

FONTI NORMATIVE:

— *Art. 2645-ter c.c.*

NOTE:

1) — **Premessa.**

— L'art. 39-novies del D.L. 30 dicembre 2005 n. 273, aggiunto dalla legge di conversione 23 febbraio 2006 n. 51, in vigore dal 1° marzo 2006, ha inserito nel codice civile il nuovo art. 2645-ter, che prevede la trascrizione degli atti di destinazione. Più in particolare, tale articolo dispone:

« *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, secondo comma, 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, solo per debiti contratti per tale scopo* ».

— Si rinvia — per le numerose problematiche relative alla destinazione patrimoniale — alla Bibliografia generale posta all'inizio della presente Sezione ed all'interno delle presenti Note, nonché alle Note a margine delle singole Formule che seguono. Vengono peraltro evidenziate, qui di seguito, alcune scelte teoriche presupposte dall'autore, in conseguenza dell'impostazione dallo stesso ritenuta preferibile, e del correlato inquadramento della figura dell'atto di destinazione e del vincolo che ne consegue.

— La presente Formula propone unicamente una « struttura », o « schema » di atto di destinazione con correlato affidamento fiduciario, con l'indicazione dei titoli dei singoli articoli dell'atto (stante l'estrema variabilità del contenuto delle diverse tipologie di atti di destinazione, nonché delle relative clausole, in relazione agli specifici interessi che ne formano oggetto). Le Formule che seguono corrispondono, essenzialmente, agli articoli suddetti, e propongono determinate soluzioni redazionali (mirate soprattutto, ma non esclusivamente, a destinazioni di tipo familiare), frutto di scelte specifiche — generalmente ritagliate sulla fattispecie del vincolo di destinazione con finalità liberali a favore di familiari — ed ovviamente modificabili in relazione alle diverse possibili esigenze dei singoli casi concreti.

— Le Formule che seguono riguardano essenzialmente il vincolo di destinazione disciplinato dall'art. 2645-ter c.c. con il correlato affidamento fiduciario, nonché i vincoli di destinazione — con efficacia meramente obbligatoria, quindi solamente *inter partes* e non trascrivibili — disciplinati dal diritto generale delle obbligazioni e dei contratti. Peraltro, le medesime Formule possono essere opportunamente adattate anche al fine di essere impiegate all'interno di atti istitutivi di trust, regolati da leggi straniere (salvi i necessari adeguamenti alle norme imperative di queste ultime leggi): ciò in quanto, come si dirà nel prosieguo, anche la destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*, con il correlato affidamento fiduciario disciplinato dal diritto italiano, può inquadarsi nel concetto di trust, quale definito dagli artt. 2 e 11 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile al trust e sul relativo riconoscimento. Cfr. comunque, per quanto concerne specificamente i Trusts disciplinati da leggi straniere, il volume III, tomo I, del presente Formulario.

2) — **Principi generali in tema di vincoli di destinazione ex art. 2645-ter c.c. nei rapporti con il trust e con le norme a tutela dei creditori del disponente.**

— Le riflessioni che seguono sono ulteriormente approfondite ed argomentate in PETRELLI, *Trust interno, art. 2645-ter c.c. e « trust italiano »*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 167; PETRELLI, *Proprietà destinata, fiducia e situazioni giuridiche condizionate*, in *Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, a cura della FONDAZIONE ITALIANA DEL NOTARIATO, Milano 2015, p. 99; PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, II, p. 161.

— Si ritiene corretta l'impostazione che vede nell'art. 2645-ter c.c. una disposizione contenente, oltre a norme riguardanti la pubblicità legale del vincolo di destinazione, norme di diritto sostanziale che per un verso costituiscono il fondamento generale dell'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione in diritto italiano (unitamente a quelle contenute nell'art. 2915, comma 1, e per alcuni aspetti negli artt. 1706 e 1707 c.c.), e per altro verso delineano le caratteristiche delle fattispecie che possono dar luogo a tale

vicenda effettuale (durata massima, legittimazione all'azione per l'attuazione del vincolo, requisito causale, necessità di beneficiari, ecc.). La circostanza che la disposizione sia stata inserita nella particolare *sedes materiae* della trascrizione immobiliare non è decisiva, sia per la tecnica legislativa non accurata (la norma si riferisce espressamente anche ai beni mobili registrati), sia perché palesemente alcune previsioni normative (come, ad esempio, quella della legittimazione ad agire) certamente non riguardano il profilo pubblicitario, sia per la necessità di adottare una interpretazione adeguatrice e costituzionalmente orientata, che non discrimini irragionevolmente tra diverse categorie di beni (come ad esempio gli strumenti finanziari, o le partecipazioni sociali).

— Non si tratta, quindi, di una norma che regola esclusivamente la trascrizione, né di norma che disciplina semplicemente l'effetto di destinazione, bensì di norma che ha ad oggetto sia tali profili, sia evidentemente l'individuazione della fattispecie produttiva del vincolo (di cui viene disciplinato anche il profilo causale, individuato nell'interesse meritevole di tutela dei beneficiari del vincolo).

— D'altra parte, l'atto di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* non può definirsi un negozio « tipico »: a differenza di altre fattispecie destinatorie (come ad esempio il fondo patrimoniale) in cui è il legislatore a selezionare preventivamente gli interessi causalmente rilevanti, la fattispecie in esame disciplina uno schema generale di negozio destinatorio (come può esserlo il contratto atipico *ex art. 1322 c.c.* — norma non a caso espressamente richiamata — o la cessione di crediti), demandando all'autonomia privata la selezione degli interessi meritevoli di tutela, che dovranno essere vagliati in concreto dal giudice.

— La destinazione di beni ad uno scopo, *ex art. 2645-ter c.c.*, non dà luogo ad un soggetto di diritto, e costituisce quindi una tecnica alternativa a quella della fondazione, come pure alla costituzione di associazioni o società.

— La forma dell'atto pubblico, richiesta dall'*art. 2645-ter c.c.*, è necessaria perché l'atto di destinazione possa essere trascritto e, in tal modo, essere reso opponibile ai terzi dando luogo alla separazione patrimoniale ivi disciplinata. Nell'ipotesi in cui, invece, il vincolo di destinazione venga costituito con una scrittura privata, lo stesso si atteggerà come mera obbligazione (positiva o negativa, a seconda dei casi) gravante esclusivamente sul proprietario del bene destinato (e suoi eredi), ma non opponibile ai terzi ed ai creditori (in questo senso può dirsi che la forma non è richiesta *ad substantiam actus*, ossia per la relativa validità).

— Alla luce di quanto appena precisato va intesa la previsione secondo cui « possono » trascriversi gli atti costitutivi di un vincolo di destinazione: laddove risulti, dall'interpretazione dell'atto e dalla volontà delle parti (che il notaio deve indagare), l'intento di costituire un vincolo di destinazione opponibile a terzi, il notaio deve ritenersi obbligato a trascrivere, mentre tale obbligo deve ritenersi insussistente quando le parti abbiano inteso costituire unicamente un vincolo obbligatorio con effetti solo *inter partes*.

— Con le precisazioni di cui sopra, e salvi i peculiari effetti — in particolare, opponibilità ai terzi e separazione patrimoniale — previsti dall'*art. 2645-ter c.c.*, il vincolo di destinazione disciplinato dalla disposizione ha natura obbligatoria e non reale, in quanto non dà luogo al nascere di un diritto reale a favore dei beneficiari. Manca, del diritto reale, il carattere dell'immediatezza, ossia la possibilità di soddisfare l'interesse che ne costituisce il fondamento direttamente sul bene. Si parla, pertanto, di vincolo « reale » di destinazione nel diverso senso che ne evidenzia l'opponibilità ai terzi. I beneficiari, dal lato loro, sono titolari di una situazione giuridica di tipo obbligatorio, che può configurarsi in alcuni casi come vero e proprio diritto di credito, in altre ipotesi (come quello della destinazione « discrezionale »), come una aspettativa di fatto, o forse meglio come un « interesse legittimo » al corretto adempimento degli obblighi di destinazione.

— La titolarità del diritto di proprietà, gravato dal vincolo di destinazione, può spettare allo stesso disponente (o « costituente »), ovvero ad un terzo, al quale il bene sia stato trasferito al fine di impiegarlo nell'interesse dei beneficiari. Il proprietario, chiunque esso sia, deve quindi impiegare il bene esclusivamente per la realizzazione degli scopi della destinazione (e non per il soddisfacimento del proprio interesse): in tale disciplina, testualmente ricavabile dall'*art. 2645-ter c.c.*, risiede il nucleo degli obblighi fiduciari gravanti su detto proprietario, e quindi il fondamento della ricostruzione della fattispecie in termini di fiducia. Se è vero che l'*art. 2645-ter c.c.* non disciplina espressamente il contenuto di dette obbligazioni fiduciarie (disciplina che è comunque ricavabile sistematicamente), può dirsi tuttavia che la disposizione presuppone l'esistenza di tali obbligazioni, per l'attuazione delle quali può agire qualunque interessato. L'*art. 2645-ter c.c.* ha quindi legittimato in via generale — mentre prima esistevano solo alcune ipotesi speciali, legislativamente tipizzate — l'istituto della proprietà fiduciaria nel diritto italiano.

— Le obbligazioni fiduciarie del proprietario dei beni destinati possono spaziare da una configurazione minima, che è quella propria dei vincoli statici o negativi, nei quali si tratta tendenzialmente di escludere gli utilizzi non corrispondenti al fine di destinazione (es., destinazione di un immobile ad ospizio per anziani) ad una più ampia, ove vi sono anche obblighi positivi di gestione, amministrazione ed eventualmente anche disposizione dei beni destinati; la norma è perfettamente compatibile anche con questo secondo tipo di obblighi fiduciari, e risulta quindi destituita di fondamento l'affermazione che ravvisa nell'art. 2645-ter c.c. esclusivamente la disciplina di vincoli di tipo statico o negativo. D'altra parte, non è escluso che le attività positive di gestione vengano in concreto demandate ad un soggetto diverso dal proprietario, sia pure entro i limiti — soprattutto di durata — in cui è possibile prevedere, nell'ordinamento italiano, la dissociazione tra la situazione dominicale e l'amministrazione dei beni che ne formano oggetto.

— La fattispecie destinataria, nella gestione « dinamica » di cui si è appena parlato, si compone quindi di due momenti: il vincolo « reale » di destinazione dei beni ad uno scopo (nel senso già chiarito), e l'affidamento fiduciario dei beni destinati ai fini della loro amministrazione, gestione e disposizione.

— La destinazione patrimoniale atipica, ex art. 2645-ter c.c., non ha natura eccezionale, e la relativa disciplina non può quindi essere interpretata restrittivamente; i fenomeni destinatori sono capillarmente presenti nel tessuto della normativa civilistica interna, e si riscontrano anche in istituti millenari propri della nostra tradizione civilistica (come quello della condizione, con particolare riguardo alle situazioni giuridiche proprie della pendenza condizionale), oltre che nel trust, riconosciuto a norma della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 ed ammesso anche nella forma del « trust interno ».

— Il preteso contrasto di fondo con la disciplina dell'art. 2740 c.c. in realtà non sussiste, per una pluralità di ragioni. In primo luogo, avuto riguardo ai *creditori del fiduciario*, perché *la responsabilità patrimoniale* ivi disciplinata riguarda i beni « del debitore », e tali non possono essere considerati i beni destinati, che non fanno parte del patrimonio personale del fiduciario. La segregazione conseguente alla destinazione opera, infatti, rispetto al patrimonio del fiduciario-gestore, e non al patrimonio del disponente, il quale risponde con tutti i propri beni, e solo a seguito dell'alienazione (salva l'azione revocatoria e l'azione esecutiva a norma dell'art. 2929-bis c.c.) cessa di rispondere, per il semplice fatto che i beni sono usciti dal suo patrimonio. *La tutela dell'affidamento dei creditori del fiduciario* — i quali di base non possono soddisfarsi sui beni destinati, estranei al patrimonio personale del loro debitore — è attuata rendendo ad essi conoscibile l'esistenza del vincolo, attraverso la relativa pubblicità legale.

— La tutela dei *creditori anteriori del disponente* non si realizza interpretando restrittivamente — ai limiti dell'interpretazione abrogante — l'art. 2645-ter c.c., ma con altri strumenti quali l'azione revocatoria, la nullità per simulazione o frode alla legge, l'azione esecutiva anche successiva alla destinazione o al trasferimento al fiduciario, nei limiti consentiti dall'art. 2929-bis c.c.

— In conseguenza di quanto sopra, l'interesse meritevole di tutela ex art. 2645-ter c.c., come del resto evidenziato dal richiamo testuale all'art. 1322 c.c., non richiede una particolare pregnanza di natura costituzionale o pubblicistica, e non occorre instaurare improbabili e spesso inattuabili valutazioni di prevalenza rispetto agli interessi dei creditori del disponente o del fiduciario. Deve trattarsi, semplicemente, di un interesse lecito, serio ed apprezzabile, che sia « altro » e diverso rispetto al mero interesse alla protezione patrimoniale (in quest'ultimo caso difetterebbe, a ben vedere, l'elemento essenziale della destinazione, ossia lo « scopo » estraneo alla sfera giuridica del disponente, con conseguente mancanza di causa dell'atto di destinazione).

— Che il requisito della meritevolezza degli interessi debba essere inteso nel senso suesposto, discende anche da ulteriori importanti argomenti:

1) — l'art. 2645-ter c.c. richiama espressamente l'art. 1322 c.c., la cui tradizione interpretativa è ben nota, e che è comunemente interpretato nel senso di far coincidere la suddetta meritevolezza con la liceità del contratto (scartato ogni improbabile atteggiamento paternalistico del legislatore, ritenuto intollerabilmente lesivo dell'autonomia privata);

2) — non è necessario subordinare la prevalenza dell'interesse alla destinazione rispetto agli interessi dei creditori con una presunta superiorità del primo dei due, nella misura in cui è lecito all'autonomia privata anche disporre a titolo liberale dei beni, in tal modo estromettendo dal patrimonio gli stessi e così potenzialmente pregiudicando la garanzia dei creditori (essendovi comunque dei rimedi *ad hoc* al riguardo, dall'azione revocatoria all'esecuzione ex art. 2929-bis c.c.);

3) — esistono altre figure di proprietà conformata anche nell'interesse altrui (come la proprietà risolubile, o la proprietà temporanea), caratterizzate da limiti e vincoli opponibili ai terzi, che possono

influire in modo consistente sulla circolazione giuridica, ed a fronte dei quali tuttavia l'ordinamento non richiede una particolare meritevolezza dell'interesse all'apposizione di termini e condizioni;

4) — alcune tipiche destinazioni patrimoniali (a favore della famiglia, dell'impresa, o dei creditori) sono caratterizzate da meccanismi di segregazione dei beni rispetto ai creditori (fondo patrimoniale, patrimoni destinati di s.p.a., *cessio bonorum*), che non presuppongono una pozzività dell'interesse alla destinazione rispetto a quello dei creditori;

5) — la segregazione patrimoniale dei beni acquistati in virtù di mandato senza rappresentanza, opponibile ai terzi a norma dell'art. 1707 c.c., non richiede una prevalenza dell'interesse del mandante rispetto a quello dei creditori;

6) — la segregazione rispetto ai creditori del fiduciario ha il proprio contraltare nella pubblicità legale della destinazione patrimoniale, che rende conoscibile l'alterità dell'interesse e la separazione dei beni destinati ai creditori personali del medesimo fiduciario, i quali del resto non avrebbero alcuna ragione di fare affidamento su beni che non sono « propri » del loro debitore;

6) — la segregazione dei beni con effetto rispetto ai creditori può essere effettuata erigendo un nuovo soggetto di diritto (società, fondazione), senza che sia dato in tali ipotesi instaurare una gerarchia tra gli interessi coinvolti. In particolare, per quanto concerne la fondazione l'art. 1, comma 3, del D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, richiede solamente che lo scopo della stessa sia « possibile e lecito », con disposizione di evidente rilevanza e certamente utilizzabile, in via analogica, per l'interpretazione dell'art. 2645-ter c.c.

— In realtà, il requisito dell'interesse meritevole di tutela non fa che evidenziare l'applicazione agli atti di destinazione del *principio di causalità* (art. 1325, comma 2, c.c.), concorrendo a determinare la concreta configurazione: l'atto di destinazione è infatti uno schema astratto (come può esserlo la cessione del credito, o il contratto atipico), cui — a differenza degli atti costitutivi di vincoli di destinazione speciali (come il fondo patrimoniale) — non corrisponde una specifica selezione legislativa degli interessi e degli scopi che il vincolo deve soddisfare. L'atipicità di tali interessi e scopi fa sì che sia necessario un filtro di meritevolezza, ex art. 1322 c.c. (che non a caso è espressamente richiamato dall'art. 2645-ter): filtro il quale non implica una particolare posizione o gerarchia degli interessi, ma come già detto soltanto la loro « autonomia » ed « alterità » rispetto all'interesse alla mera segregazione (che è mezzo, e non fine della destinazione). Per inciso, il *principio di causalità* — estraneo ai trusts di matrice anglosassone negli ordinamenti di origine — *trova applicazione anche ai trusts interni localizzati in Italia*, in quanto gli stessi sono soggetti (oltre che alle norme imperative che disciplinano le materie connesse, ex art. 15, § 1, della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985) alle norme imperative interne che disciplinano la destinazione patrimoniale e la validità dei relativi atti negoziali: in questo senso si è espressa, infatti, la giurisprudenza, sia richiedendo per detti trusts interni l'esistenza di una causa, o programma negoziale, sia dichiarandone la nullità per illiceità della causa concreta (cfr. in particolare Trib. Trieste 22 gennaio 2014, in *Trusts*, 2014, p. 515: « non è riconoscibile un trust interno regolato dalla legge di Jersey il cui unico scopo sia quello di realizzare l'effetto patrimoniale segregativo connesso al trust, elevandolo al rango di causa, e che non enunci alcun programma negoziale meritevole di tutela avendo il disponente — che è anche il beneficiario principale del trust — inteso soltanto rendere non aggredibile il proprio patrimonio ». Cfr. inoltre Trib. Bolzano 23 luglio 2011, in *Trusts*, 2012, p. 178; Trib. Urbino 11 novembre 2011, in *Trusts*, 2012, p. 401; Cass. 9 maggio 2014, n. 10105, in *Riv. not.*, 2014, p. 335; Trib. Roma 3 giugno 2014, in *Dir. fall.*, 2014, II, p. 505; Trib. Milano 21 gennaio 2015, in *Trusts*, 2015, p. 288; Cass. 18 marzo 2015, n. 5322, in *Trusts*, 2015, p. 258).

— D'altra parte, se è vero che gli interessi dei beneficiari qualificano causalmente il negozio di destinazione, è altresì vero che la causa concreta dell'atto si caratterizza anche in considerazione dell'interesse che ha determinato il disponente al relativo compimento (da distinguersi dai relativi motivi). A titolo esemplificativo, il disponente può costituire il vincolo di destinazione al fine di effettuare una *liberalità a favore dei beneficiari* (destinando a loro favore i redditi e/o i beni vincolati), al fine di *adempiere ad una obbligazione legale o naturale* nei loro confronti, a titolo di *corrispettivo* di una utilità ad esso disponente attribuita dai beneficiari, e via dicendo.

— In particolare, alla luce di quanto sopra precisato *si ha interesse meritevole anche quando il vincolo di destinazione sia imposto per una causa liberale* nei confronti dei beneficiari (i creditori del disponente non sono pregiudicati da tale vincolo di destinazione liberale più di quanto non lo siano da un atto di donazione, rispetto al quale nessuno ha mai ipotizzato un contrasto con l'art. 2740 c.c.).

— In ragione di quanto sopra chiarito, non ha senso adottare un'interpretazione restrittiva che collochi al di fuori dell'area della destinazione patrimoniale ammissibile i c.d. *vincoli autodichiarati*, che non si accompagnano cioè al trasferimento della proprietà dei beni destinati ad un terzo: la legge non richiede necessariamente tale trasferimento, e l'esperienza dei trusts dimostra come possa ben aversi vincolo autodichiarato nell'interesse di terzi (senza che ciò impedisca al disponente di assumere la qualifica di beneficiario, purché non si tratti dell'unico beneficiario), con contestuale sottrazione al disponente, per effetto del vincolo, del « pieno controllo » sui beni. In altri termini, anche *nel vincolo autodichiarato la situazione giuridica del disponente-fiduciario è* — allo stesso modo del vincolo accompagnato da trasferimento della titolarità del bene destinato — *una proprietà conformata e strumentale* (c.d. proprietà fiduciaria), nell'interesse di terzi beneficiari diversi dal medesimo disponente.

— Specularmente, peraltro, non ha senso l'affermazione che il *trasferimento al fiduciario*, ove presente, difetterebbe di una *valida causa*: si tratta di una impostazione che poteva trovare forse giustificazione in un ordinamento a cui era sconosciuta la proprietà fiduciaria (intesa quale situazione dominicale caratterizzata dalla realtà del vincolo imposto a carico del fiduciario, e quindi dalla possibilità di far valere tale vincolo *erga omnes*), ma che oggi alla luce anche dell'art. 2645-ter c.c. appare del tutto infondata. La *causa fiduciae* è del tutto *idonea*, se meritevole a norma dell'art. 1322 c.c., e *sufficiente a giustificare il trasferimento della proprietà* (cfr. già Cass. 9 ottobre 1991, n. 10612, in *Giust. civ.*, 1991, I, p. 2895).

— Sotto il profilo formale, l'art. 2645-ter c.c. richiede la forma dell'atto pubblico; anche quando la destinazione abbia finalità liberale nei confronti di un terzo beneficiario non è, invece, richiesta l'assistenza dei testimoni, non trattandosi comunque di una donazione diretta, ed alla luce della pacifica giurisprudenza che esclude la necessità di rispettare, per le donazioni indirette, la forma richiesta dall'art. 782 c.c., non richiamato dall'art. 809 c.c. (cfr. anche l'art. 1875 c.c.).

— Per la realizzazione del vincolo di destinazione *può agire*, a norma dell'art. 2645-ter c.c., *chiunque vi abbia interesse*. Ciò implica che qualunque interessato (in particolare, i beneficiari, ma anche il fiduciario stesso o l'eventuale guardiano o garante della destinazione) *possono agire, pur contro la volontà del disponente*: differenziandosi nettamente in tal modo la disciplina dell'atto di destinazione rispetto a quella del contratto, ed in specie del mandato (ove rimane comunque centrale il ruolo assegnato al mandante, ed alle relative istruzioni anche durante la vigenza del rapporto). *La posizione del fiduciario* è quella di un vero e proprio *titolare di un ufficio di diritto privato*, da esercitarsi nell'esclusivo interesse della categoria dei beneficiari. La stessa durata del vincolo (che può eccedere sia la vita del disponente che quella del primo fiduciario) depone nel senso di tale « *spersonalizzazione* » del vincolo e dell'ufficio correlato, contribuendo a differenziare la disciplina di cui trattasi rispetto a quella del contratto.

— Quanto sopra non significa che l'atto di destinazione debba necessariamente avere natura di *atto unilaterale*. Può ben trattarsi di un *contratto* (negozio giuridico bilaterale o plurilaterale, avente carattere patrimoniale; non è però contratto sinallagmatico), la cui disciplina si rinviene soprattutto nell'art. 2645-ter c.c. e nelle altre norme che disciplinano le destinazioni patrimoniali, e l'amministrazione dei beni altrui. *La disciplina sui contratti in generale*, contenuta nel libro quarto del codice civile, *può trovare applicazione in via residuale e nei limiti della compatibilità* con le altre disposizioni suindicate.

— Un ulteriore punto appare di importanza fondamentale. La destinazione patrimoniale ex art. 2645-ter c.c. è *inquadrabile, a tutti gli effetti, nella nozione di trust, di cui alla Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985*. Ricorrono, infatti, tutti gli elementi essenziali richiesti dagli articoli 2 e 11, paragrafo 2, di tale Convenzione (la destinazione ad uno scopo estraneo, almeno in parte, alla sfera giuridica del disponente, nell'interesse della categoria dei beneficiari; la sottoposizione dei beni al controllo di un fiduciario, con la conseguente sottrazione di tale controllo al disponente, salve eventuali limitate prerogative; l'attribuzione a quest'ultimo del potere e dell'obbligo di amministrare i beni e di renderne il conto).

— *L'Italia è, quindi, un ordinamento che conosce l'istituto del trust*: da ciò discende l'*inapplicabilità ai trusts localizzati esclusivamente in Italia (c.d. trusts interni) dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja*. D'altra parte, la legge italiana può essere scelta per regolamentare un trust localizzato all'estero, a norma degli artt. 6 e seguenti della suddetta Convenzione.

— *Il codice civile disciplina diverse figure speciali di amministratori di beni altrui* (mandatario, fiduciario, amministratori di società ed enti non lucrativi, esecutore testamentario, curatore dell'eredità giacente o dell'eredità beneficiata, amministratore dell'eredità sotto condizione sospensiva, tutore, amministratore di sostegno, ecc.); *dalla disciplina dettata per tali figure* — oltre che dalle norme e principi generali del diritto delle obbligazioni e dei contratti, e dell'affidamento fiduciario di beni — *si ricavano*

principi generali applicabili ad ogni fattispecie di amministrazione dei beni altrui ed alla generalità degli uffici di diritto privato.

— D'altra parte, sia l'ambito della destinazione patrimoniale che quello dell'amministrazione fiduciaria dei beni si prestano ad essere disciplinati in larga parte dall'autonomia privata. Il contenuto dell'atto di destinazione — salve le norme inderogabili, di cui *infra* — può essere quindi ampiamente modulato dalle parti nell'esercizio della propria autonomia, ed è anzi auspicabile che intervenga nel dettaglio, stante la lacunosità e genericità di molte previsioni della legge italiana, nonché l'assenza di una consolidata giurisprudenza e di una lunga prassi operativa, a differenza degli ordinamenti anglosassoni. Nel prosieguo delle presenti Note verranno evidenziati i profili di disciplina applicabili *di default* all'amministrazione da parte del fiduciario, in assenza cioè di una previsione dell'atto di destinazione, ma ciò non toglie che sia assolutamente consigliabile una disciplina convenzionale di tali aspetti, al fine di rendere più efficiente l'istituto.

— In conseguenza della qualificazione in termini di trust del vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., quest'ultimo deve essere riconosciuto da tutti gli Stati che hanno aderito alla Convenzione dell'Aja; d'altra parte, singoli aspetti della destinazione — ove la stessa sia localizzata in Italia — possono certamente essere sottoposti ad una legge diversa da quella italiana (scelta parziale della legge regolatrice, a norma dell'art. 9 della Convenzione); il che può essere utile a fronte di normative maggiormente « efficienti ». Si pensi, in particolare, ad alcune norme che regolano l'amministrazione dei beni da parte del trustee, ovvero a quelle che in alcuni ordinamenti (come quello inglese) prevedono la trasmissione automatica dei beni dal trustee uscente a quello subentrante.

— Tuttavia, in nessun caso possono essere violate — trattandosi di un trust o vincolo di destinazione localizzato in Italia — le norme imperative della legge italiana che disciplinano la destinazione patrimoniale e l'amministrazione dei beni altrui, semplicemente scegliendo — anche limitatamente a singoli aspetti — quale legge regolatrice del vincolo una legge straniera: limite, quest'ultimo, che discende dai principi generali, e che emerge espressamente dall'art. 3 del Regolamento (CE) n. 593/2008 in materia di legge applicabile ai contratti ed alle obbligazioni contrattuali. D'altra parte, devono essere osservate le norme imperative che disciplinano le « materie connesse » alla destinazione patrimoniale, richiamate dall'art. 15, paragrafo 1, della Convenzione dell'Aja (ad esempio, norme applicabili alla successione ereditaria, al regime patrimoniale della famiglia, alla protezione dei creditori, alle procedure concorsuali).

— Quanto al Regolamento (CE) n. 593/2008 (c.d. Regolamento Roma I), nell'art. 1 dello stesso è espressamente prevista la relativa inapplicabilità ai trusts. Tuttavia, l'art. 57 della legge n. 218/1995 dichiara applicabili le disposizioni della Convenzione di Roma del 1980 (il riferimento a quest'ultima è ora da intendersi effettuato al Regolamento « Roma I », a norma dell'art. 24, § 2, dello stesso) « in ogni caso »: questa disposizione è comunemente interpretata nel senso che la legge italiana di d.i.pr. estende l'applicazione del Regolamento anche ai casi in quest'ultimo non sarebbe, di per sé, applicabile, e quindi anche ai trusts (che abbiano matrice contrattuale). Ciò vale, ovviamente, nei limiti della compatibilità con la Convenzione dell'Aja, a cui va accordata prevalenza ai sensi dell'art. 25 di detto Regolamento, e dell'art. 2 della legge n. 218/1995.

— L'esclusione del trust dall'ambito di applicazione del Regolamento, disposta dall'art. 1, lett. b), dello stesso, è stata quindi superata per l'Italia per effetto dell'art. 57 della legge n. 218/1995: cfr. in tal senso, tra gli altri, FUMAGALLI, *La Convenzione di Roma ed il « trust »*, in *Dir. comm. internaz.*, 1993, p. 893; SALVATORE, *Il trust. Profili di diritto internazionale e comparato*, Padova 1996, p. 65, 118 ss.; POCAR, *La libertà di scelta della legge regolatrice del trust*, in *I trusts in Italia oggi*, a cura di BENEVENTI, Milano 1996, p. 5 ss.; CONTALDI, *Il trust nel diritto internazionale privato italiano*, Milano 2001, p. 66 ss., e p. 77. Sul confronto tra i due strumenti internazionali, cfr. anche HARRIS, *The Hague Trusts Convention*, Oxford-Portland Oregon 2002, p. 120 ss., e p. 167 ss. Cfr. anche, sull'art. 57 della legge n. 218/1995, DAMASCELLI, *Il rinvio « in ogni caso » a convenzioni internazionali nella nuova legge sul diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. internaz.*, 1997, p. 78.

— Quanto sopra significa, a titolo esemplificativo, che:

1) — le materie indicate dall'art. 8 della Convenzione dell'Aja sono regolate dalla legge applicabile al trust secondo la stessa Convenzione;

2) — invece, i profili riguardanti, ad esempio, la formazione del consenso, i vizi della volontà, la rappresentanza, e simili, sono disciplinati dal Regolamento « Roma I »;

3) — coerentemente, la necessità che un trust contrattuale puramente « interno », regolato da una legge straniera ai sensi dell'art. 6 della Convenzione dell'Aja, rispetti le norme imperative interne in

materia di destinazione patrimoniale e di amministrazione fiduciaria di beni nell'interesse altrui, può desumersi — oltre che dai principi generali del diritto interno — anche dall'art. 3, par. 3, del Regolamento « Roma I ».

— Per quanto riguarda quindi i *trusts interni localizzati nei loro elementi importanti in Italia*, gli stessi sono disciplinati:

1) — dalle norme della legge straniera applicabile ai sensi degli artt. 6 e seguenti della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985;

2) — dalle norme imperative italiane in materia di destinazione patrimoniale e di amministrazione di beni nell'interesse altrui;

3) — dalle norme imperative applicabili, in base alle norme di conflitto del foro, alle « materie connesse »;

4) — dalla legge applicabile ai contratti ed alle obbligazioni contrattuali (nel caso di trust avente struttura contrattuale), per quanto non disciplinato dalla legge applicabile ai sensi della Convenzione dell'Aja.

— Tornando alla disciplina dettata dall'art. 2645-ter c.c., è discussa in dottrina la possibilità di costituire un vincolo di destinazione, opponibile ai terzi e caratterizzato da separazione patrimoniale, su *beni diversi dagli immobili e dai beni mobili registrati*. Cfr. al riguardo BARTOLI, *Considerazioni generali*, in BARTOLI-MURITANO-ROMANO, *Trust e atto di destinazione nelle successioni e donazioni*, Milano 2014, p. 57 ss. (ed ivi riferimenti dottrinali e giurisprudenziali); PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 171 ss.

Alla suddetta domanda deve essere fornita *risposta affermativa, ogni qualvolta al vincolo di destinazione si accompagni un affidamento fiduciario nell'interesse di terzi beneficiari*, in adesione alla dottrina prevalente (ancorché manchi ancor oggi giurisprudenza sul punto). Ciò per una serie di ragioni:

1) — l'art. 2645-ter c.c. contiene sia norme riferite alla trascrizione in senso stretto (riguardanti solo i beni immobili e mobili registrati), sia norme « di fattispecie », che identificano cioè i requisiti di rilevanza e validità del vincolo di destinazione sotto il profilo sostanziale (durata della destinazione, interessi meritevoli di tutela riferibili a beneficiari determinati, forma pubblica dell'atto), sia infine norme « sugli effetti » dell'atto di destinazione (opponibilità ai terzi del vincolo, separazione patrimoniale e segregazione rispetto ai creditori, legittimazione ad agire). Queste ultime due categorie di norme hanno natura « materiale », in quanto non riguardano uno specifico tipo negoziale, ma mirano piuttosto a conseguire determinati risultati (in particolare, a contemperare il potere di destinazione dei beni con le esigenze della circolazione giuridica e di protezione dei creditori): per questa ragione, deve ritenersi che le norme sulla fattispecie e sugli effetti costituiscano espressione di principi più generali, applicabili a tutti i vincoli di destinazione — relativi a qualsiasi tipologia di bene — correlati ad un affidamento fiduciario nell'interesse di terzi beneficiari; e che quindi la limitazione agli immobili ed ai mobili registrati riguardi solamente le norme che attengono alla trascrizione;

2) — nell'attuale contesto di elevata mobilitazione della ricchezza, sarebbe antistorica un'interpretazione che — riconosciuta in via generale la meritevolezza della « causa di destinazione », e quindi la possibilità di vincolare beni per fini meritevoli di tutela — estromettesse poi dal novero dei beni suscettibili di vincolo cespiti di grandissima rilevanza economica (come i titoli di credito e le partecipazioni societarie). D'altra parte *diverse disposizioni normative consentono la costituzione di vincoli di destinazione e di indisponibilità, opponibili a terzi, anche su beni di natura diversa* (come gli strumenti finanziari: si pensi al fondo patrimoniale, o alla disciplina generale dettata dall'art. 83-octies del D.Lgs. n. 58/1998, e relative disposizioni attuative; per non parlare della normativa speciale in tema di società di intermediazione mobiliare, Sicav, fondi comuni d'investimento, fondi pensione, cartolarizzazioni, ecc.);

3) — l'esclusione di alcune categorie di beni dalla possibilità di essere destinati ad interessi meritevoli di tutela sarebbe irragionevole e discriminatoria, in assenza di ragionevoli motivi per concludere in senso negativo (e stante, come si è cercato di dimostrare, l'inaccettabilità di un'interpretazione restrittiva dell'art. 2645-ter c.c.);

4) — da altre disposizioni del codice civile (artt. 1706, 1707, 2915, comma 1, c.c.) si ricava l'*opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione* — specie in presenza di situazioni di tipo fiduciario — *su beni diversi dagli immobili e dai mobili registrati* sulla base del requisito della *data certa* del relativo atto costitutivo;

5) — sotto il profilo testuale, l'art. 2645-ter c.c. estende gli effetti del vincolo di destinazione, compresa la separazione patrimoniale, anche ai *frutti* degli immobili (esempio tipico i frutti naturali ed i canoni di locazione), che rientrano tra i beni mobili, o tra i crediti);

6) — non può affermarsi che costituisca ostacolo insormontabile la diversa legge di circolazione dei beni diversi dagli immobili e dai mobili registrati. Anche per gli altri beni, infatti, la legge contempla espressamente la possibilità di un vincolo di indisponibilità, opponibile ai creditori sulla base del criterio della data certa (cfr. gli artt. 2915, comma 1, e 1707 c.c.), ed in alcune ipotesi speciali è prevista la possibilità di vincolare crediti (art. 1978, comma 2, c.c.) e titoli di credito (art. 167, commi 1 e 4 c.c.), o addirittura interi patrimoni (artt. 2447-bis ss. c.c.), per tacere della legislazione speciale in materia di cartolarizzazione di crediti, fondi pensione, fondi comuni di investimento, Sicav, e della possibilità di vincolare azioni societarie (art. 2355-bis c.c.);

7) — per gli strumenti finanziari dematerializzati la possibilità di sottoposizione a vincoli « di qualsiasi genere », con sottoposizione del vincolo ad apposita registrazione, è espressamente prevista dall'art. 83-octies del D.Lgs. n. 58/1998, con norma parallela ed integrativa di quella dell'art. 2645-ter c.c.;

8) — anche il trust interno, i cui elementi importanti siano tutti localizzati in Italia, è sottoposto alle norme imperative italiane sulla destinazione patrimoniale: se si escludesse la possibilità di vincolare a norma dell'art. 2645-ter c.c. beni diversi dagli immobili e dai mobili registrati, occorrerebbe necessariamente escludere tale possibilità anche per il trust interno (mentre dottrina e giurisprudenza pacificamente ammettono che quest'ultimo possa avere ad oggetto strumenti finanziari, partecipazioni societarie, beni mobili e crediti).

9) — la lettura suindicata trova conferma nella recente legge in materia di misure a favore dei disabili (legge 22 giugno 2016, n. 112), che all'art. 1, comma 3, contempla distintamente:

1) la costituzione di trust;

2) la costituzione di *vincoli di destinazione* di cui all'articolo 2645-ter del codice civile;

3) la costituzione di fondi speciali, composti di beni sottoposti a *vincolo di destinazione* e disciplinati con contratto di affidamento fiduciario.

L'art. 6, comma 3, lett. e), della suddetta legge, mentre menziona unicamente « i beni immobili o i beni mobili iscritti in pubblici registri gravati dal vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter del codice civile », fa poi riferimento ai « *beni, di qualsiasi natura, conferiti nel trust o nei fondi speciali* di cui al comma 3 dell'articolo 1 », con ciò evidenziando che allorché la destinazione sia effettuata in connessione ad un « affidamento fiduciario » e dia luogo alla costituzione di patrimoni separati (« fondi speciali ») sottoposti a « vincolo di destinazione », la stessa può avere ad oggetto qualsiasi tipologia di beni. Ciò, evidentemente, in quanto *l'organizzazione conseguente alla destinazione con affidamento fiduciario*, ed alla conseguente attività controllata di amministrazione nell'interesse altrui (con relativi obblighi fiduciari, anche di rendiconto) è in sé idonea a giustificare la separazione patrimoniale ed il rilievo reale del vincolo di destinazione, con riferimento a qualsiasi categoria di beni.

— Al contrario, in presenza di una destinazione puramente statica e negativa (es., il divieto di adibire un immobile ad uso diverso da appartamento di abitazione, ovvero la destinazione di un immobile ad esclusivo uso di ospedale), senza affidamento fiduciario, e quindi *in assenza di ulteriori requisiti di natura « organizzativa »* connessi all'attività positiva del fiduciario ed agli obblighi allo stesso imposti, in base alla valutazione legale tipica effettuata dal legislatore *sussistono solo per gli immobili e per i mobili registrati i presupposti (ravvisabili in un efficiente apparato pubblicitario) che possono giustificare il sacrificio degli interessi della circolazione giuridica e dei creditori*. Si tratta di una distinzione — tra situazioni statiche e dinamiche — che richiama quella tra *comunione di mero godimento e società*: la legge accorda autonomia patrimoniale a queste ultime proprio in funzione dell'elemento organizzativo che le caratterizza.

— Quanto sopra induce a concludere che l'art. 2645-ter c.c. (che non contiene solamente una norma sulla pubblicità del vincolo, ma anche una norma sostanziale sugli atti di destinazione e sui relativi effetti sostanziali), unitamente alle *altre norme* sopra indicate, consenta di sottoporre a vincolo di destinazione, con correlato affidamento fiduciario nell'interesse di beneficiari determinati, *anche beni mobili, crediti, partecipazioni sociali, titoli di credito e strumenti finanziari dematerializzati*, con subordinazione in questi casi dell'opponibilità del vincolo alla legge di circolazione propria dei singoli beni.

— Nel caso in cui si tratti di *beni mobili non registrati, per i quali non è prevista alcuna forma di pubblicità* (quindi anche per il denaro), deve ritenersi comunque sussistente un vincolo di destinazione opponibile ai terzi ed ai creditori, a norma dell'art. 2915, comma 1, c.c., sulla base del solo requisito della *data certa* anteriore (e salvi gli effetti della regola possesso vale titolo, ex art. 1153 c.c., a tutela del terzo

acquirente di buona fede). Il che consente — nel caso di alienazione di un bene immobile verso un corrispettivo in denaro, nelle more del reimpiego mediante acquisto di altro immobile — di ritenere comunque operativa la surrogazione reale ed esistente il vincolo sulla suddetta somma di denaro.

— Cfr. anche, a proposito di vincoli di destinazione su beni diversi dagli immobili e dai mobili registrati (strumenti finanziari, partecipazioni sociali, ecc.), le FORMULE I.118.9 e seguenti.

— Al contrario, in presenza di una destinazione puramente statica e negativa (es., il divieto di adibire un immobile ad uso diverso da appartamento di abitazione, ovvero la destinazione di un immobile ad esclusivo uso di ospedale), senza affidamento fiduciario, e quindi *in assenza di ulteriori requisiti di natura « organizzativa »* connessi all'attività positiva del fiduciario ed agli obblighi allo stesso imposti, in base alla valutazione legale tipica effettuata dal legislatore *sussistono solo per gli immobili e per i mobili registrati i presupposti (ravvisabili in un efficiente apparato pubblicitario) che possono giustificare il sacrificio degli interessi della circolazione giuridica e dei creditori*. Si tratta di una distinzione — tra situazioni statiche e dinamiche — che richiama quella tra comunione di mero godimento e società: la legge accorda autonomia patrimoniale a queste ultime proprio in funzione dell'elemento organizzativo che le caratterizza.

— Con riguardo alla *conformazione della situazione giuridica dominicale del fiduciario* (c.d. *proprietà fiduciaria*), va evidenziato che non si tratta di una « proprietà piena », secondo l'accezione consueta del termine di derivazione romanistica, ma piuttosto di una *proprietà conformata e funzionalizzata allo scopo di destinazione, caratterizzata da limiti ed obblighi* (emergenti dall'atto di destinazione) *che vincolano sia l'attuale proprietario-fiduciario, sia i successivi aventi causa*. Deve, infatti, aderirsi all'opinione che — alla luce della generale formulazione dell'art. 2645-ter, che parla *tout court* di opponibilità ai terzi del vincolo — considera senz'altro *soggetti al vincolo di destinazione anche i terzi aventi causa dal fiduciario*, e conseguentemente assume *la trascrizione del vincolo quale criterio di soluzione dei conflitti tra i beneficiari del vincolo di destinazione ed i suddetti aventi causa*. Con la conseguenza, in particolare, che *in caso di indebita alienazione del bene destinato in violazione del vincolo, l'atto dovrà considerarsi compiuto in assenza del relativo potere di disposizione, e come tale dovrà considerarsi inefficace* (come se fosse posto in essere da un *non dominus*). Si veda anche, al riguardo, la previsione dell'art. 11, paragrafo 3, lett. d), della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985.

— Quanto alle *modalità di trascrizione degli atti di destinazione*, occorre precisare quanto segue:

1) — in caso di vincolo di destinazione autodichiarato, si esegue un'unica trascrizione a carico del proprietario del bene gravato, a norma dell'art. 2645-ter c.c.; trattandosi, invece, di affidamento fiduciario ad un terzo diverso dal disponente, occorre eseguire sia la trascrizione del trasferimento di proprietà a favore del fiduciario (*ex art. 2643 c.c.*, o art. 2648 c.c. nel caso di vincolo costituito per testamento), sia la trascrizione del vincolo a norma dell'art. 2645-ter c.c. a carico del fiduciario;

2) — in entrambi i casi i beneficiari non possono e non devono essere indicati come soggetti a favore nella nota di trascrizione del vincolo, in quanto titolari di una posizione giuridica non avente natura reale (credito, aspettativa);

3) — la trascrizione suddetta non può, in nessun caso, essere effettuata nei confronti del vincolo di destinazione (trust), non essendovi soggettività giuridica di quest'ultimo. Ciò implica che in caso di successiva sostituzione del fiduciario (per morte, revoca, dimissioni, o qualsiasi altra causa) occorrerà effettuare una nuova trascrizione nei confronti del nuovo fiduciario, con assoggettamento anche ai relativi oneri fiscali; d'altra parte, tuttavia, ciò consentirà di individuare sempre il soggetto titolare, *pro tempore*, dell'ufficio di fiduciario (e dei corrispondenti poteri di amministrazione e di disposizione), con indubbi vantaggi per la circolazione giuridica;

4) — poiché il vincolo di destinazione conforma la proprietà destinata, assoggettandola a limiti ed obblighi, deve ritenersi che le limitazioni al potere di disposizione derivanti dal vincolo debbano essere rese pubbliche, mediante indicazione nel quadro « D » della nota di trascrizione. A titolo esemplificativo, dovranno essere quindi indicate nella nota le previsioni dell'atto di destinazione che vietino l'alienazione dei beni destinati, o che sottopongano quest'ultima al consenso del guardiano e/o dei beneficiari, o che in caso di pluralità di fiduciari richiedano il consenso congiunto, o della maggioranza di essi, per il compimento di atti di straordinaria amministrazione.

3) — **Rapporto tra vincolo di destinazione e affidamento fiduciario.**

— L'elaborazione della figura dell'affidamento fiduciario si deve in particolare agli scritti del prof. Maurizio Lupoi (cfr. soprattutto LUPOI, *Il contratto di affidamento fiduciario*, Milano 2014; LUPOI, *Atti istitutivi di trust e contratti di affidamento fiduciario*, Milano 2011). Rispetto alla figura tradizionale del

negozio fiduciario, che di fatto corrisponde ad una prassi di fiducia non verbalizzata, e comunque comunemente ricostruita, nell'alveo della c.d. fiducia romanistica, come fonte di obbligazioni fiduciarie non opponibili ai terzi (ma, semmai, eseguibili in forma specifica a norma dell'art. 2932 c.c., ove ciò sia possibile), la categoria dell'affidamento fiduciario si caratterizza per la sua idoneità ad attuare la separazione dei beni oggetto di destinazione fiduciaria ed il patrimonio personale del fiduciario. Secondo la ricostruzione qui accolta, peraltro, l'art. 2645-ter c.c. costituisce il fondamento normativo — nell'attuale ordinamento positivo — della separazione patrimoniale, che può conseguirsi solamente ove si rispettino i limiti ordinamentali dettati dalla suddetta disposizione. Detto in altri termini, non è possibile, tramite l'affidamento fiduciario, oltrepassare i limiti di ordine pubblico che il legislatore ha ritenuto di introdurre con l'art. 2645-ter c.c. (forma pubblica dell'atto di destinazione, limite massimo di durata, meritevolezza degli interessi riferiti a beneficiari determinati, distacco del patrimonio destinato dalla sfera giuridica del disponente, ecc.).

— Costituisce, peraltro, merito dell'elaborazione dottrinale dell'affidamento fiduciario, di cui sopra, l'aver posto l'attenzione sul profilo delle obbligazioni fiduciarie, sulla necessaria ricostruzione della figura del fiduciario quale titolare di un ufficio di diritto privato (come del resto affermato in relazione al trust dalla dottrina comparatistica), e sull'esigenza di ricostruire la disciplina delle obbligazioni e dei poteri fiduciari alla luce delle norme e dei principi ricavabili dal codice civile italiano.

— È stata affermata l'esistenza di alcune presunte differenze tra vincoli di destinazione ex art. 2645-ter c.c. e affidamenti fiduciari (LUPOI, *Istituzioni di diritto dei trust e degli affidamenti fiduciari*, cit., p. 268 ss.), che tuttavia non sembrano sussistere realmente: non può infatti ritenersi, come è stato sostenuto, che la destinazione ex art. 2645-ter c.c. sia esclusivamente « statica », e non idonea in presenza di affidamento fiduciario, non essendovi alcuna base normativa per restringerne l'applicazione. È vero, piuttosto, che il vincolo sopra indicato può caratterizzare sia una situazione di destinazione c.d. statica o negativa (che non si accompagna quindi ad alcun affidamento fiduciario: ad esempio, obbligo di destinare un appartamento ad esclusivo uso di ospedale), sia una destinazione c.d. dinamica, che necessita per la sua attuazione dell'affidamento fiduciario.

— Sotto il profilo strutturale, si potrebbe ritenere che le destinazioni « dinamiche » siano normalmente caratterizzate dal collegamento negoziale tra un atto (unilaterale) di destinazione ex art. 2645-ter c.c. ed un contratto di affidamento fiduciario; il che postulerebbe peraltro l'esistenza di due distinte ed autonome cause negoziali, che appare difficile ravvisare nel contesto dell'unitaria operazione economica e giuridica. Appare preferibile quindi ritenere che si sia in presenza di un *unico contratto, caratterizzato da causa unitaria (non sinallagmatica), e da plurime vicende effettuali* (il vincolo « reale » di destinazione, funzionale all'adempimento delle obbligazioni poste a carico dell'affidatario fiduciario).

— La struttura dell'atto è invece unilaterale nell'ipotesi del c.d. vincolo autodichiarato, in cui si riscontra sia la costituzione del vincolo reale di destinazione, sia l'auto-affidamento fiduciario nell'interesse di terzi beneficiari.

— *Al contratto di destinazione ed affidamento fiduciario a terzi si applicano innanzitutto, in via diretta, oltre alle norme sulle obbligazioni, quelle sul contratto in genere*, che nei limiti della compatibilità trovano applicazione anche all'atto di destinazione autodichiarata unilaterale (art. 1324 c.c.).

— L'affidamento fiduciario a terzi che accompagna il vincolo di destinazione è un contratto, che però *non si configura normalmente come contratto a prestazioni corrispettive*: l'assenza di sinallagma comporta l'inapplicabilità dei rimedi della risoluzione per inadempimento o per eccessiva onerosità sopravvenuta.

— Vi potrebbero essere peraltro dei casi in cui la causa dell'affidamento fiduciario sia configurata dalle parti come sinallagmatica (il che è prospettabile soprattutto nel caso in cui l'affidatario sia individuato *intuitu personae*, e sia prevista, oltre al compenso, la cessazione della destinazione in caso di cessazione di detto affidatario. In questi casi devono ritenersi normalmente applicabili i rimedi della risoluzione per inadempimento e per eccessiva onerosità sopravvenuta.

— L'affidamento fiduciario correlato alla destinazione rientra tra i *negozi di cooperazione gestoria*, di cui fa parte anche il mandato. L'elemento gestorio costituisce in entrambi i casi l'elemento centrale a livello causale, altri profili di disciplina sono solamente strumentali alla realizzazione di detta causa. Strumentale è, ad esempio, il potere di rappresentanza, che è strutturato in modo da « servire » la finalità gestoria (cfr. soprattutto, al riguardo, PUGLIATTI, *Studi sulla rappresentanza*, Milano 1965). *Strumentale è, nell'affidamento fiduciario, anche il trasferimento della proprietà « conformata »*. Ciò significa che *l'elemento centrale è l'interesse destinatorio, l'attribuzione della proprietà e la relativa disciplina devono essere quindi*

modellati in conformità a tale scopo. In altri termini, la proprietà qui non è il fine, ma il mezzo, e questa conclusione deve stare alla base di ogni ricostruzione interpretativa della relativa disciplina.

4) — Caratteristiche dell'ufficio del fiduciario.

— Quello del fiduciario è un ufficio di diritto privato:

a) *tipico*, espressamente previsto dall'art. 2645-ter c.c.;

b) *ad investitura volontaria* (il fiduciario è scelto e nominato dal disponente, o da altro soggetto individuato nell'atto di destinazione), come lo sono quelli dell'esecutore testamentario e del curatore *ex art. 356 c.c.*;

c) *ad insediamento volontario* (il fiduciario deve accettare l'incarico conferitogli al fine di insediarsi);

d) *non obbligatorio* (deve ritenersi sempre possibile, oltre al rifiuto preventivo, anche la rinuncia successiva da parte del fiduciario);

e) *attribuibile anche nell'interesse del titolare* (il fiduciario può essere uno dei beneficiari).

— La tipicità dell'ufficio *ex art. 2645-ter c.c.* discende dall'essere lo stesso ufficio disciplinato, sia pure embrionalmente, nella citata disposizione: la circostanza che *per l'attuazione della destinazione possa agire qualunque interessato* (la giurisprudenza ha ricompreso in questa categoria anche il pubblico ministero), anche durante la vita del disponente, comporta per un verso che l'azione possa aver luogo a prescindere, ed anche « contro » la volontà del disponente; per altro verso che *al centro della fattispecie* vi è non già la « volontà » del disponente (o la « volontà » dei singoli beneficiari, cui la norma non riserva alcun ruolo), bensì l'« interesse » *oggettivo della categoria dei beneficiari*, che a sua volta si compenetra con lo « scopo » della destinazione stessa.

— D'altra parte, *la circostanza stessa che si possa agire per l'attuazione della destinazione implica che sussista un « obbligo » di attuare la stessa*; e che quindi la situazione giuridica del soggetto incaricato di attuare la destinazione sia definibile — come quella di tutti i titolari di uffici di diritto privato — come di *potere-dovere*, e quindi « *funzione* ».

— Quindi da un lato « *autonomia* » dell'ufficio dalla volontà dei singoli soggetti interessati (che non possono impartire « istruzioni » al titolare dell'ufficio stesso), ed *originarietà dei poteri-doveri del titolare dell'ufficio, in quanto nascenti esclusivamente dall'atto di destinazione e dalla legge*. Dall'altro lato, netta *differenziazione della fattispecie destinataria dal mandato, per l'irrelevanza della volontà del disponente nella fase attuativa della destinazione* (mentre il mandante rimane sempre al centro della fattispecie contrattuale del mandato, assumendo rilievo decisivo la relativa volontà per il tramite delle istruzioni, che il mandatario è tenuto ad osservare: art. 1711, comma 2, c.c.). Senza considerare le diverse regole di opponibilità della segregazione patrimoniale ai terzi (rispettivamente, *ex art. 2645-ter c.c.*, ed art. 1706 e 1707 c.c.).

— L'insediamento nell'ufficio di fiduciario è volontario: richiede, cioè, l'*accettazione*, e deve ritenersi *ammesso il rifiuto o la rinuncia anche successiva alla relativa assunzione*. Il principio suesposto vale per la maggior parte degli uffici di diritto privato; in particolare, per l'esecutore testamentario, il curatore dell'eredità giacente, per l'amministratore dell'eredità devoluta sotto condizione sospensiva o a nascituri, per l'amministratore dell'eredità sotto condizione risolutiva (artt. 641-644 c.c.). Anche l'erede beneficiario può rinunciare in ogni momento al beneficio d'inventario. Non si applica quindi il principio di obbligatorietà (previsto, in particolare, per il tutore), e conseguentemente la disciplina dell'esonero per sopravvenuta gravosità dell'incarico.

— Caratteristiche dell'ufficio del fiduciario — come di tutti gli uffici di diritto privato — sono inoltre l'esigenza di continuità (al di là, ove le circostanze lo richiedano, della stessa vita del fiduciario), l'imparzialità, il divieto di agire in conflitto d'interessi.

— Quanto al profilo della *continuità*, deve ritenersi che *in linea di principio la cessazione del fiduciario non comporti cessazione della destinazione*. Si tratta, in realtà, di una *questione di interpretazione dell'atto di destinazione*, da cui può emergere la suddetta esigenza di continuità: a titolo esemplificativo, se la durata risultante dall'atto di destinazione travalichi o possa travalicare quella della vita del fiduciario; ovvero se dall'atto stesso si desuma l'assenza di *intuitus personae*, o l'esigenza che la destinazione venga comunque attuata anche da sostituti del primo fiduciario. In realtà, tenendo conto della centralità del momento destinataria rispetto al concreto affidamento fiduciario, queste ultime ipotesi vengono a costituire la regola, mentre *la cessazione della destinazione per morte del fiduciario deve ritenersi l'eccezione*. Nei casi, viceversa, in cui possa desumersi dall'atto di destinazione un *intuitus personae*, in analogia con il mandato (art. 1722, n. 4, c.c.), può ritenersi che la destinazione possa venir meno con la morte o cessazione per qualsiasi causa del fiduciario medesimo.

— Quanto all'*imparzialità*, essa è caratteristica di questo come di tutti gli uffici: nella destinazione patrimoniale, per definizione incentrata sull'interesse dei beneficiari, *non è pensabile che il titolare dell'ufficio di fiduciario privilegi ingiustificatamente un beneficiario rispetto ad un altro* (salvo, ovviamente, che un diverso trattamento sia previsto o consentito dall'atto di destinazione), senza con ciò violare il *dovere di lealtà e buona fede* che costituisce il cuore della fiducia.

— Anche il *divieto di agire in conflitto d'interessi* (per conto proprio o di terzi diversi dai beneficiari) si ricollega al generale obbligo di lealtà e buona fede, e come tale deve ritenersi *esteso anche alle ipotesi in cui dal conflitto di interessi non derivi un danno, attuale o potenziale, ai beneficiari*, e deve ricomprendere anche il *divieto di trarre in qualsiasi modo profitto dai beni destinati, o dalle informazioni acquisite nella veste di fiduciario*, nonché il *divieto di agire in concorrenza con l'attività di fiduciario*, in proprio o nell'interesse di terzi.

— La violazione degli obblighi di imparzialità, e dei divieti di agire in conflitto di interessi (nell'ampia accezione suddescritta), costituisce pertanto *giusta causa di revoca del fiduciario*, anche quando dai suddescritti comportamenti non derivi un danno attuale o potenziale ai beneficiari: ciò in quanto si tratta, qui, di *rimedi preventivi caratterizzanti l'ufficio, non sanzioni a carico del fiduciario*.

5) — Norme applicabili all'ufficio del fiduciario ed alla relativa attività di amministrazione.

— Salvo quanto direttamente desumibile dall'art. 2645-ter c.c., la disciplina dell'affidamento fiduciario collegato alla destinazione patrimoniale deve essere rinvenuta nelle numerose *norme del codice civile che disciplinano gli uffici di diritto privato e l'amministrazione di beni altrui, o nell'interesse altrui*. Il *procedimento analogico* si rende necessario al fine di colmare le *lacune di disciplina* in relazione al fenomeno della fiducia: in conformità ai principi generali, l'analogia comporta l'applicazione delle norme che regolano « casi simili » e « materie analoghe », procedendo *per cerchi concentrici* e ricercando, quindi, dapprima le norme da applicare nell'ambito delle figure maggiormente « vicine » a quelle della destinazione patrimoniale e della fiducia.

— La dottrina italiana ha appena iniziato a studiare la disciplina applicabile agli affidamenti fiduciari ed all'amministrazione fiduciaria di beni (grazie essenzialmente al contributo del prof. Maurizio Lupoi, del quale vanno soprattutto ricordati i seguenti contributi: LUPOI, *Istituzioni di diritto dei trust e degli affidamenti fiduciari*, Padova 2011; LUPOI, *Il contratto di affidamento fiduciario*, Milano 2014). Rispetto a tali contributi, il presente Formulario pone in risalto la rilevanza centrale della disciplina dettata dall'art. 2645-ter c.c., ritenendosi che l'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione e la conseguente separazione patrimoniale trovino il proprio fondamento nella disposizione da ultimo citata. Si tratta, per il resto, di enucleare dal codice civile le norme ed i principi che disciplinano la fase dinamica della destinazione (amministrazione ed eventuale disposizione dei beni destinati).

— Quanto sopra comporta, in linea di principio, la necessità di fare innanzitutto ricorso (diretto, e non analogico) alle *norme che disciplinano la situazione dominicale del fiduciario* (proprietà o proprietà fiduciaria, conformata e strumentale).

— Occorre, poi, applicare (in via diretta e non analogica) le *norme in materia di contratti e negozi a favore di terzi*, tenendo conto che nella fattispecie della destinazione patrimoniale l'eventuale momento traslativo (attribuzione dei beni dal disponente ad un terzo fiduciario) costituisce un profilo effettuale preliminare ed autonomo rispetto alla stipulazione a favore dei terzi beneficiari, pur confluendo tutte le suddette vicende effettuali nell'ambito di un'unica fattispecie contrattuale, con causa unitaria.

— Una volta esaurito l'ambito disciplinare sopra descritto, è necessario ricorrere successivamente, mediante interpretazione analogica, alle norme che regolano:

- a) le ipotesi di *proprietà risolubile* e, più in generale, di proprietà conformata nell'interesse altrui;
- b) il *mandato*, quale fattispecie tipica di collaborazione gestoria;
- c) la *destinazione patrimoniale « soggettivizzata »* mediante la costituzione di soggetti di diritto titolari di patrimoni destinati ad uno scopo (*fondazioni, comitati, associazioni non riconosciute, società*);
- d) gli uffici di diritto privato ad investitura ed insediamento volontari, caratterizzati da un elemento fiduciario (*esecutore testamentario, curatore speciale dei beni donati o lasciati, amministratori di società e di enti non lucrativi*);
- e) gli *altri uffici di diritto privato*, diversi da quelli sopra elencati.

— Particolarmente vicina alla figura del fiduciario appare quella del *curatore speciale dei beni donati o lasciati*, ex art. 356 c.c. Si ritiene che quest'ultimo non debba prestare giuramento, e non sia obbligato ad assumere le funzioni attributegli, né ad effettuare l'inventario (arg. ex art. 366, comma 1, c.c.). Può essere dispensato dall'obbligo di rendiconto periodico (art. 366, comma 2, c.c.); è da ritenersi, invece,

esclusa la possibilità di dispensa dal rendiconto finale. Il curatore speciale può essere convenzionalmente esonerato dalle autorizzazioni *ex artt.* 374-375 c.c. (ma non da quelle *ex artt.* 371, n. 3, e 372 c.c., né da quelle *ex art.* 747 c.p.c., le quali ultime sono previste anche negli interessi dei creditori ereditari e legatari); egli è d'altra parte soggetto alla vigilanza del giudice tutelare (art. 344 c.c.). Si applica inoltre « in ogni caso » al curatore speciale l'art. 384 c.c. in tema di rimozione (art. 356, comma 3, c.c.), che è ritenuta norma inderogabile. Deve ritenersi che il curatore speciale possa rinunciare all'incarico, dopo averlo accettato. Si ritiene, ancora, che operi la surrogazione reale, e quindi l'estensione delle funzioni del curatore speciale, in caso di alienazione dei beni con reimpiego del ricavato. Alla base di tale complessiva disciplina sta evidentemente l'elemento fiduciario nei rapporti con il disponente, che è presupposto della sua designazione e nomina.

— Anche le norme relative all'*esecutore testamentario* appaiono utilmente impiegabili ai fini in oggetto, tenendo conto della natura fiduciaria del relativo incarico. Va comunque tenuto conto — nel parallelo con il curatore speciale previsto dall'art. 356 c.c. — che mentre quest'ultimo agisce nell'interesse di « beneficiari » determinati (minori o interdetti destinatari di attribuzione liberale), l'*esecutore testamentario* è preposto anche alla tutela di soggetti terzi titolari di interessi giuridicamente rilevanti in ambito successorio, come i creditori dell'eredità; il che connota come inderogabili — in maggior misura rispetto al suddetto curatore speciale — diversi profili della relativa disciplina.

— Alcune massime giurisprudenziali, dettate in materia di *esecutore testamentario*, forniscono utili spunti per la disciplina dell'ufficio di fiduciario:

a) l'*esecutore testamentario*, in qualità di *titolare di un ufficio di diritto privato* finalizzato ad assicurare la piena attuazione della volontà testamentaria, è *legittimato ad esperire solo le azioni relative all'esecuzione del suo ufficio* (è stato affermato il difetto di legittimazione ad agire dell'*esecutore testamentario* che aveva esperito l'azione per l'accertamento dell'invalidità di un atto dispositivo stipulato dal *de cuius*: App. Napoli 16 giugno 2011, in *Giur. it.*, 2012, p. 1588);

b) la cessazione dell'*ufficio di diritto privato dell'esecutore testamentario* — cui l'art. 704 c.c. attribuisce la veste di *litisconsorte necessario* con l'erede nelle azioni concernenti l'eredità — *non comporta l'interruzione del processo e la riassunzione* nei confronti degli eredi dell'*esecutore* ovvero del custode dei beni ereditari successivamente nominato a tale incarico (Cass. 5 luglio 1996, n. 6143, in *Foro it.*, Rep. 1996, voce *Successione ereditaria*, n. 95);

c) l'*esecutore testamentario*, quale *titolare di un ufficio di diritto privato*, nella esecuzione del suo compito di assicurare la piena attuazione della volontà testamentaria è investito di una duplice *legittimazione*: la prima *iure proprio*, quale titolare di diritti ed obblighi inerenti al suo incarico di custode e detentore dei beni ereditari; l'altra, *quale sostituto processuale*, con il potere di agire nel *promuovimento di controversie aventi per oggetto rapporti giuridici*, dei quali l'*esecutore* non è titolare, ma *la cui tutela assicura l'esatto adempimento dell'incarico a lui devoluto* (Trib. Roma 1 aprile 1992, in *Giur. merito*, 1993, p. 347).

— Vi sono poi altre figure meno rilevanti. A titolo esemplificativo, il *debitore in concordato preventivo* amministra i propri beni (art. 167 l. fall.) prevalentemente nell'interesse proprio, anche se l'amministrazione è controllata nell'interesse dei relativi creditori. Di particolare rilievo è comunque la disciplina della cessione dei beni nel concordato (art. 182 l. fall.), come ricostruita da dottrina e giurisprudenza.

— Anche il liquidatore del concordato preventivo, non esercitando potestà pubbliche né una pubblica funzione, amministrativa o giurisdizionale, non è pubblico ufficiale; traendo i suoi poteri da un mandato *ex lege* alla gestione e liquidazione dei beni per conto dei creditori, il liquidatore deve pertanto ritenersi *titolare di un ufficio di diritto privato* (App. Torino 15 dicembre 1986, in *Giur. comm.*, 1987, II, p. 772, ed in *Riv. not.*, 1988, p. 121; Trib. Roma 24 febbraio 1984, in *Giur. merito*, 1984, p. 782, ed in *Dir. fall.*, 1984, II, p. 613).

— Il *curatore del fallimento*, d'altra parte, è pubblico ufficiale (art. 30 l. fall.), e non titolare di ufficio di diritto privato. Le norme in tema di amministrazione dei beni del fallito (art. 31 l. fall.), come elaborate da dottrina e giurisprudenza, possono essere comunque utilmente analizzate al fine di contribuire ad individuare principi generali dell'amministrazione dei beni altrui.

— È, infine, certamente possibile la *rezezione* convenzionale (*relatio*) delle *regole del diritto inglese* (o di altri ordinamenti) relative al *trust* (art. 3 del Regolamento « Roma I »; art. 161 c.c.), salve le norme inderogabili della legge italiana. Le norme straniere che possono essere richiamate sono tutte quelle, derogabili e inderogabili secondo l'ordinamento di origine, che non contrastino con la disciplina

inderogabile italiana, in particolare in materia di destinazione patrimoniale ed amministrazione di beni altrui.

— È facilmente prevedibile l'incertezza che può derivare dall'impiego dell'analogia al fine di rinvenire la disciplina generale degli uffici di diritto privato, e quella dell'ufficio di fiduciario in particolare. Le Note che seguono evidenzieranno principalmente la disciplina applicabile *di default* alla destinazione patrimoniale *ex art. 2645-ter c.c.*, quando cioè l'atto di destinazione non contenga una disciplina dettagliata dei singoli momenti ed aspetti della destinazione, e dell'amministrazione dei beni da parte del fiduciario. Tuttavia, è assolutamente consigliabile adottare una disciplina negoziale completa ed esaustiva, proprio al fine di evitare le incertezze di cui sopra; disciplina negoziale che può anche recepire le soluzioni adottate da norme dispositive, dettate per disciplinare altri uffici di diritto privato.

— Per facilità di esposizione, di seguito le soluzioni contenute nelle norme in tema di mandato, società, curatori speciali ed amministratori di eredità, ecc., verranno illustrate adeguando il contenuto delle norme, che si ritengono applicabili, alle peculiarità dell'ufficio di fiduciario, a cui tali norme si applicano evidentemente soltanto nei limiti della compatibilità con la natura dell'ufficio medesimo e con la speciale disciplina dell'art. 2645-ter c.c.

6) — Applicazione diretta delle norme in tema di stipulazione a favore di terzi.

— La disciplina del contratto a favore di terzi è applicabile in via diretta, e non solamente analogica, all'atto di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* Lo stesso dicasi per la disciplina dell'art. 1333 c.c., applicabile in particolare alla fattispecie della destinazione autodichiarata con atto unilaterale.

— In particolare, nel contratto di affidamento fiduciario con vincolo reale di destinazione si ravvisa una vera e propria stipulazione a favore di terzi, con cui alcuni effetti del contratto vengono « devianti » verso uno o più terzi, ossia i beneficiari del vincolo (dopo, ovviamente, che si sia esaurita la prima fase negoziale, caratterizzata dal trasferimento della proprietà fiduciaria dal disponente al fiduciario). Più precisamente, avuto riguardo alle prestazioni programmate a favore dei beneficiari, stipulante è il disponente, promittente è il fiduciario, mentre il terzo è il beneficiario della destinazione patrimoniale.

— Si evidenzia, con riferimento alle singole norme dettate in materia di negozi a favore di terzi, quanto segue:

a) art. 1411, comma 1, c.c.: l'interesse dello stipulante è, normalmente, di natura liberale, ma può essere anche di altra natura. Non è da escludersi l'ipotesi di destinazione costituita a titolo oneroso;

b) art. 1411, comma 2: il beneficiario acquista la propria posizione giuridica (credito, aspettativa) per effetto della stipula dell'atto di destinazione. La stipulazione a favore del beneficiario può essere revocata o modificata dal solo disponente, finché il beneficiario non abbia dichiarato anche nei confronti del fiduciario di volerne profittare, e dopo tale momento diviene irrevocabile;

c) art. 1411, comma 3: in caso di revoca della stipulazione o di rifiuto del terzo beneficiario, la prestazione rimane a favore del disponente (o suoi eredi), salvo che diversamente risulti dall'atto di destinazione o dai relativi scopi (si tratta di un effetto paragonabile al *resulting trust* anglosassone, conseguente al venir meno dei beneficiari);

d) art. 1412, comma 1: se la prestazione deve essere eseguita dal fiduciario dopo la morte del disponente, questi può revocarla anche con testamento ed anche se il terzo vi ha aderito, salva rinuncia scritta al potere di revoca. Deve ritenersi che questa disposizione si applichi anche alle prestazioni che sono eseguibili, indifferentemente, prima o dopo la morte del disponente;

e) art. 1412, comma 2: la prestazione deve essere eseguita a favore degli eredi del beneficiario, se questi premuore al disponente, purché il beneficio non sia stato revocato, o il disponente non abbia disposto diversamente. Quindi deve ritenersi che, *di default*, la posizione giuridica dei beneficiari si trasmetta agli eredi degli stessi;

f) art. 1413: il fiduciario può opporre al beneficiario unicamente le eccezioni fondate sull'atto di destinazione e sul contratto di affidamento fiduciario, ma non quelle fondate su altri rapporti tra fiduciario e disponente;

g) art. 1333: in caso di vincolo di destinazione autodichiarato, la stipulazione a favore del beneficiario diviene irrevocabile nel momento in cui giunge a conoscenza dello stesso, salva la facoltà di rifiuto.

— È da analizzare attentamente la casistica elaborata da dottrina e giurisprudenza in materia di negozi a favore di terzi, al fine di verificarne l'applicabilità alla destinazione patrimoniale.

7) — Destinazione patrimoniale e mandato.

— Sono state già sottolineate le differenze tipologiche tra mandato e destinazione patrimoniale, avuto riguardo in particolare al « distacco » del disponente nella fase attuativa della destinazione, a differenza del mandante la cui volontà (tramite le istruzioni che possono essere continuamente fornite) ed il cui interesse rimangono centrali nel compimento dell'attività gestoria delegata al mandatario. Su queste basi è necessario verificare quali delle norme dettate in tema di mandato siano inapplicabili alla destinazione patrimoniale (in quanto tarate sui suddetti requisiti tipologici specifici), e quali invece siano espressione di principi generali riferibili alla generalità delle fattispecie di cooperazione gestoria. Va tenuto conto, al riguardo, che le norme in tema di mandato sono richiamate espressamente per regolare istituti analoghi, a proposito in particolare dei doveri degli amministratori di società (art. 2260, comma 1, c.c.), consorzi (art. 2608 c.c.) o enti non lucrativi (art. 18 c.c.), del sequestratario convenzionale (art. 1800, comma 3, c.c.), della banca nel contratto di conto corrente (art. 1856 c.c.) o del gestore di affari altrui (artt. 2030 e 2032 c.c.); il che dimostra la *vis expansiva* delle suddette norme, e la loro utilizzabilità nel contesto di altri fenomeni di cooperazione gestoria, tra cui l'affidamento fiduciario. Fermo restando — riguardo alle previsioni normative analogicamente estensibili alla destinazione patrimoniale — che in linea di principio si tratta di norme dispositive, derogabili dall'atto di destinazione che può approntare una disciplina convenzionale maggiormente efficiente.

— Vi sono, innanzitutto, alcune norme dettate in tema di mandato che non si applicano agli affidamenti fiduciari. Non si applicano, innanzitutto, l'art. 1705, comma 2 (esercizio dei crediti derivanti dall'esecuzione del mandato) e l'art. 1706, comma 1 (rivendicazione dei beni mobili da parte del mandante), in quanto incompatibili con la fattispecie fiduciaria che postula l'attribuzione esclusiva al fiduciario dell'amministrazione dei beni destinati.

— Non si applica neanche — prevalendo sul punto la disciplina dell'art. 2645-ter c.c. — l'art. 1707 c.c., che disciplina la segregazione dei beni acquistati in esercizio del mandato; tuttavia, deve ritenersi che detto art. 1707 possa integrare — per mezzo dell'*interpretazione analogica o anche estensiva* — l'art. 2645-ter, nella misura in cui fa riferimento al *criterio della data certa ai fini dell'opponibilità del vincolo di destinazione avente ad oggetto beni mobili e crediti* (in coerenza, del resto, con la disciplina dettata dall'art. 2915, comma 1, c.c., quest'ultimo espressamente richiamato dall'art. 2645-ter).

— Non si applica all'affidamento fiduciario l'art. 1708, comma 2, c.c., rispetto al quale la proprietà fiduciaria dà luogo ad esiti esattamente opposti (tutto ciò che non è escluso dall'atto di destinazione o dai relativi scopi è compreso nei poteri del fiduciario).

— Non trova applicazione l'art. 1712 c.c. (comunicazione dell'eseguito mandato), in considerazione dell'autonomia della posizione del fiduciario rispetto sia al disponente che ai beneficiari.

— Non si applica l'art. 1716, comma 2, c.c. (pluralità di mandatari), prevalendo al riguardo la disciplina degli artt. 1105 ss. c.c., applicabile all'amministrazione della comproprietà tra più fiduciari.

— Non si applica la regola di soggezione del mandatario alle istruzioni del mandante; né può ritenersi applicabile l'art. 1711, comma 2, c.c., nella parte in cui disciplina entro limiti abbastanza ristretti il potere di discostarsi dalle istruzioni del mandante qualora circostanze ignote al mandante, tali da non poter essere comunicate allo stesso, facciano ragionevolmente ritenere che il mandante avrebbe dato la sua approvazione. Il *fulcro della destinazione patrimoniale* non risiede nella volontà del disponente, né in quella dei beneficiari (alle cui istruzioni il fiduciario non può e non deve attenersi), bensì nell'*interesse oggettivo della categoria dei beneficiari*, unitariamente considerata; ciò implica evidentemente una *maggiore autonomia del fiduciario rispetto al mandatario*, tanto da doversi ritenere che *nelle ipotesi in cui l'interesse dei beneficiari lo richieda, il fiduciario possa e debba — con le opportune cautele — discostarsi persino da eventuali previsioni di dettaglio contenute nell'atto di destinazione*. Possono richiamarsi al riguardo le precisazioni effettuate dalla giurisprudenza in relazione al mandato (*sostituendo alle istruzioni del mandante le eventuali precisazioni e prescrizioni di dettaglio contenute nell'atto di destinazione*): qualora sopraggiungano circostanze nuove, il mandatario ha la facoltà, ma non l'obbligo di discostarsi dalle istruzioni ricevute; il mancato esercizio di tale potere, tuttavia, può integrare gli estremi dell'inadempimento dell'obbligo di diligenza, regolato dall'art. 1710, 1° comma, c.c. (Cass. 26 febbraio 1998, n. 2079, in *Danno e resp.*, 1998, p. 447; in *Corriere giur.*, 1998, p. 661; ed in *Giust. civ.*, 1998, I, p. 929). E inoltre, il profilarsi di circostanze nuove, tali da far ragionevolmente apparire inadeguate le originarie indicazioni fornite dal mandante, quando una tempestiva comunicazione non sia possibile ed il mandante non possa quindi essere posto in condizione di adeguare il proprio atteggiamento alle nuove circostanze, incombe sul mandatario, anche nell'ipotesi di rigidità e specificità del mandato, l'obbligo di verificare la congruità delle istruzioni ricevute e di discostarsene, ove una tale verifica porti a ritenere non più rispondenti alle

nuove esigenze le istruzioni inizialmente impartite (in tali condizioni, l'attenersi ancora a quelle istruzioni costituisce per il mandatario una vera e propria violazione del dovere di diligenza) (Cass. 11 dicembre 1995, n. 12647, in *Foro it.*, 1996, I, c. 544, in *Corriere giur.*, 1996, p. 282, in *Danno e resp.*, 1996, p. 183, ed in *Contratti*, 1996, p. 248; App. Roma 3 giugno 1991, in *Foro it.*, 1991, I, c. 2506; Trib. Milano 16 febbraio 1989, in *Giur. it.*, 1989, I, 2, c. 628; Trib. Venezia 18 gennaio 1988, in *Dir. ed economia*, 1989, p. 463). Sulla base di tali principi, pertanto, *anche il fiduciario deve ritenersi obbligato a discostarsi dalle indicazioni dettagliate contenute eventualmente nell'atto di destinazione, in presenza di circostanze nuove che le facciano apparire inadeguate ai fini del conseguimento degli scopi della destinazione.*

— La revoca dell'affidamento fiduciario oneroso può essere prevista dall'atto di destinazione, ovvero essere effettuata per giusta causa: *tertium non datur*. Ciò significa che non è ipotizzabile l'applicazione dell'art. 1725 c.c., che presuppone la revocabilità del mandato anche al di fuori dei casi sopra previsti.

— Buona parte delle norme dettate in tema di mandato trovano invece applicazione all'affidamento fiduciario. Soprattutto riguardo all'attività di amministrazione, le norme in tema di mandato appaiono dotate di *vis expansiva* (arg. ex artt. 18, 1800, comma 3, 2030 e 2032, 2260, 2608 c.c.). In particolare, in forza dell'*interpretazione analogica* devono ritenersi vigenti, nell'ambito che qui interessa, le seguenti norme:

a) l'affidamento fiduciario comprende non solo gli atti per i quali è stato conferito, ma anche quelli che sono necessari al loro compimento (art. 1708, comma 1, c.c.);

b) l'affidamento fiduciario si presume oneroso; la misura del compenso, se non è stabilita dalle parti o determinata dagli usi, è quantificata dal giudice (art. 1709 c.c.);

c) il fiduciario è tenuto ad eseguire l'incarico con la diligenza del buon padre di famiglia; se l'affidamento è gratuito, la responsabilità per colpa è valutata con minor rigore (art. 1710, comma 1, c.c.);

d) il fiduciario non può eccedere i limiti fissati nell'atto di destinazione e affidamento fiduciario; l'atto che esorbita dall'incarico resta a carico del fiduciario, se tutti gli interessati non lo ratificano (art. 1711, comma 1, c.c.);

e) il fiduciario deve rendere il conto del suo operato ai beneficiari, e rimettere loro tutto ciò che ha ricevuto a causa dell'incarico; la dispensa preventiva dall'obbligo di rendiconto non ha effetto nei casi in cui il fiduciario deve rispondere per dolo o colpa grave (art. 1713 c.c.);

f) il fiduciario deve corrispondere ai beneficiari (o custodire nel patrimonio destinato) gli interessi legali sulle somme riscosse in adempimento dell'incarico, con decorrenza dal giorno in cui avrebbe dovuto farne la consegna o impiegarle secondo le istruzioni contenute nell'atto di affidamento (art. 1714 c.c.);

g) in mancanza di previsione contraria dell'atto di destinazione, il fiduciario non risponde dell'adempimento delle obbligazioni assunte dalle persone con le quali ha contratto, tranne il caso che l'insolvenza di queste gli fosse o dovesse essergli nota all'atto della conclusione del contratto (art. 1715 c.c.);

h) salva previsione contraria dell'atto di destinazione, l'affidamento conferito a più fiduciari designati ad operare congiuntamente non ha effetto, se non è accettato da tutti; se più fiduciari hanno comunque operato congiuntamente, essi sono obbligati in solido verso i beneficiari (art. 1716, commi 1 e 3, c.c.);

i) il fiduciario che, nell'esecuzione dell'incarico, sostituisce altri a se stesso senza esservi autorizzato, o senza che ciò sia necessario per la natura dell'incarico, risponde dell'operato del mandatario-sostituto. Se l'atto di destinazione autorizza la sostituzione senza indicare la persona, il fiduciario risponde soltanto quando è in colpa nella scelta. Il fiduciario risponde delle istruzioni che ha impartito al mandatario-sostituto. I beneficiari possono agire direttamente contro la persona delegata dal fiduciario (art. 1717 c.c.);

j) il fiduciario deve provvedere alla custodia delle cose che gli siano state spedite e tutelare i diritti dei beneficiari, se le cose presentano segni di deterioramento o sono giunte in ritardo; se vi è urgenza, il fiduciario può procedere alla vendita a norma dell'art. 1515 c.c. (art. 1718, commi 1 e 2 c.c.);

k) il fiduciario può prelevare dal patrimonio destinato (o chiederne il rimborso ai beneficiari) le anticipazioni, con gli interessi legali dal giorno in cui sono state fatte, nonché il compenso che gli spetta. I beneficiari devono inoltre risarcire i danni che il fiduciario ha subiti a causa dell'incarico (art. 1720 c.c.);

l) il fiduciario ha diritto di soddisfarsi sui crediti pecuniari sorti dagli affari che ha conclusi, con precedenza sui beneficiari e sui creditori di questi (art. 1721 c.c.);

m) l'affidamento fiduciario si estingue: per scadenza del termine o per il compimento da parte del fiduciario delle attività per le quali gli è stato conferito; per revoca nei casi previsti dall'atto di

destinazione; per rinuncia da parte del fiduciario; per la morte, interdizione o inabilitazione del disponente, dei beneficiari o del fiduciario, soltanto però nei casi in cui ciò sia previsto nell'atto di destinazione. Nei casi in cui nonostante la morte o sopravvenuta incapacità del fiduciario l'affidamento fiduciario non si estingue (ed è destinato a proseguire con gli eredi del fiduciario), è fatto salvo il diritto di recesso degli eredi stessi (art. 1722 c.c.);

n) l'affidamento fiduciario, che per definizione è conferito nell'interesse dei terzi beneficiari (ed eventualmente anche dello stesso fiduciario), si estingue per revoca da parte del disponente se ciò è espressamente previsto nell'atto di destinazione, ma anche se ricorre una giusta causa di revoca (art. 1723, comma 2, c.c.);

o) se l'affidamento fiduciario è stato conferito da più disponenti con unico atto e per un affare d'interesse comune, la revoca — salvo quanto previsto dall'atto di destinazione — non ha effetto qualora non sia fatta da tutti i disponenti, salvo che ricorra una giusta causa (art. 1726 c.c.);

p) il fiduciario che rinuncia senza giusta causa all'incarico deve risarcire i danni ai beneficiari. In ogni caso la rinuncia deve essere fatta in modo e in tempo tali che i beneficiari possano provvedere altrimenti, salvo il caso di impedimento grave da parte del fiduciario (art. 1727 c.c.);

q) Quando l'affidamento fiduciario si estingue (per previsione dell'atto di destinazione) per morte o incapacità sopravvenuta del disponente, il fiduciario che ha iniziato l'esecuzione deve continuarla, se vi è pericolo nel ritardo (art. 1728, comma 1, c.c.);

r) Quando l'affidamento fiduciario si estingue per morte o sopravvenuta incapacità del fiduciario, i suoi eredi ovvero colui che lo rappresenta o lo assiste, se hanno conoscenza dell'affidamento fiduciario, devono avvertire prontamente i beneficiari e prendere intanto nell'interesse di questi i provvedimenti richiesti dalle circostanze (art. 1728, comma 2, c.c.);

s) gli atti che il fiduciario ha compiuti prima di conoscere l'estinzione dell'affidamento fiduciario sono validi nei confronti dei beneficiari o dei loro eredi (art. 1729 c.c.);

t) salvo previsione contraria dell'atto di destinazione, l'affidamento conferito a più fiduciari designati ad operare congiuntamente si estingue anche se la causa di estinzione concerne uno solo dei fiduciari (art. 1730 c.c.);

u) il terzo che contratta con il fiduciario può sempre esigere che questi giustifichi i suoi poteri e che gli dia una copia dell'atto di destinazione da lui firmata (art. 1393 c.c.);

v) il fiduciario è tenuto a restituire il documento dal quale risultano i suoi poteri, quando questi sono cessati (art. 1397 c.c.);

w) deve infine ritenersi applicabile all'affidamento fiduciario un principio analogo a quello codificato nell'art. 1396 c.c. (modificazione ed estinzione della procura), con gli adattamenti resi necessari dal diverso meccanismo pubblicitario: *le cause di cessazione del fiduciario, la sua sostituzione, e le modifiche dei relativi poteri* — che incidono sull'assetto della proprietà conformata, modificandola — *devono essere adeguatamente pubblicizzati* (mediante trascrizione del mutamento o della sostituzione del fiduciario), *pena inopponibilità ai terzi*, senza che rilevi — stante la rigidità del formalismo della pubblicità immobiliare — la conoscenza o conoscibilità da parte dei medesimi terzi della modifica di cui trattasi.

— Quanto sopra, ovviamente, tenuto conto della derogabilità o inderogabilità delle singole disposizioni sopra richiamate al fine di approntare un'adeguata disciplina convenzionale della destinazione patrimoniale.

— La disciplina del mandato nell'interesse di terzi (art. 1723, comma 2, c.c.), già richiamata, appare particolarmente interessante, in quanto contribuisce a confermare la diversità tipologica del mandato rispetto alla destinazione patrimoniale. In particolare, la giurisprudenza ritiene pacificamente che la fattispecie dell'art. 1723, comma 2, c.c., si differenzi dal mandato a favore del terzo, e che quindi *il terzo non abbia azione nei confronti del mandatario in caso di inadempimento, a differenza di quanto avviene per i beneficiari nella destinazione patrimoniale*: ciò perché prevale, qui, l'interesse (*rectius*, la volontà, oggettivata nel contratto di mandato e nelle successive istruzioni) del mandante, mentre nella destinazione patrimoniale assumono rilievo « esclusivo » gli interessi dei beneficiari, i quali invece possono agire per ottenere l'attuazione della destinazione, in forza del disposto dell'art. 2645-ter c.c.

— Il mandato conferito anche nell'interesse del terzo non rientra — a differenza dell'atto di destinazione — nella categoria dei contratti a favore del terzo e non attribuisce a quest'ultimo, in assenza di uno specifico patto tra mandante e mandatario, il diritto a pretendere dal mandatario l'esecuzione del mandato, ma rende soltanto irrevocabile il mandato stesso, ai sensi dell'art. 1723, 2 comma, c.c. (Cass. 30 gennaio 2003, n. 1391, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 2761; Cass. 30 luglio 2002, n. 11277, in *Foro it.*, Rep. 2002,

voce *Mandato*, n. 12; Cass. 6 agosto 2002, n. 11778, in *Foro it.*, Rep. 2002, voce *Rappresentanza nei contratti*, n. 9; Cass. 29 luglio 1995, n. 8343, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 122, ed in *Riv. dir. comm.*, 1996, II, p. 143).

— L'art. 1723, comma 2, c.c., come comunemente interpretato, conferma pertanto la fondamentale differenziazione, sul piano tipologico, tra le due figure di amministrazione nell'interesse altrui (mandato e affidamento fiduciario a beneficio di terzi). Per altro verso, la sopravvivenza del mandato *in rem propriam* in caso di morte o sopravvenuta incapacità (ivi compreso il sopravvenuto fallimento) del mandante dimostra, *a fortiori*, che *la morte e la sopravvenuta incapacità del disponente nella destinazione patrimoniale sono eventi assolutamente irrilevanti ai fini della prosecuzione della destinazione* (come dimostra del resto, espressamente, la stessa previsione contenuta nell'art. 2645-ter c.c., che disciplina l'azione per l'attuazione della destinazione « anche » durante la vita del disponente).

— Anche le massime giurisprudenziali di seguito riportate possono essere applicate, *mutatis mutandis*, nell'ambito della disciplina dell'affidamento fiduciario:

A) — La presunzione di onerosità del mandato, stabilita *iuris tantum* dall'art. 1709 c.c., può essere superata dalla *prova della sua gratuità*, desumibile anche dalle circostanze del rapporto, come la qualità del mandatario, le relazioni che intercedono fra questi e il mandante, il contegno delle parti, anteriore e successivo allo svolgimento delle prestazioni (Cass. 27 giugno 2014, n. 14682, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Mandato*, n. 10).

B) — *La giusta causa* che a norma dell'art. 1725 c.c. *esonera il mandante dall'obbligo di indennizzare il mandatario del pregiudizio subito in conseguenza della revoca del mandato oneroso* conferito per un tempo determinato o per un determinato affare, pur avendo di regola natura soggettiva, può anche avere natura oggettiva, essere costituita cioè da fatti del tutto estranei alla condotta del mandatario, pregiudizievoli in maniera rilevante per gli interessi del mandante che operano dall'esterno sulle vicende negoziali ostacolando la realizzazione della funzione economico-giuridica del rapporto, di regola sopravvenuti al conferimento dell'incarico ovvero eccezionalmente preesistenti a tale momento, ma sempre non conosciuti e non conoscibili con l'ordinaria diligenza, di guisa che la loro mancata considerazione non possa in alcun modo essere ricollegata e riferita ad una condotta omissiva negligente del mandante medesimo (Cass. 15 ottobre 1992, n. 11283, in *Foro it.*, Rep. 1992, voce *Mandato*, n. 23).

C) — Nel mandato avente ad oggetto la vendita di beni il cui trasferimento deve essere trascritto in pubblici registri, incombe sul mandatario l'obbligo di provvedere alle suddette formalità, anche se un tale obbligo non è stato espressamente menzionato nel contratto (Cass. 21 gennaio 2010, n. 984, in *Giur. it.*, 2011, p. 325).

D) — La prelazione stabilita a favore del mandatario dall'art. 1721 c.c., sui crediti pecuniari sorti dagli affari da lui conclusi, presuppone una stretta correlazione tra l'attività del mandatario ed il credito derivato al mandante e rappresenta una deroga al principio generale della *par condicio creditorum*, sicché ha natura *eccezionale* e non è suscettibile di interpretazione analogica (Cass. 4 gennaio 2001, n. 77, in *Giur. it.*, 2001, p. 1182, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 1237, ed in *Società*, 2001, p. 1465).

E) — L'identificazione dell'oggetto e dei limiti del mandato, e quindi dei poteri conferiti al mandatario, è il risultato di una tipica indagine di fatto che spetta al giudice di merito, il cui apprezzamento è insindacabile in cassazione (Cass. 4 novembre 1991, n. 11741, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, c. 1525; Cass. 2 settembre 1982, n. 4793, in *Foro it.*, Rep. 1982, voce *Mandato*, n. 8).

F) — Il contratto di *mandato* (con o senza rappresentanza), poiché ne è contenuto essenziale, a norma dell'art. 1703 c.c., l'obbligo assunto dal mandatario di « compiere uno o più atti giuridici per conto » del mandante, *non può avere ad oggetto un'attività imprenditoriale*, che non costituisce un atto od una pluralità di atti giuridici, bensì un fatto dinamico continuativo, svolgentesi nel settore economico, al quale l'ordinamento giuridico attribuisce rilevanza come status del soggetto che effettivamente lo pone in essere (Cass. 18 gennaio 1982, n. 324, in *Foro it.*, 1983, I, c. 2263).

G) — L'interesse determinante *l'incapacità a testimoniare*, ai sensi dell'art. 246 c.p.c., è solo quello concreto ed attuale, che attribuisce la legittimazione a partecipare al giudizio in relazione all'oggetto della contesa; detto interesse, pertanto, va affermato nei confronti del *mandatario senza rappresentanza* di una delle parti, allorché la deposizione testimoniale investa proprio il negozio giuridico dal medesimo posto in essere nella suddetta qualità (Cass. 16 settembre 2013, n. 21106, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Prova testimoniale*, n. 21).

H) — In presenza di intestazione fiduciaria, *non trova applicazione l'art. 1706 c.c.*, il quale, in tema di mandato, attribuisce effetti reali immediati nel patrimonio del mandante all'acquisto operato per suo

conto dal mandatario, in quanto *tale meccanismo negoziale è estraneo alla funzione stessa del negozio fiduciario* voluto dalle parti (Cass. 10 maggio 2010, n. 11314, in *Contratti*, 2010, p. 989).

8) — Applicazione analogica di norme dettate in materia societaria.

— Sono analogicamente applicabili alla destinazione patrimoniale diverse norme dettate in materia di amministrazione di società. Il riferimento deve essere effettuato, in particolare, alle norme sulle società semplici, che in considerazione del loro oggetto meglio si attagliano ad una fattispecie civilistica come quella della destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*

— A parte le norme sull'amministrazione (artt. 2257-2258 c.c.), utilmente riproducibili nella regolamentazione convenzionale dell'affidamento fiduciario (mentre *di default* l'amministrazione plurima deve ritenersi regolata dagli artt. 1105 ss. in tema di comunione), vengono in considerazione, quali *norme analogicamente applicabili*, le seguenti:

a) i fiduciari sono solidalmente responsabili verso i beneficiari per l'adempimento degli obblighi ad essi imposti dalla legge e dall'atto di destinazione. Tuttavia, la responsabilità non si estende a quelli che dimostrino di essere esenti da colpa (art. 2260, comma 2, c.c.);

b) i beneficiari hanno diritto di avere dai fiduciari notizia dello svolgimento delle attività gestorie compiute, di consultare i documenti relativi alla destinazione patrimoniale ed all'amministrazione dei beni, e di ottenere il rendiconto quando le attività per cui è stato costituito il vincolo di destinazione sono state compiute (art. 2261, comma 1, c.c.);

c) se il vincolo di destinazione dura oltre un anno, i beneficiari hanno diritto di avere il rendiconto dell'amministrazione al termine di ogni anno, salvo che l'atto di destinazione stabilisca un termine diverso (art. 2262, comma 2, c.c.);

d) salva diversa previsione dell'atto di destinazione, ciascun beneficiario ha diritto di percepire i redditi a lui destinati dopo l'approvazione del rendiconto (art. 2262 c.c.);

e) chi assume l'ufficio di fiduciario subentrando ad altri o con altri in relazione ad un vincolo di destinazione precedentemente costituito, risponde con gli altri fiduciari per le obbligazioni anteriori all'assunzione dell'ufficio (art. 2269 c.c.);

f) a seguito della cessazione del fiduciario, questi o i suoi eredi sono responsabili verso i terzi per le obbligazioni fino al giorno in cui si verifica la cessazione. Quest'ultima deve essere portata a conoscenza dei terzi con mezzi idonei, in mancanza non è opponibile ai terzi che l'hanno senza colpa ignorata (art. 2290 c.c.);

g) non è ammessa compensazione fra il debito che un terzo ha verso il patrimonio destinato ed il credito che egli ha verso un fiduciario (art. 2271 c.c.);

h) il vincolo di destinazione cessa: per il decorso del termine; per il conseguimento dello scopo di destinazione o per la sopravvenuta impossibilità di conseguirlo; quando vengono a mancare tutti i beneficiari; per le altre cause previste nell'atto di destinazione (art. 2272 c.c.);

i) avvenuta la cessazione del vincolo di destinazione, i fiduciari conservano il potere di amministrare, limitatamente agli affari urgenti, fino a che siano presi i provvedimenti necessari per la liquidazione e l'attribuzione finale dei beni destinati ai beneficiari (art. 2274 c.c.);

j) i fiduciari, una volta cessato il vincolo di destinazione, non possono intraprendere nuove operazioni. Contravvenendo a tale divieto, essi rispondono personalmente e solidalmente per gli affari intrapresi (art. 2279 c.c.);

k) i fiduciari non possono ripartire tra i beneficiari, neppure parzialmente, i beni destinati, finché non siano pagati i creditori del patrimonio destinato, o non siano accantonate le somme necessarie per pagarli. Se i fondi disponibili risultano insufficienti per il pagamento dei debiti della destinazione, ed i beneficiari abbiano ricevuto anticipazioni o redditi dei beni destinati, i fiduciari possono chiedere loro le somme necessarie nei limiti di quanto hanno ricevuto e nella corrispondente proporzione; nella stessa proporzione si ripartisce tra i beneficiari il debito del beneficiario insolvente (art. 2280 c.c.);

l) salva contraria disposizione dell'atto di destinazione, in caso di morte di un beneficiario i relativi diritti spettano agli eredi (art. 2284 c.c.);

m) il fiduciario non può, senza il consenso dei beneficiari, esercitare per conto proprio o altrui un'attività concorrente con quella della destinazione, né assumere la qualità di fiduciario in relazione ad altra destinazione concorrente. Il consenso dei beneficiari si presume se l'esercizio dell'attività o la qualità di fiduciario in relazione ad altro patrimonio destinato preesisteva all'atto di destinazione, ed i beneficiari ne erano a conoscenza. In caso d'inosservanza delle disposizioni di cui sopra i beneficiari hanno diritto al risarcimento del danno, salva la revocabilità del fiduciario per giusta causa (art. 2301 c.c.);

n) i fiduciari devono tenere i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge e dall'atto di destinazione (art. 2302 c.c.).

— Deve ritenersi che il beneficiario del vincolo di destinazione, al pari del socio di società di capitali, non sia *incapace a testimoniare*, ai sensi dell'art. 246 c.p.c., nel giudizio per l'annullamento di un contratto stipulato dall'amministratore-fiduciario, vantando lo stesso beneficiario (o socio) un *interesse di mero fatto* in relazione all'attività negoziale compiuta, tale da escluderne la legittimazione a partecipare a detto giudizio, ed essendo diversa l'intrapresa azione di annullamento dall'azione risarcitoria individuale spettante al singolo beneficiario (o socio) direttamente danneggiato dalla condotta dell'amministratore-fiduciario (Cass. 16 aprile 2013, n. 9188, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Prova testimoniale*, n. 22).

9) — **Applicazione analogica di norme in tema di persone giuridiche ed enti non riconosciuti.**

— Si considerino, in particolare, le seguenti prescrizioni:

a) la destinazione patrimoniale può essere disposta anche con testamento (art. 14, comma 2, c.c.) per il quale deve peraltro ritenersi prescritta la forma pubblica, a norma dell'art. 2645-ter c.c.;

b) l'atto costitutivo del vincolo di destinazione è irrevocabile, una volta eseguita la relativa pubblicità legale, o dopo l'inizio dell'attività su impulso del disponente (art. 15, comma 1, c.c.);

c) l'eventuale facoltà di revoca non si trasmette agli eredi del disponente (art. 15, comma 2, c.c.);

d) l'atto di destinazione deve contenere l'eventuale denominazione del patrimonio destinato, l'indicazione dello scopo, del patrimonio, della sede dell'amministrazione, le norme sull'ordinamento e sull'amministrazione del patrimonio destinato, i diritti e gli obblighi dei beneficiari e le condizioni dell'eventuale attribuzione della qualifica di beneficiario ad altri soggetti, i criteri e le modalità di erogazione delle rendite. L'atto di destinazione può inoltre contenere le norme relative alla cessazione della destinazione, ed alla devoluzione del patrimonio destinato (art. 16 c.c.);

e) i fiduciari sono responsabili verso i beneficiari secondo le norme del mandato. È però esente da responsabilità quello dei fiduciari il quale non abbia partecipato all'atto che ha causato il danno, salvo il caso in cui, essendo a cognizione che l'atto si stava per compiere, egli non abbia fatto constare il proprio dissenso (art. 18 c.c.);

f) i fiduciari non possono compiere nuove operazioni, appena venuti a conoscenza di una causa di cessazione della destinazione. Qualora trasgrediscano a questo divieto, assumono responsabilità personale e solidale (art. 29 c.c.);

g) per le obbligazioni assunte dai fiduciari nell'esercizio delle loro funzioni i terzi possono far valere i loro diritti sul patrimonio destinato. Delle obbligazioni stesse rispondono anche personalmente e solidalmente le persone che hanno agito in qualità di fiduciari (artt. 38 e 41, comma 1, c.c.);

h) i beni destinati ed i beni acquistati mediante il reimpiego degli stessi (surrogazione reale) costituiscono il patrimonio destinato (art. 37, primo periodo, c.c.);

i) il notaio che interviene per la stipulazione di atti tra vivi ovvero per la pubblicazione di testamenti, con i quali venga costituito un vincolo di destinazione a favore di enti da istituire (in qualità di beneficiari del vincolo) deve ritenersi obbligato a farne denuncia al prefetto entro trenta giorni (art. 3 disp. att. c.c.). Parimenti, il notaio che interviene per la stipulazione di atti tra vivi ovvero per la pubblicazione di testamenti, con i quali venga costituito un vincolo di destinazione a favore di persone giuridiche (in qualità di beneficiari del vincolo) deve ritenersi obbligato a darne notizia entro trenta giorni al rappresentante della persona giuridica e al prefetto della provincia in cui questa ha la sua sede (art. 7 disp. att. c.c.).

— Il principio che si ricava dall'art. 37, secondo periodo, c.c. non appare estensibile *tout court* alla destinazione patrimoniale, non essendo omologabili le posizioni dei beneficiari (i quali generalmente hanno diritto all'attribuzione dei beni destinati alla fine della destinazione) a quelle degli associati (vigendo nelle associazioni il principio della devoluzione disinteressata dei beni). Ciò non esclude, tuttavia, che *in alcuni casi l'atto di destinazione possa escludere l'attribuzione finale dei beni ai beneficiari* (prevedendo in particolare soltanto beneficiari dei redditi); nel qual caso soltanto — ove dalla relativa interpretazione si desuma una *volontà in deroga* all'art. 1411, comma 3, c.c. — potrebbe ipotizzarsi anche qui una devoluzione disinteressata, e quindi l'applicazione analogica dell'art. 37, secondo periodo, c.c. (che codifica una norma opposta rispetto alla c.d. *Saunders v. Vautier rule* inglese, dall'omonimo caso giurisprudenziale in *Trusts*, 2004, p. 294): in tale caso, i beneficiari, finché duri la destinazione, non potranno chiedere l'attribuzione del patrimonio destinato, né pretenderne la quota in caso di cessazione della loro veste di beneficiari.

— Dagli artt. 38 e 41 c.c. si ricava la conferma della *responsabilità illimitata del fiduciario, che risponde anche con i propri beni personali oltre che con i beni destinati, per le obbligazioni contratte per gli*

scopi della destinazione (disciplina comunque desumibile dal generale principio sancito dall'art. 2740 c.c., in assenza di deroghe legislative al riguardo). Salva la possibilità di *pattuire* di volta in volta con il terzo contraente, con effetti solamente *inter partes*, *l'esclusione della responsabilità patrimoniale riguardo ai beni personali*.

— Non trovano invece applicazione alla destinazione patrimoniale, in linea di principio, le previsioni degli artt. 32 e 42 c.c.: in caso di cessazione della stessa senza che l'atto di destinazione disponga sulla devoluzione dei beni, deve ritenersi infatti che i beni ritornino al disponente o suoi eredi, come si desume dall'art. 1411, comma 3, c.c. Potrebbe però ipotizzarsene l'*applicazione analogica* ove l'atto di destinazione contenga una previsione in deroga al suddetto art. 1411, comma 3, c.c., prevedendo al termine della destinazione una *devoluzione disinteressata dei beni destinati*.

10) — Applicazione analogica di norme in tema di condominio negli edifici.

— L'amministratore di condominio, al pari dell'affidatario fiduciario, è obbligato ad amministrare beni altrui, con l'osservanza di determinate regole che appaiono *analogicamente* estensibili per identità di *ratio*. Rilevano, in particolare, le seguenti previsioni normative (adattate alla fattispecie in oggetto):

a) se i beneficiari non vi provvedono, la *nomina del nuovo fiduciario* (in sostituzione del precedente) è fatta dall'autorità giudiziaria su ricorso di uno o più beneficiari o del fiduciario dimissionario (art. 1129, comma 1, c.c.);

b) contestualmente all'accettazione della nomina, *il fiduciario deve comunicare ai beneficiari* i propri dati anagrafici e professionali, il codice fiscale, la sede legale e la denominazione in caso di società, i locali dove si trovano i libri e registri alla cui tenuta è obbligato, nonché i giorni e le ore in cui ogni beneficiario, previa richiesta al fiduciario, può prenderne gratuitamente visione e ottenere, previo rimborso della spesa, copia da lui firmata (art. 1129, comma 2, c.c.);

c) i titolari del potere di nomina possono subordinare la nomina del fiduciario alla presentazione di una *polizza individuale di assicurazione per la responsabilità civile* per gli atti compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni (art. 1129, comma 3, c.c.);

d) il fiduciario è obbligato a far *transitare le somme* ricevute a qualunque titolo dal disponente o da terzi, nonché quelle a qualsiasi titolo erogate per conto del patrimonio destinato, su uno *specifico conto corrente*, postale o bancario, intestato allo stesso fiduciario nella sua qualità; ciascun beneficiario, per il tramite del fiduciario, può chiedere di prendere visione ed estrarre copia, a proprie spese, della rendicontazione periodica (art. 1129, comma 7, c.c.);

e) alla cessazione dell'incarico il fiduciario è tenuto alla *consegna di tutta la documentazione* in suo possesso afferente al patrimonio destinato ed ai singoli beneficiari, e ad *eseguire le attività urgenti* al fine di evitare pregiudizi agli interessi dei beneficiari, senza diritto ad ulteriori compensi (art. 1129, comma 8, c.c.);

f) la *revoca del fiduciario* può essere deliberata in ogni tempo dai beneficiari, con la maggioranza prevista per la sua nomina oppure con le modalità previste dall'atto di destinazione. Può altresì essere disposta dall'autorità giudiziaria, su ricorso di ciascun beneficiario, *se non rende il conto della gestione*, ovvero in caso di *gravi irregolarità*. Nei casi in cui siano emerse gravi irregolarità *anche fiscali*, i beneficiari, anche singolarmente, possono convocare gli altri beneficiari per far cessare la violazione e revocare il fiduciario. In caso di mancata revoca da parte dei beneficiari, ciascun beneficiario può rivolgersi all'autorità giudiziaria; in caso di accoglimento della domanda, il ricorrente, per le spese legali, ha titolo alla rivalsa nei confronti del patrimonio destinato, con ulteriore diritto di rivalsa nei confronti del fiduciario (art. 1129, comma 11, c.c.);

g) costituiscono, tra le altre, *gravi irregolarità*: l'omessa trasmissione del rendiconto ai beneficiari per la relativa approvazione; la mancata esecuzione di provvedimenti giudiziari e amministrativi; la mancata apertura ed utilizzazione del conto corrente dedicato; la gestione secondo modalità che possono generare possibilità di confusione tra il patrimonio destinato ed il patrimonio personale del fiduciario o dei beneficiari; l'aver acconsentito, per un credito insoddisfatto, alla cancellazione delle formalità eseguite nei registri immobiliari a tutela dei diritti del patrimonio destinato; qualora sia stata promossa azione giudiziaria per la riscossione di somme di pertinenza del patrimonio destinato, l'aver omesso di curare diligentemente l'azione e la conseguente esecuzione coattiva; l'omessa o irregolare tenuta dei libri e registri cui il fiduciario è obbligato; l'omessa, incompleta o inesatta comunicazione o informazione dei beneficiari nei casi previsti dalla legge (art. 1129, comma 12, c.c.);

h) in caso di revoca del fiduciario da parte dell'autorità giudiziaria, *non può essere nominato nuovamente il fiduciario revocato* (art. 1129, comma 13, c.c.);

i) il fiduciario, *all'atto dell'accettazione della nomina*, deve *specificare analiticamente*, a pena di nullità della nomina stessa, l'importo dovuto a titolo di compenso per l'attività svolta (art. 1129, comma 14, c.c.);

j) il fiduciario, oltre a quanto previsto da altre disposizioni di legge, *deve*: riscuotere i crediti ed erogare le spese occorrenti per la manutenzione dei beni destinati; compiere i relativi atti conservativi; eseguire gli adempimenti fiscali; curare la tenuta dei libri e registri previsti dalla legge e dall'atto di destinazione; conservare tutta la documentazione inerente alla propria gestione riferibile sia al rapporto con i beneficiari, sia allo stato tecnico-amministrativo dei beni destinati; fornire ai beneficiari che ne facciano richiesta attestazioni relative allo stato dei crediti e debiti e delle eventuali liti in corso; redigere e comunicare ai beneficiari il rendiconto annuale della gestione (art. 1130 c.c.);

k) il *rendiconto del fiduciario* contiene le voci di entrata e di uscita ed ogni altro dato inerente alla situazione patrimoniale dei beni destinati, ai fondi disponibili ed alle eventuali riserve, che devono essere espressi in modo da consentire l'immediata verifica. Si compone di un registro di contabilità, di un riepilogo finanziario, nonché di una nota sintetica esplicativa della gestione con l'indicazione anche dei rapporti in corso e delle questioni pendenti. I beneficiari possono, in qualsiasi momento o per più annualità specificamente identificate, nominare un revisore che verifichi la contabilità del patrimonio destinato. La deliberazione è assunta con la maggioranza prevista per la nomina del fiduciario, e la relativa spesa è ripartita tra i beneficiari in proporzione ai rispettivi diritti sul patrimonio destinato. I beneficiari possono prendere visione dei documenti giustificativi di spesa in ogni tempo ed estrarne copia a proprie spese. Le scritture e i documenti giustificativi devono essere conservati per dieci anni dalla data della relativa registrazione (art. 1130-bis c.c.).

— L'amministratore del condominio configura un *ufficio di diritto privato* assimilabile al mandato con rappresentanza, con la *conseguente applicabilità*, nei rapporti tra l'amministratore e ciascuno dei condòmini, *delle disposizioni sul mandato*; pertanto, a norma dell'art. 1713 c.c., l'amministratore cessato, per qualunque causa, dalla carica è tenuto a restituire ciò che ha ricevuto nell'esercizio del mandato per conto del condominio, inclusi tutti i documenti, di qualsiasi natura e provenienza, relativi alla gestione condominiale, anche se riferiti a segmenti temporali, atti a rapporti compresi nei bilanci consuntivi già approvati dall'assemblea e indipendentemente dal periodo di gestione al quale essi ineriscono; e con la conseguente applicabilità, nei rapporti tra amministratore ed ognuno dei condòmini, dell'art. 1720, 1° comma, c.c., secondo cui il mandante deve rimborsare al mandatario le anticipazioni fatte nella esecuzione dell'incarico (Trib. Firenze 1 agosto 2014, in *Arch. locazioni*, 2015, p. 64; Trib. Milano 22 ottobre 2013, in *Nuova proc. civ.*, 2014, p. 287; Trib. Messina 9 gennaio 2012, in *Arch. locazioni*, 2012, p. 441; Trib. Napoli 16 marzo 2006, in *Rass. locazioni*, 2006, p. 95; Cass. 16 agosto 2000, n. 10815, in *Rass. locazioni*, 2001, p. 117; Cass. 12 febbraio 1997, n. 1286, in *Vita not.*, 1997, p. 190).

11) — Segregazione di somme depositate presso il notaio.

— Appaiono suscettibili di estensione analogica anche le seguenti disposizioni, contenute nell'art. 1, commi da 63 a 67, della legge 27 dicembre 2013 n. 147, ha introdotto una nuova disciplina sul deposito obbligatorio del prezzo, e di altre somme, presso il notaio:

a) il fiduciario è tenuto a versare su apposito *conto corrente dedicato* le somme allo stesso consegnate in ragione del proprio ufficio, ivi comprese le somme necessarie per il pagamento di imposte e tasse, e le somme consegnategli a titolo di compenso (comma 63);

b) i beni affidati al fiduciario costituiscono *patrimonio separato*; essi sono *esclusi dalla successione del fiduciario e dal suo regime patrimoniale della famiglia* (comma 65);

12) — Applicazione analogica di norme in tema di donazione modale e testamento modale.

— Cfr. a margine della FORMULA I.119.18.

13) — Applicazione analogica di norme in tema di legati.

— Sussiste un'indubbia analogia tra la figura del beneficiario del vincolo di destinazione (costituito sia per atto tra vivi che a causa di morte) e quella del legatario (di legato obbligatorio): in entrambi i casi, si ha una disposizione a favore di un soggetto determinato, o determinabile, un disponente che esce di scena nello stesso momento in cui effettua l'atto di disposizione, ed un onerato-fiduciario che è obbligato ad effettuare una data prestazione a favore del beneficiario. Diverse norme dettate dal codice civile in tema di legati trovano, pertanto, applicazione ai vincoli di destinazione (in via diretta nel caso di vincoli testamentari, ed in via analogica per quelli costituiti con atto *inter vivos*); in particolare:

a) sono possibili disposizioni a favore dell'anima (art. 629 c.c.) o a favore dei poveri (art. 630 c.c.), con applicazione della disciplina dettata al riguardo dal codice;

b) è possibile far dipendere dal fiduciario o da un terzo la scelta dei beneficiari, o la determinazione dei beni destinati, nei limiti indicati dagli artt. 631 e 632 c.c. e compatibilmente con la previsione dell'art. 2645-ter c.c.;

c) si applicano analogicamente le previsioni degli artt. da 633 a 646 in tema di disposizioni condizionali o a termine, con particolare riguardo alle norme sulle condizioni impossibili o illecite, ma anche alle garanzie che possono essere imposte al fiduciario, ed all'amministrazione dei beni in caso di attribuzione fiduciaria sotto condizione sospensiva;

d) la posizione giuridica di beneficiario si acquista senza bisogno di accettazione, salva la facoltà di rinunziare (art. 649, comma 1, c.c.);

e) chiunque abbia interesse può chiedere che l'autorità giudiziaria fissi un termine entro il quale il beneficiario del vincolo dichiari se intende esercitare la facoltà di rinunziare; trascorso questo termine senza che abbia fatto alcuna dichiarazione, il beneficiario perde il diritto di rinunziare (art. 650 c.c.);

f) il fiduciario è tenuto all'adempimento delle obbligazioni fiduciarie a lui imposte entro i limiti del valore dei beni destinati (art. 671 c.c.);

g) nel caso in cui un medesimo bene sia destinato a favore di più beneficiari, qualora uno di essi non possa o non voglia accettare — ma anche nel caso in cui il beneficiario venga a mancare o rinunzi successivamente all'acquisto (arg. ex art. 678 c.c.) — la sua parte si accresce agli altri, salvo che dall'atto di destinazione risulti una diversa volontà del disponente (art. 675 c.c.). I beneficiari a favore dei quali si verifica l'accrescimento subentrano negli obblighi a cui era sottoposto il beneficiario mancante, salvo che si tratti di obblighi di carattere personale (art. 676, comma 2, c.c.);

h) si applicano inoltre, nei limiti della compatibilità, le altre disposizioni in tema di legati contenute negli artt. 651 ss.

14) — **Proprietà fiduciaria e disciplina della proprietà risolubile.**

— È estensibile alla proprietà fiduciaria, oltre che alla proprietà risolubile in genere, la previsione dell'art. 693, comma 2, c.c., che dichiara applicabili le norme sull'usufrutto, nei limiti della compatibilità. Detto limite della compatibilità comporta peraltro, per la proprietà fiduciaria, l'inapplicabilità di un numero di norme in tema di usufrutto, certamente maggiore rispetto alle ipotesi di proprietà risolubile.

— Si applica anche l'art. 693, comma 1, c.c., a norma del quale il fiduciario ha il godimento e la libera amministrazione dei beni destinati, e può stare in giudizio per tutte le azioni relative ai beni medesimi; egli può altresì compiere tutte le innovazioni dirette ad una migliore utilizzazione dei beni.

— In caso di alienazione dei beni destinati è in ogni caso obbligatorio il reimpiego delle somme ricavate (art. 694, comma 1, c.c.).

— Per l'ipotesi in cui l'atto di destinazione testamentario preveda l'attribuzione a favore di più persone (beneficiari), successivamente, di rendite o annualità, la disposizione ha valore solamente a favore di coloro che, alla morte del disponente, si trovano per primi chiamati a goderne (art. 698 c.c.). Agli effetti di questa disposizione, non si considera peraltro rendita l'attribuzione discrezionale di redditi dei beni destinati da parte del fiduciario.

— Cfr. PETRELLI, *Proprietà destinata, fiducia e situazioni giuridiche condizionate*, cit., quanto alle esemplificazioni delle ulteriori norme in tema di proprietà risolubile analogicamente applicabili alla proprietà destinata. A parte il generale *obbligo di buona fede* — sulla cui estensibilità a carico del titolare della proprietà destinata non sembrano esservi dubbi — può porsi la questione dell'applicazione estensiva o analogica alla proprietà destinata delle norme riguardanti la proprietà risolubile, relative al *divieto di distruggere o deteriorare il bene* (ed ai correlati *obblighi di diligente custodia, conservazione, manutenzione e riparazione*); all'*obbligo di redazione dell'inventario*; ai limiti del *divieto di mutarne la destinazione economica* (nella misura in cui esso può essere configurabile riguardo alla proprietà destinata); all'*obbligo di pagamento delle imposte ed altri carichi sulla proprietà*. Ma anche, ad esempio, ai *limiti del diritto — nei confronti del beneficiario — a rimborsi o indennità per gli eventuali miglioramenti ed addizioni*; al diritto al possesso sul bene; all'estensione del regime della proprietà risolubile alle *accessioni* che si verificano durante la destinazione; alla possibilità per il titolare interinale di costituire *servitù attive* a favore del bene; all'imposizione in capo al proprietario fiduciario del *rischio del perimento del bene* (art. 1465, ult. comma, c.c.), e della *responsabilità civile per danni prodotti dalla cosa* (artt. 2051, 2053, 2054, comma 3, c.c.). O, ancora, all'*antigiuridicità degli atti di disposizione, compiuti dal proprietario interinale, che possano pregiudicare il titolare dell'aspettativa*; e al *subingresso dell'avente causa dal proprietario fiduciario* (compreso il successore *mortis causa*) nei medesimi vincoli gravanti sul dante causa (art. 1357 c.c.). Come pure alla possibilità per il titolare dell'aspettativa di porre in essere *atti conservativi* (art. 1356 c.c.), anche al fine

di neutralizzare il pericolo di pregiudizi che possono derivare da iniziative di creditori o di altri terzi, prescindendo dagli specifici presupposti normalmente richiesti per la concessione di provvedimenti cautelari.

— Alcune norme in tema di usufrutto appaiono, del resto, applicabili analogicamente alla destinazione patrimoniale, con particolare riguardo alla *disciplina delle spese ed imposte relative ai beni destinati ed ai relativi redditi*, ed alla distinzione — in assenza di previsioni in deroga nell'atto di destinazione — tra *gli oneri a carico dei beneficiari finali (del capitale)*, e *gli oneri a carico dei beneficiari dei redditi dei beni destinati*. Pertanto:

a) la proprietà destinata si estende a tutte le accessioni (art. 983, comma 1, c.c.);

b) ove il fiduciario effettui, con propri mezzi personali, miglioramenti sui beni destinati, egli ha diritto a un'indennità se tali miglioramenti sussistono al momento dell'attribuzione dei beni ai beneficiari finali (art. 985 c.c.);

c) il proprietario fiduciario che abbia eseguito, con propri mezzi personali, addizioni sui beni destinati, ha diritto di toglierle al termine della destinazione, se non ne deriva documento, a meno che i beneficiari preferiscano ritenerle e corrispondere un'indennità (art. 986 c.c.);

d) l'inventario da parte del fiduciario deve essere effettuato, quando obbligatorio, previo avviso ai beneficiari. Il fiduciario non può conseguire il possesso dei beni prima di aver adempiuto al suddetto obbligo. Quando il fiduciario è dispensato dal fare l'inventario, questo può essere richiesto dai beneficiari a loro spese (art. 1002, commi 2 e 4, c.c.);

e) se tra i beni destinati vi sono impianti, opifici o macchinari che hanno una destinazione produttiva, la riparazione e la sostituzione delle parti che si logorano, in modo da assicurare il regolare funzionamento dei beni, va effettuata utilizzando i redditi dei beni destinati. Se si tratta però di spese che eccedono quelle delle ordinarie riparazioni, deve essere utilizzato il capitale (art. 997 c.c.);

f) per le spese e gli oneri relativi alla custodia, amministrazione e manutenzione ordinaria dei beni destinati, devono essere utilizzati i redditi dei beni destinati. Trattandosi di beni concessi in godimento ai beneficiari dei redditi, sono a carico dei redditi le riparazioni straordinarie rese necessarie dall'inadempimento degli obblighi di ordinaria manutenzione (art. 1004 c.c.);

g) per le riparazioni straordinarie deve essere utilizzato il capitale; vanno però prelevate dai redditi le somme corrispondenti agli interessi legali su quanto speso per le riparazioni straordinarie (art. 1005 c.c.);

h) devono essere prelevate dai redditi dei beni destinati le somme necessarie al pagamento dei carichi annuali, come le imposte, i canoni, le rendite fondiarie e gli altri pesi che gravano sul reddito (art. 1008 c.c.);

i) devono essere prelevate dal capitale le somme necessarie al pagamento dei carichi imposti sulla proprietà dei beni destinati, ma devono essere prelevati dai redditi gli interessi legali su tali somme (art. 1009 c.c.);

j) in caso di eredità, gli interessi dei debiti e dei legati sono a carico dei redditi dei beni destinati, mentre per il pagamento del debito capitale devono essere utilizzati i beni destinati (capitale) (art. 1010 c.c.);

k) le eventuali spese giudiziali sono imputate ai redditi ovvero al capitale in proporzione dell'interesse che vi hanno i rispettivi beneficiari (art. 1013 c.c.).

15) — Atti di destinazione con scopo liberale e disciplina della donazione.

— Si condivide l'idea che le norme « materiali » in tema di donazione siano applicabili anche alle liberalità indirette. Conseguentemente, deve ritenersi che una serie di disposizioni dettate dagli artt. 769 ss. siano estensibili anche all'atto di destinazione. In particolare:

a) la destinazione patrimoniale può essere effettuata per riconoscenza o in considerazione dei meriti del beneficiario, o per speciale remunerazione (art. 770, comma 1, c.c.);

b) la destinazione liberale non può comprendere che i beni presenti del disponente, ed è nulla rispetto agli eventuali beni futuri, salvo che si tratti di frutti non ancora separati (art. 771 c.c.);

c) la destinazione che ha ad oggetto prestazioni periodiche si estingue alla morte del disponente, salvo che risulti dall'atto di destinazione una diversa volontà (art. 772 c.c.);

d) la destinazione effettuata congiuntamente a più beneficiari s'intende fatta per parti uguali, salvo che dall'atto di destinazione risulti una diversa volontà (art. 773, comma 1, c.c.);

e) è valida la clausola con cui il disponente prevede che, se uno dei beneficiari non può o non vuole accettare, la sua parte si accresce agli altri (art. 773, comma 2, c.c.);

f) non possono effettuare una destinazione liberale coloro che non hanno la piena capacità di disporre dei propri beni (art. 774 c.c.);

g) la destinazione liberale effettuata da persona che, sebbene non interdetta, si provi essere stata per qualsiasi causa, anche transitoria, incapace d'intendere o di volere al momento in cui l'atto di destinazione è stato perfezionato, può essere annullata su istanza del disponente, dei suoi eredi o aventi causa. L'azione si prescrive in cinque anni (art. 775 c.c. Cfr. anche l'art. 776 c.c.);

h) i genitori o il tutore non possono stipulare atti di destinazione per persona incapace da essi rappresentata (art. 777 c.c.);

i) è nullo il mandato con cui si attribuisce ad altri la facoltà di designare la persona del beneficiario della destinazione, o di determinarne l'oggetto. È peraltro valida la destinazione a favore di persona che un terzo (anche diverso dal fiduciario) sceglierà tra più persone designate dal disponente o appartenenti a determinate categorie, o a favore di una persona giuridica tra quelle indicate dal disponente stesso. È del pari valida la destinazione che ha per oggetto una cosa che un terzo determinerà tra più cose indicate dal disponente, o entro i limiti di valore dal disponente stesso stabiliti (art. 778 c.c.);

j) è nulla la destinazione patrimoniale a favore di chi è stato tutore o protutore del disponente, se fatta prima che sia stato approvato il conto, o sia estinta l'azione per il rendimento del conto medesimo (art. 779 c.c.);

k) la destinazione può essere effettuata anche a favore di un beneficiario che sia soltanto concepito, ovvero a favore dei figli di una determinata persona vivente al tempo della destinazione, benché non ancora concepiti (art. 784, comma 1, c.c.). L'accettazione da parte dei legali rappresentanti dei nascituri è regolata dagli artt. 320 e 321 c.c. (art. 784, comma 2, c.c.). Per l'amministrazione dei beni destinati a favore di nascituri è fatta salva l'autonomia del disponente (art. 784, comma 3, c.c.);

l) la destinazione può essere impugnata per errore sul motivo, sia esso di fatto o di diritto, quando il motivo risulta dall'atto di destinazione, ed è il solo che ha determinato il disponente a compiere la liberalità (art. 787 c.c.);

m) il motivo illecito rende nulla la destinazione quando risulta dall'atto ed è il solo che ha determinato il disponente alla liberalità (art. 788 c.c.);

n) il disponente, in caso di inadempimento o di ritardo nell'eseguire la destinazione, è responsabile soltanto per dolo o per colpa grave (art. 789 c.c.);

o) il disponente può prevedere la reversibilità dei beni destinati, sia per il caso di premorienza del solo beneficiario della destinazione, sia per il caso di premorienza del beneficiario e dei suoi discendenti. Nel caso di indicazione generica, la reversibilità riguarda sia il beneficiario che i suoi discendenti. La reversibilità opera esclusivamente a beneficio del disponente, ed il patto a favore di altri si considera non apposto (artt. 791 e 792 c.c.);

p) la destinazione può essere gravata da un onere a carico del beneficiario (e/o eventualmente del fiduciario), con la disciplina degli artt. 793 e 794 c.c.;

q) è permesso al disponente riservare l'usufrutto dei beni destinati a proprio vantaggio, e dopo di lui a vantaggio di una o più persone, ma non successivamente (art. 796 c.c.);

r) il disponente è tenuto alla garanzia per evizione nei soli casi di cui all'art. 797 c.c.;

s) salvo patto contrario, la garanzia del disponente non si estende ai vizi dei beni destinati, a meno che il disponente sia stato in dolo;

t) la nullità dell'atto di destinazione liberale, da qualunque causa dipenda, non può essere fatta valere dagli eredi o aventi causa del disponente che, conoscendo la causa di nullità, hanno, dopo la morte di lui, confermato la destinazione o vi hanno dato volontaria esecuzione (art. 799 c.c.);

u) si applicano all'atto di destinazione liberale le norme in tema di revocazione per ingratitudine e per sopravvenienza di figli (artt. 800 ss. c.c.), nei limiti stabiliti dall'art. 809 c.c.

v) la procura a donare, anche in presenza di una espressa irrevocabilità, è sempre revocabile, in quanto, in ragione della particolarità del contratto che deve essere concluso, finalizzata a realizzare un'operazione che richiede un consenso sempre libero e qualificato dalla causa di liberalità (Cass. 13 aprile 2016, n. 7335). Conseguentemente, deve ritenersi che il disponente che rilasci, eventualmente, procura per formalizzare l'atto di destinazione con scopo liberale, possa sempre revocarla.

16) — *Norme in tema di rendita vitalizia.*

— Nell'ipotesi in cui l'atto di destinazione preveda l'attribuzione di una rendita vitalizia ad uno o più beneficiari, trovano applicazione le disposizioni che seguono. Nell'ipotesi in cui la rendita non sia vitalizia ma parametrata ad un determinato termine di durata, ovvero nei casi in cui l'erogazione di rendite

ai beneficiari della destinazione sia rimessa alla discrezionalità del fiduciario, l'applicazione delle norme in tema di rendita vitalizia può aver luogo solamente per analogia, e soltanto nella misura in cui si ravvisi, per le singole norme, identità di *ratio* (salva comunque la possibilità di recezione convenzionale delle medesime norme nell'atto di destinazione):

a) la rendita può essere attribuita al beneficiario della destinazione a titolo oneroso o gratuito, ed anche per testamento (art. 1872 c.c.);

b) la rendita vitalizia può costituirsi per la durata della vita del beneficiario o di altra persona, o anche per la durata della vita di più persone (art. 1873 c.c.); il tutto, peraltro, entro i limiti massimi inderogabili di durata della destinazione, *ex art. 2645-ter c.c.*;

c) se la rendita è costituita a favore di più persone, la parte spettante al creditore premorto si accresce a favore degli altri, salvo patto contrario (art. 1874 c.c.);

d) la rendita costituita per mezzo dell'atto di destinazione a favore di un terzo beneficiario, quantunque importi per questo una liberalità, non richiede le forme stabilite per la donazione (art. 1875 c.c.);

e) il beneficiario creditore di una rendita costituita a titolo oneroso può chiedere la risoluzione dell'atto di destinazione e di affidamento fiduciario, se il fiduciario non gli dà o diminuisce le garanzie pattuite (art. 1877 c.c.);

f) in caso di mancato pagamento delle rate di rendita scadute, il beneficiario creditore della rendita, anche se è lo stesso disponente, non può domandare la risoluzione dell'atto di destinazione e di affidamento fiduciario, ma può far sequestrare o vendere i beni del fiduciario affinché col ricavato della vendita si faccia l'impiego di una somma sufficiente ad assicurare il pagamento della rendita (art. 1878 c.c.);

g) il fiduciario, debitore della rendita, salvo previsione contraria dell'atto di destinazione non può liberarsi dal pagamento della rendita stessa offrendo il rimborso del capitale, anche se rinuncia alla ripetizione delle annualità pagate. Egli è tenuto a pagare la rendita per tutto il tempo per il quale è stata costituita, per quanto gravosa sia divenuta la sua prestazione (art. 1879 c.c.);

h) la rendita vitalizia costituita mediante contratto di destinazione è dovuta al beneficiario creditore in proporzione del numero dei giorni vissuti da colui sulla vita del quale è costituita. Se però è stato convenuto di pagarla a rate anticipate, ciascuna rata si acquista dal giorno in cui è scaduta (art. 1880 c.c.);

i) quando la rendita vitalizia è costituita a titolo gratuito, si può prevedere nell'atto di destinazione che essa non sia soggetta a pignoramento o sequestro entro i limiti del bisogno alimentare del beneficiario creditore (art. 1881 c.c.).

17) — **Divieto di compensazione — Esclusione della confusione.**

— Come si desume dall'art. 117 del D.Lgs. n. 209/2005, oltre che dall'art. 2271 c.c., *non opera la compensazione tra il patrimonio separato e rapporti di credito/debito facenti capo personalmente al fiduciario*. Si tratta, infatti, di patrimoni separati, rispetto ai quali non rileva — ai fini della compensazione con crediti o debiti afferenti alla sfera personale del titolare — che la soggettività giuridica del medesimo titolare sia la medesima.

— D'altra parte, deve ritenersi che la coesistenza, in capo al fiduciario, delle qualifiche di debitore e di creditore (rispettivamente, in qualità di fiduciario ed in proprio, o viceversa) non determini l'estinzione del rapporto obbligatorio per *confusione* (art. 1253 c.c.): la separazione patrimoniale fa sì, infatti, che in questo caso l'obbligazione sopravviva (come avviene in caso di accettazione con beneficio d'inventario, a norma dell'art. 490, comma 2, n. 1, c.c., norma applicabile analogicamente alla separazione conseguente a destinazione patrimoniale).

18) — **Bibliografia in tema di vincoli di destinazione e di trust.**

— Cfr. innanzitutto la Bibliografia generale sui vincoli di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*, all'inizio della presente Sezione.

— Sulla giustificazione causale dell'effetto traslativo a favore del fiduciario-gestore, che si accompagna al vincolo di destinazione, cfr. MASTROPIETRO, *Destinazione di beni ad uno scopo e rapporti gestori*, Napoli 2011, p. 135 ss.; CEOLIN, *Destinazione e vincoli di destinazione nel diritto privato*, Padova 2010, p. 167 ss.; ASTONE, *Destinazione di beni allo scopo. Fattispecie ed effetti*, Milano 2010, p. 64 ss.; STEFINI, *Destinazione patrimoniale ed autonomia negoziale: l'art. 2645-ter c.c.*, Padova 2010, p. 70 ss.; MEUCCI, *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Milano 2009, p. 188 ss.; QUADRI, *L'attribuzione in funzione di destinazione*, in *Atti di destinazione e trust (art. 2645-ter del codice civile)*, a cura di VETTORI, Padova 2008, p. 315; LA PORTA, *L'atto di destinazione di beni allo scopo trascrivibile ai sensi dell'art. 2645-ter c.c.*, *ibidem*,

p. 108 ss.; VETTORI, *Atto di destinazione e trascrizione. L'art. 2645-ter c.c., ibidem*, p. 181 ss.; QUADRI, *La destinazione patrimoniale. Profili normativi e autonomia privata*, Napoli 2004, p. 299 ss.; BIANCA M., *La fiducia attributiva*, Torino 2002, p. 123 ss.; LA PORTA, *Causa del negozio di destinazione e neutralità dell'effetto traslativo*, in *Destinazione di beni allo scopo*, a cura del CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Milano 2003, p. 261; ID., *Il problema della causa del contratto, I — La causa ed il trasferimento dei diritti*, Torino 2000, p. 175; ID., *Destinazione di beni allo scopo e causa negoziale*, Napoli 1994; PALERMO, *Ammissibilità e disciplina del negozio di destinazione*, in *Destinazione di beni allo scopo*, cit., p. 246 ss.

— Sul rapporto tra i vincoli di destinazione ex art. 2645-ter c.c., ed i vincoli pubblicistici ex art. 2645-quater c.c., cfr. CORRIERO, *Autonomia negoziale e vincoli negli atti di destinazione patrimoniale*, Napoli 2015, p. 41 ss., 71 ss., 167 ss. Cfr. anche, al riguardo, ZANELLI, *La pubblicità immobiliare di atti e convenzioni per vincoli di interesse pubblico: una norma di origine giurisprudenziale*, in *Giust. civ.*, 2015, p. 155; MASTROPIETRO, *La trascrizione degli atti costitutivi di vincoli pubblici*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 932; MASTROPIETRO, *Il nuovo art. 2645-quater c.c. in materia di trascrizione di vincoli pubblici*, in *Notariato*, 2012, p. 709; SMANIOTTO, *Il nuovo articolo 2645-quater c.c. sulla trascrizione di atti costitutivi di vincolo*, in *Vita not.*, 2012, p. 1649; SCUCCIMARRA, *L'art. 2645-quater codice civile: prime riflessioni, in Immobili & proprietà*, 2012, p. 583; PETRELLI, *Trascrizione di atti costitutivi di vincoli pubblicistici*, in *Rassegna delle recenti novità normative di interesse notarile — primo semestre 2012*, p. 5, in www.gaeetanopetrelli.it. Anteriormente all'introduzione dell'art. 2645-quater c.c., cfr. PETRELLI, *Tassatività delle ipotesi di trascrizione e vincoli a parcbeggio*, in *Studium iuris*, 2010, p. 243.

— Sul problema degli interessi meritevoli di tutela nella disciplina degli atti di destinazione, cfr. BARTOLI, *Considerazioni generali*, in BARTOLI-MURITANO-ROMANO, *Trust e atto di destinazione nelle successioni e donazioni*, Milano 2014, p. 62 ss.; BARTOLI, *L'atto di destinazione ex art. 2645-ter c.c. e il trust*, in *Trust e atto di destinazione nel diritto di famiglia e delle persone*, Milano 2011, p. 160 ss.; RITUNNO, *L'art. 2645-ter c.c.: tutto ciò che non è vietato è meritevole di tutela?*, in *Riv. notarile*, 2016, p. 141; FEDERICO ANG., *L'interesse alla trascrizione e la pubblicità dell'atto di destinazione*, in *Giust. civ.*, 2015, p. 515; FEDERICO AND., *Interesse familiare e atti di destinazione*, in *Pubblicità degli atti e delle attività*, Napoli 2014, p. 299; BENNI DE SENA, *Atti di destinazione patrimoniale ex art. 2645-ter c.c. e interessi familiari meritevoli di tutela (nota a Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015)*, in *Famiglia e dir.*, 2015, p. 902; GIORGIANNI, *Brevi note in tema di negozio di destinazione e meritevolezza dell'interesse (nota a Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015)*, in *Riv. not.*, 2015, p. 368; BALLERINI, *Effettività e « meritevolezza » nell'art. 2645-ter c.c. (nota a Trib. Trieste 22 aprile 2015)*, in *Giur. it.*, 2015, p. 1354; ROMEO, *Meritevolezza degli interessi e causa destinataria (nota a Trib. Trieste 22 aprile 2015)*, in *Contratti*, 2015, p. 659; BELLINIA, *Destinazione non traslativa e meritevolezza dell'interesse familiare: nota a Trib. Reggio Emilia 12 maggio 2014*, in *Riv. not.*, 2014, p. 1263; GIGLIOTTI, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *Nuova giur. civ.*, 2014, II, p. 362; PERLINGIERI, *Il controllo di « meritevolezza » degli atti di destinazione ex art. 2645-ter c.c.*, in *Notariato*, 2014, p. 11; AMADIO, *Atti di destinazione patrimoniale e meritevolezza degli interessi*, in *L'immobile e l'impresa*, a cura di VINCI e VOLPE, Milano 2013, p. 87; BULLO, *Separazioni patrimoniali e trascrizione: nuove sfide per la pubblicità immobiliare*, Padova 2012, p. 55 ss.; PASCUCCI, *Meritevolezza degli interessi e controllo notarile*, in *Riv. notarile*, 2012, p. 199; FRANCESCA, *Le destinazioni all'interesse familiare: autonomia privata e fondamento solidaristico*, in *Riv. not.*, 2012, p. 1035; GALLUZZO, *Selezione degli « interessi meritevoli di tutela » nell'applicazione dell'art. 2645-ter c.c. (nota a Trib. Vicenza 31 marzo 2011)*, in *Corr. giur.*, 2012, p. 397; LASSO, *La solidarietà nella destinazione patrimoniale*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 635; GALLUZZO, *Selezione degli « interessi meritevoli di tutela » nell'applicazione dell'art. 2645-ter c.c. (nota a Trib. Vicenza 31 marzo 2011)*, in *Corriere giur.*, 2012, p. 398; RISPOLI, *Riflessioni in tema di meritevolezza degli atti di destinazione (nota a Trib. Vicenza 31 marzo 2011)*, in *Corriere merito*, 2011, p. 806; MASTROMATTEO, *La destinazione di un cespite immobiliare al mantenimento della prole soddisfa un interesse certamente meritevole di tutela*, in *Il Civilista*, 2010, fasc. 7, p. 85; MASTROPIETRO, *Destinazione di beni ad uno scopo e rapporti gestori*, Napoli 2011, p. 80 ss.; STEFINI, *Destinazione patrimoniale ed autonomia negoziale: l'art. 2645-ter c.c.*, Padova 2010, p. 53 ss.; GUIZZI, *Le destinazioni patrimoniali e nuovi interessi: il problema della meritevolezza nell'esperienza privatistica*, in *Dir. e giur.*, 2011, p. 350; BIANCA, *Alcune riflessioni sul concetto di meritevolezza degli interessi*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, I, p. 789; RISPOLI, *Riflessioni in tema di meritevolezza degli atti di destinazione*, in *Corr. merito*, 2011, p. 806; NUZZO, *L'interesse meritevole di tutela tra liceità dell'atto di destinazione e opponibilità dell'effetto della separazione patrimoniale*, in *Famiglia e impresa: strumenti negoziali per la separazione patrimoniale*, a cura della FONDAZIONE ITALIANA PER IL NOTARIATO, Milano 2010, p. 28; CLARIZIA, *L'art. 2645-ter c.c. e gli interessi meritevoli di tutela*, in *Studi in onore di*

Giorgio Cian, I, Padova, 2010, p. 545; CEOLIN, *Destinazione e vincoli di destinazione nel diritto privato*, Padova 2010, p. 204; ASTONE, *Destinazione di beni allo scopo. Fattispecie ed effetti*, Milano 2010, p. 68 ss.; MEUCCI, *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Milano 2009, p. 232 ss.; SANTAMARIA, *Il negozio di destinazione*, Milano 2009, p. 29 ss.; VIGLIONE, *L'interesse meritevole di tutela negli atti di destinazione*, in *Studium iuris*, 2008, p. 1055; CINQUE, *L'atto di destinazione per i bisogni della famiglia di fatto: ancora sulla meritevolezza degli interessi ex art. 2645-ter cod. civ. (nota a Trib. Trieste 19 settembre 2007)*, in *Nuova giur. civ.*, 2008, I, p. 687; ROSSANO, *Trust interno e meritevolezza degli interessi (nota a Trib. Trieste 19 settembre 2007)*, in *Notariato*, 2008, p. 251; MORACE PINELLI, *Atti di destinazione, trust e responsabilità del debitore*, Milano 2007, p. 160 ss.; NUZZO, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, a cura di M. BIANCA, Milano 2007, p. 59; TROIANO, *L'atto negoziale di destinazione: origine dell'istituto e possibili applicazioni in favore di pubbliche amministrazioni*, *ibidem*, p. 159; STEIDL, *Negozi di destinazione: gli interessi riferibili ad imprese e ad altri enti*, in *Trusts*, 2007, p. 532; SCADUTO, *Gli interessi meritevoli di tutela: « autonomia privata delle opportunità » o « autonomia privata della solidarietà »*, in *Negozio di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, a cura della FONDAZIONE ITALIANA PER IL NOTARIATO, Milano 2007, p. 106; SPADA, *Articolazione del patrimonio da destinazione iscritta*, *ibidem*, p. 120; BARALIS, *Prime riflessioni in tema di art. 2645-ter c.c.*, *ibidem*, p. 131; TRIMARCHI, *Gli interessi riferibili a persone fisiche*, *ibidem*, p. 261; RUOTOLO, *Gli interessi riferibili a pubbliche amministrazioni*, *ibidem*, p. 296; BIANCA-D'ERRICO-DE DONATO-PRIORE, *L'atto notarile di destinazione. L'art. 2645-ter del codice civile*, Milano 2006, p. 15.

— Sulla problematica più generale della meritevolezza degli interessi a norma dell'art. 1322 c.c., cfr. in particolare AA.VV., *Illiceità, immeritevolezza, tutela*, a cura di Di MARZIO, Napoli 2004; BRECCIA, *Interessi non meritevoli di tutela*, in *Il contratto in generale*, III — *Trattato di diritto privato*, diretto da BESSONE, Torino 1999, p. 89; SACCO, *Interesse meritevole di tutela*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. civ., Aggiornamento*, Torino 2010, p. 781; SACCO, *Interesse meritevole di tutela*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. civ., Aggiornamento*, ****, Torino 2009, p. 318; GUARNERI, *Meritevolezza dell'interesse*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. civ.*, XI, Torino 1994, p. 324; FERRI, *Motivi, presupposizione e l'idea di meritevolezza*, in *Europa e dir. priv.*, 2009, p. 331; NUZZO, *Autonomia negoziale e meritevolezza*, in *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale*, III — *Iniziativa economica e impresa*, Napoli 2007, p. 41; PETRONE, *L'utilizzo giurisprudenziale del concetto di « meritevolezza »*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2006, p. 50; GAZZARA, *Considerazioni in tema di contratto atipico, giudizio di meritevolezza e norme imperative*, in *Studi in onore di Majello*, I, Napoli 2005, p. 817; Di MARZIO, *Appunti sul contratto immeritevole*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, p. 305; SICCHIERO, *La distinzione tra meritevolezza e liceità del contratto atipico*, in *Contratto e impresa*, 2004, p. 545; GUARNERI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, p. 799, ed in *Scintillae iuris. Studi in memoria di Gino Gorla*, III, Milano 1994, p. 1919; Di FRANCIA, *La causa dei contratti atipici tra giudizio di meritevolezza e autonomia negoziale: spunti per una riflessione*, in *Giur. merito*, 1990, p. 301; URCIUOLI, *Liceità della causa e meritevolezza dell'interesse nella prassi giurisprudenziale*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 752; GAZZONI, *Atipicità del contratto, giuridicità del vincolo e funzionalizzazione degli interessi*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, p. 52; FERRI, *Meritevolezza dell'interesse e utilità sociale*, in *Riv. dir. comm.*, 1971, II, p. 81.

— Sulla disciplina degli affidamenti fiduciari, cfr. la Bibliografia generale all'inizio della presente Sezione.

— Sulla disciplina dettata dall'art. 2929-bis c.c., cfr. a margine della FORMULA I.120.50.

— Sull'azione revocatoria in relazione ai vincoli di destinazione ed al trust, cfr. GENTILI, *Gli atti di destinazione non derogano ai principi della responsabilità patrimoniale*, in *Giur. it.*, 2016, p. 224; CERRI, *Fondo patrimoniale e azione revocatoria fallimentare (nota a Trib. Latina 21 febbraio 2012)*, in *Dir. fall.*, 2013, II, p. 213; CERRI, *Trust e azione revocatoria nella recente giurisprudenza di merito*, in *Trusts*, 2015, p. 137; D'AMATO, *Trust di un Ente Pubblico e azione revocatoria*, in *Trusts*, 2015, p. 44; BUCCHI, *Revocatoria ordinaria: agevole rimedio contro il trust gratuito in pregiudizio dei creditori del disponente*, in *Trusts*, 2013, p. 272; LUPOI, *Aggiungi un posto a tavola: azione revocatoria in ambito di trust e litisconsorzio necessario*, in *Trusts*, 2013, p. 12; Di AMATO, *Il sequestro di beni in trust nel procedimento penale*, in *Trusts*, 2011, p. 472; DIMUNDO, *Sequestro conservativo e azione revocatoria ordinaria del conferimento di beni in trust interno*, in *Fallimento*, 2010, 1 (Supplemento All.), p. 20; SICCHIERO, *Ancora sulla revocabilità del trust e dell'atto di destinazione, ovvero delle tesi scritte alla lavagna*, in *Contratto e impresa*, 2010, p. 18; LUPOI, *Azione revocatoria e trust familiare*, in *Trusts*, 2009, p. 446; RAVOT, *Costituzione di trust e pregiudizio in danno dei creditori (nota a Trib. Cassino 1 aprile 2009)*, in *Famiglia e dir.*, 2009, p. 929; REALI, *Il trust tra*

tutela e frode ai creditori (nota a Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007), in *Contratti*, 2008, p. 15; DI CIOMMO, *Brevi note in tema di azione revocatoria, trust e negozio fiduciario* (nota a Cass. 22 gennaio 1999, n. 591), in *Foro it.*, 1999, I, c. 1470.

— Sul sequestro dei beni in trust, cfr. SILVESTRE, *Il sequestro penale del fondo in trust nella recente giurisprudenza*, in *Trusts*, 2016, p. 138; GIANGRANDE, *Effettività della segregazione e illegittimità del sequestro preventivo per equivalente di beni conferiti in trust: un novum giurisprudenziale soltanto apparente?*, in *Trusts*, 2015, p. 469; BIANCHI, *Sequestrabili da parte del G.I.P. i beni conferiti in un trust istituito da un soggetto indagato per il reato di bancarotta*, in *Immobili & proprietà*, 2015, p. 183; DI AMATO, *Il sequestro dei beni in trust. Un'ulteriore puntualizzazione della Corte di Cassazione*, in *Trusts*, 2013, p. 5; BARTOLI, *Due sentenze in tema di sequestro di beni societari costituiti in trust* (nota a Trib. Milano 22 ottobre 2009, e Trib. Alessandria 24 novembre 2009), in *Corriere merito*, 2010, p. 388.

— Sull'utilizzo di condizioni sospensive e risolutive negli atti di destinazione e nell'atto istitutivo di trust, cfr. in particolare PETRELLI, *Proprietà destinata, fiducia e situazioni giuridiche condizionate*, in *Il contributo della prassi notarile alla evoluzione della disciplina delle situazioni reali*, a cura della FONDAZIONE ITALIANA DEL NOTARIATO, Milano 2015, p. 99; WATERS-GILLEN-SMITH, *Waters' Law of Trusts in Canada*, Toronto 2005, p. 307 ss.; OOSTERHOFF-CHAMBERS-McINNES-SMITH, *Oosterhoff on Trusts: Text, Commentary and Materials*, Toronto 2004, p. 259.

— Sulla differenza tra il funzionamento del trust ed il meccanismo condizionale, cfr. DI CIOMMO, *La donazione tra modus, condizione risolutiva e trust* (nota a Cass. 26 maggio 1999, n. 5122), in *Foro it.*, 2000, I, c. 2290; PENE VIDARI, *La volontà del donante tra condizione, modo e trust* (nota a Cass. 26 maggio 1999, n. 5122), in *Giur. it.*, 2000, p. 258; OOSTERHOFF-CHAMBERS-McINNES-SMITH, *Oosterhoff on Trusts*, cit., p. 121.

— Sulle problematiche relative al trust interno, cfr. PETRELLI, *Trust interno*, art. 2645-ter c.c. e « trust italiano », in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 167; LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Padova 2016, p. 259 ss.; GALLARATI, *L'articolo 13 della Convenzione « ripudia » il trust: competizione tra modelli e inefficacia dei trust « ripugnanti »*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, p. 1491; LUPOI, *Il dovere professionale di conoscere la giurisprudenza e il trust interno*, in *Trusts*, 2016, p. 113, ed in *Vita not.*, 2016, p. 153; GRECO, *Trust interno tra teoria e diritto vivente: il ruolo formante della giurisprudenza di legittimità*, in *Vita not.*, 2016, p. 139; GRECO, *Trust interno tra teoria e diritto vivente*, in *Studium iuris*, 2015, p. 659 e 804; TONELLI, *I nuovi negazionisti*, in *Trusts*, 2016, p. 250; FIMMANÒ, *La Cassazione « ripudia » il trust concorsuale* (nota a Cass. 9 maggio 2014, n. 10105), in *Fallimento*, 2014, p. 1167 ss.; MANES, *Trust interni*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sez. civ., VIII aggiornamento*, Torino 2013, p. 769; GAZZONI, *Trattato della trascrizione*, I, Torino 2012, p. 488 ss.; RINALDI, *Il riconoscimento del trust e i poteri del giudice: primi sforzi della giurisprudenza di legittimità*, in *Giust. civ.*, 2011, II, p. 263; GATT, *Dal trust al trust*, Napoli 2010; GATT, *Il trust italiano. La nullità della clausola di rinvio alla legge straniera nei trust interni*, in *Nuova giur. civ.*, 2013, II, p. 622; GATT, *Il trust c.d. interno: una questione ancora aperta*, in *Notariato*, 2011, p. 280; CICERO, *Riflessioni su trust e categorie civilistiche*, in *Giur. comm.*, 2010, I, p. 899; CONDO, *I trust interni e gli interessi della collettività: le funzioni sociali del trust*, in *Trusts*, 2010, p. 478; PICCIOTTO, *La giurisprudenza italiana sui trust interni*, in *Trusts*, 2007, p. 10; FANTICINI, *La giurisprudenza recente sui trust interni*, in *Trusts*, 2005, p. 5; RISSO-MURITANO, *Il trust: diritto interno e Convenzione de L'Aja. Ruolo e responsabilità del notaio*, in *Trusts*, 2006, p. 459; GALLUZZO, *Autonomia negoziale e causa istitutiva di un trust* (nota a Trib. Velletri 29 giugno 2005), in *Corriere giur.*, 2006, p. 695; GALLUZZO, *Il trust c.d. interno e i negozi di destinazione dei beni allo scopo*, in *Nuova giur. civ.*, 2005, II, p. 85; DI CIOMMO, *Ammissibilità del trust interno e giustificazione causale dell'effetto traslativo*, in *Foro it.*, 2004, I, c. 1296; RENDA, *Ammissibilità del trust interno e questioni in materia di comunione legale* (nota a Trib. Bologna 1 ottobre 2003), in *Nuova giur. civ.*, 2004, I, p. 844; DI CIOMMO, *Ammissibilità del trust interno e giustificazione causale dell'effetto traslativo* (nota a Trib. Parma 21 ottobre 2003, e Trib. Bologna 1 ottobre 2003), in *Foro it.*, 2004, I, c. 1296; DI CIOMMO, *Struttura causale del negozio di trust ed ammissibilità del trust interno*, in *Trusts*, 2003, p. 178; PALERMO, *Il trust e i negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Il trust nell'ordinamento giuridico italiano*, Milano 2002, p. 71; PALERMO, *Sulla riconducibilità del « trust interno » alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, p. 133; GAZZONI, *In Italia tutto è permesso, anche quel che è vietato* (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul trust e su altre bagattelle), in *Riv. not.*, 2001, p. 1247; GAZZONI, *Tentativo dell'impossibile* (osservazioni di un giurista « non vivente » su trust e trascrizione), in *Riv. not.*, 2001, p. 11; LUPOI, *Trusts*, Milano 2001, spec. p. 520 ss., 533 ss.; ID., *Legittimità dei trusts « interni »*, in *I trusts in Italia oggi*, a cura di BENEVENTI, Milano 1996, p. 29 ss. Cfr. anche, in

un'ottica comparatistica, SMITH, *Stateless trusts*, in *The Worlds of the Trust*, a cura di L. SMITH, Cambridge, 2013, p. 89.

— Sui requisiti dell'atto istitutivo degli *express trusts*, cfr. LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Padova 2016, p. 35 ss., 279 ss., 319 ss.; GRAZIADEI, *Diritti nell'interesse altrui. Undisclosed agency e trust nell'esperienza giuridica inglese*, Trento 1995, p. 227; WATT, *Trusts and Equity*, Oxford 2014, p. 73; HALEY-MCMURTRY, *Equity & Trusts*, London 2014, p. 42 ss., 89 ss.; HUDSON, *Equity and Trusts*, London 2013, p. 85.; DAVIES-VIRGO, *Maudsley & Burn's Equity & Trusts — Text, Cases, and Materials*, Oxford 2013, p. 65; VIRGO, *The Principles of Equity & Trusts*, Oxford 2012, p. 79; TODD-WATT, *Cases and Materials on Equity and Trusts*, Oxford 2011, p. 47; PEARCE-STEVENS-BARR, *The Law of Trusts and Equitable Obligations*, London 2010, p. 181; PENNER, *The Law of Trusts*, Oxford, 2010, p. 50, e p. 213; PETTIT, *Equity and the Law of Trusts*, Oxford 2009, p. 45, 86; MOFFAT-BEAN-PROBERT, *Trusts Law*, Cambridge 2009, p. 116, 206; EDWARDS-STOCKWELL, *Trusts and Equity*, Harlow 2009, p. 82; HEPBURN, *Principles of Equity and Trusts*, Sidney 2009, p. 382; DUKEMINIER-SITKOFF-LINDGREN, *Wills, Trusts and Estates*, New York 2009, p. 541; MOWBRAY-TUCKER-LE POIDEVIN-SIMPSON-BRIGHTWELL, *Lewin on Trusts*, London 2008, p. 3; HAYTON-MITCHELL, *Hayton and Marshall Commentary and Cases on the Law of Trusts and Equitable Remedies*, London 2005, p. 67, 129, 230; MCGHEE, *Snell's Equity*, London 2005, p. 481; WATERS-GILLEN-SMITH, *Waters' Law of Trusts in Canada*, Toronto 2005, p. 131 ss., 165 ss.; OOSTERHOFF-CHAMBERS-MCINNES-SMITH, *Oosterhoff on Trusts: Text, Commentary and Materials*, Toronto 2004, p. 161; THOMAS-HUDSON, *The Law of Trusts*, Oxford 2004, p. 55; BARRIÈRE, *La réception du trust au travers de la fiducie*, Paris 2004, p. 363; PARKER-MELLOWS-OAKLEY, *The Modern Law of Trusts*, London 2003, p. 46; GARDNER, *An Introduction to the Law of Trusts*, Oxford 2003, p. 25; RIDDALL, *The Law of Trusts*, Bath 2002, p. 27; HANBURY-MARTIN, *Modern Equity*, London 2001, p. 77, 117; WATT, *Cases and Materials. Law of Trusts*, London 1996, p. 30; UNDERHILL-HAYTON, *Law Relating to Trusts and Trustees*, London-Dublin-Edimburg, 1995, p. 55 ss.; MCLOUGHLIN-RENDELL, *Law of Trusts*, London 1992, p. 45.

— Sul fenomeno dell'interposizione di persona a mezzo del trust, cfr. LUPOI, *Interposta persona: tipologie del controllo indiretto — Il caso del trust*, in *Contratto e impresa*, 2002, p. 1171.

— Su alcuni particolari utilizzi del trust, cfr. BANCONE, *Il trust come strumento di attuazione del social housing*, in *Enti non profit*, 2010, fasc. 16; MONEGAT, *Trust e condominio*, in *Immobili & proprietà*, 2008, p. 696.

— Sui riflessi penalistici della disciplina del trust, cfr. DELLA CASA, *Note in tema di possibile tutela penale contro gli abusi del trustee*, in *Trusts*, 2009, p. 280; DI AMATO, *Profili di possibile rilevanza penale del trust*, in *Trusts*, 2005, p. 497; DEL SASSO, *Osservazioni in tema di limiti penali agli atti di disposizione patrimoniale*, in *Trusts*, 2005, p. 500.

— Con particolare riguardo al delitto di sottrazione fraudolenta dei beni alla riscossione dei tributi, cfr. KROGH, *Atti simulati o fraudolenti finalizzati alla sottrazione di beni alla riscossione di imposte*, in *Studi e materiali*, 2012, 3, p. 739; BRIGANTI, *Atti di disposizione dei beni e sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte. La posizione del notaio*, in *Notariato*, 2012, p. 625.

— Sui patrimoni destinati delle società per azioni, cfr. BACCETTI, *Creditori extracontrattuali, patrimoni destinati e gruppi di società*, Milano 2009; MORELLO, *La cessione dei patrimoni destinati*, in *Riv. dir. comm.*, 2010, I, p. 377; SCARPA, *Dinamicità e congruità del patrimonio destinato ad uno specifico affare*, in *Società*, 2010, p. 39; SCARPA, *Inizio e fine di patrimonio destinato tra adeguatezza e responsabilità*, in *Giur. comm.*, 2009, I, p. 1041; NOCERA, *La tutela dei creditori e dei terzi nella separazione patrimoniale*, in *Società*, 2009, p. 1090; GUIZZI, *Mala gestio dello specifico affare e del patrimonio destinato e responsabilità degli amministratori. Profili sistematici*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, I, p. 379; GENNARI, *I patrimoni destinati: aspetti di interesse notarile*, in *Studi e materiali*, 2007, p. 134; TAFARO, *Il « buon governo » dei patrimoni separati. Il tramonto della categoria degli atti di amministrazione*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, p. 473; NATALI, *Riflessioni in tema di amministrazione del patrimonio destinato*, in *Società*, 2007, p. 139; NUZZO, *Il controllo nella gestione dei patrimoni destinati*, in *Interesse e poteri di controllo nei rapporti di diritto civile*, a cura di DI RAIMO, Napoli 2006, p. 207; IBBA, *La pubblicità del patrimonio destinato*, in *Giur. comm.*, 2007, I, p. 725; GIAMPIERI, *Finanziamenti destinati e fallimento del debitore*, in *Riv. dir. priv.*, 2011, p. 567; SCHIANO DI PEPE, *Patrimoni destinati e insolvenza: una liaison davvero dangereuse?*, in *Dir. fall.*, 2011, I, p. 517; TRICOMI, *L'art. 67-bis della legge fallimentare e la tutela dei creditori*, in *Dir. fall.*, 2009, I, p. 392; CUCCURU, *Patrimoni destinati ed insolvenza*, in *Contratto e impresa*, 2009, p. 422; NIUTTA, *Patrimoni destinati e procedure concorsuali (a seguito della riforma che ha interessato il diritto fallimentare)*, in *Dir. fall.*, 2008, I, p. 299; NOCERA, *Fallimento e patrimoni destinati a uno specifico affare*, in *Fallimento*, 2007, p. 873; GUIZZI,

Patrimoni destinati e crisi societarie, in *Riv. dir. comm.*, 2006, I, p. 773; ROSSI, *Liquidazione dei patrimoni destinati e tutela dei creditori particolari tra codice civile e nuove norme di diritto concorsuale*, in *Giur. comm.*, 2006, I, p. 896; PARTISANI, *I patrimoni destinati ad uno specifico affare nella legge delle insolvenze*, in *Contratto e impresa*, 2006, p. 1559; BAGNARIOL, *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Dir. fall.*, 2006, I, p. 1009; FIMMANÒ, *La liquidazione delle cellule destinate alla luce della riforma del diritto fallimentare*, in *Società*, 2006, p. 157; FIGARI, *Soggettività tributaria e possesso del reddito nella disciplina dei « patrimoni destinati »*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, p. 123; PISCHETOLA, *Profili dell'imposizione indiretta sui patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Studi e materiali*, 2005, I, p. 536; POLLIO-PAPALEO, *La disciplina « tributaria » dei patrimoni dedicati, alla luce dei lavori della commissione Gallo*, in *Società*, 2003, p. 1464.

— Cfr. anche DE NOVA, *Trust: negozio istitutivo e negozi dispositivi*, in *Trusts*, 2000, p. 162; LUPOI, *Disposizioni generali dell'atto istitutivo*, in *Trusts*, 2005, p. 471; CORALLO, *Atto istitutivo di trust e atti integrativi a fini fiscali*, in *Trusts*, 2009, p. 453; SCARANO, *Atto di conferimento di beni immobili a trust esistente (tecniche contrattuali)*, in *Trusts*, 2007, p. 485; CARACCILOLO, *Incremento del fondo in trust (tecniche contrattuali)*, in *Trusts*, 2007, p. 318.

19) — Giurisprudenza in materia di vincoli di destinazione ex art. 2645-ter c.c.

— Secondo una parte della giurisprudenza, l'art. 2645-ter c.c. dovrebbe essere interpretato *restrittivamente* per non svuotare di significato il principio della responsabilità patrimoniale del debitore ex art. 2740 c.c. Tale disposizione non conierebbe una nuova figura negoziale, bensì individuerrebbe un nuovo effetto negoziale strumentale ad attuare la segregazione e così a realizzare appieno il piano effettuale di un programma negoziale determinato attraverso altri istituti, tipici o atipici. Sempre secondo tale giurisprudenza, l'atto di destinazione non avrebbe cittadinanza nel nostro ordinamento quale figura negoziale autonoma e tipica, bensì quale strumento per attuare la segregazione e per realizzare a pieno il piano effettuale di un più ampio programma negoziale attraverso l'utilizzo di altri singoli negozi ed istituti; l'art. 2645-ter c.c. rappresenterebbe la formalizzazione di un effetto giuridico e non assurgerebbe al rango di norma sulla fattispecie. Detto in altri termini, l'art. 2645-ter sarebbe qualificabile come norma « sugli effetti » e non « sugli atti », in difetto di qualsiasi elemento per individuare la struttura del negozio, la sua natura e la sua causa; la norma consentirebbe piuttosto di rendere opponibile *erga omnes* l'effetto « di destinazione » rientrante nel contenuto eventuale di un negozio — tipico o atipico — dotato di autonoma causa. Si afferma anche che, pur a voler diversamente opinare, tale strumento potrebbe trovare applicazione solo allorché lo scopo perseguito dalle parti non sia altrimenti raggiungibile mediante l'utilizzo di strumenti tipici, ancorché composti o collegati; in tale contesto la ricerca della meritevolezza degli interessi verrebbe a coincidere con la verifica dell'esistenza di un programma negoziale che sia effettivo e non si concreti nella sola segregazione, la quale non potrebbe essere surrettiziamente elevata a causa giustificatrice dell'ipotetico atto negoziale di destinazione (Trib. Trieste 22 aprile 2015, in *Trusts*, 2015, p. 367; Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 274; Trib. Monza 13 maggio 2015, in *www.ilcaso.it*; Trib. Reggio Emilia 12 maggio 2014, in *www.ilcaso.it*; Trib. Reggio Emilia 27 gennaio 2014, in *Giur. it.*, 2014, p. 2494, in *Fallimento*, 2014, p. 907, in *Corriere giur.*, 2014, p. 1367, ed in *Trusts*, 2014, p. 643; Trib. S.M. Capua Vetere 28 novembre 2013, in *Nuova giur. civ.*, 2014, I, p. 713, in *Corriere giur.*, 2014, p. 1365, in *Giur. it.*, 2014, p. 2714, ed in *Riv. not.*, 2014, p. 1246).

— D'altra parte, si riconosce che il vincolo di cui all'art. 2645-ter c.c. può essere realizzato per mezzo tanto di negozi atipici, quanto per mezzo di negozi aventi una causa normativamente disciplinata, purché venga rispettato il requisito della realizzazione di un interesse meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c. (Trib. Reggio Emilia 26 marzo 2007, in *Famiglia e dir.*, 2008, p. 616, in *Nuova giur. civ.*, 2008, I, p. 114, in *Giur. merito*, 2007, p. 3183, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, p. 233, in *Giur. it.*, 2008, p. 629, in *Riv. dir. civ.*, 2008, II, p. 451, ed in *Dir. famiglia*, 2007, p. 1726).

— Si è conseguentemente affermato che l'atto di destinazione con cui la disponente vincola due beni immobili al mantenimento della nipote, al fine di garantirle il diritto allo studio e di permettere così la piena realizzazione delle aspirazioni di vita e professionali di costei, in attuazione degli art. 3, 2° comma, e 4 cost., riservando per sé la qualifica di attuatrice del vincolo, con l'impegno di amministrare i beni vincolati nel rispetto dello scopo perseguito, deve ritenersi privo di un reale programma negoziale e, dunque, di causa, posto che la segregazione e la tutela del diritto allo studio non possono assurgere, né da sole né insieme, al rango di causa, essendo la prima un mero effetto e rimanendo la seconda confinata nell'ambito dei motivi; peraltro tale atto non persegue interessi meritevoli di tutela, intesi come scopo lecito non altrimenti raggiungibile dalle parti nell'espletamento della loro autonomia negoziale mediante

l'utilizzo di strumenti tipici, ancorché composti o collegati, posto che la disponente e la beneficiaria avrebbero potuto ugualmente regolare i propri interessi ricorrendo ad un ordinario contratto costitutivo di usufrutto, con previsione di elementi accessori, quali il termine o la condizione, idonei a veicolare i motivi addotti (Trib. Trieste 22 aprile 2015, in *Trusts*, 2015, p. 367).

— In altro caso analogo, si è ritenuto che il termine finale del vincolo individuato nel compimento del quarantesimo anno di età della figlia del disponente, beneficiaria del vincolo stesso, appare oggettivamente irragionevole, e come tale lueggiante un intento fraudolento nei confronti dei creditori, posto che l'autosufficienza di un figlio, e conseguentemente l'obbligo di mantenimento, è presumibilmente raggiungibile ben prima dei quarant'anni (Trib. Reggio Emilia 12 maggio 2014, in *www.ilcaso.it*).

— Per quanto concerne la destinazione c.d. traslativa, accompagnata cioè dal trasferimento del bene destinato dal disponente ad un terzo fiduciario, occorre rammentare che secondo la Suprema Corte la configurabilità di negozi traslativi atipici, purché sorretti da causa lecita, trova fondamento nello stesso principio dell'autonomia contrattuale posto dall'art. 1322, 2° comma c.c. (Cass. 9 ottobre 1991, n. 10612, in *Giust. civ.*, 1991, I, p. 2895). Nel medesimo senso, in relazione al trust, v. tra gli altri Trib. Trieste 19 settembre 2007, in *Foro it.*, 2009, I, c. 1555.

— Secondo una tesi, il requisito della meritevolezza che caratterizza il vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter c.c. presupporrebbe l'altruità dell'interesse che non deve, pertanto, essere riferibile a colui che il vincolo istituisce (Trib. Bergamo 4 novembre 2015, in *www.ilcaso.it*).

— Una parte della giurisprudenza ha evidenziato, in modo condivisibile, che il giudizio di meritevolezza riguardo agli atti di destinazione è un giudizio che riguarda gli interessi in sé e non comporta una valutazione comparativa in termini di prevalenza o poiorità tra l'uno e l'altro, non apparendo legittima alcuna ulteriore delimitazione degli interessi che i privati possono perseguire costituendo un vincolo di destinazione, con la precisazione che la «immeritevolezza» coincide con la «illiceità dell'interesse perseguito» (Trib. Prato 12 agosto 2015, in *www.ilcaso.it*).

— Secondo altra giurisprudenza, invece, gli interessi meritevoli di tutela ex art. 2645-ter c.c. devono essere valutati in modo stringente e devono essere prevalenti rispetto agli interessi sacrificati dei creditori del disponente estranei al vincolo, e non perseguibili con altri strumenti tipici predisposti dall'ordinamento (Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 274; Trib. Reggio Emilia 12 maggio 2014, in *www.ilcaso.it*; Trib. Trieste 19 settembre 2007, in *Notariato*, 2008, p. 251, in *Trusts*, 2008, p. 42, ed in *Nuova giur. civ.*, 2008, I, p. 687). In particolare:

1) — Il vincolo di cui all'art. 2645-ter c.c. — norma da interpretare restrittivamente per non svuotare di significato il principio della responsabilità patrimoniale del debitore ex art. 2740 c.c. — non può essere unilateralmente autodestinato su di un bene già in proprietà con un negozio destinatorio puro, ma può unicamente collegarsi ad altra fattispecie negoziale, tipica od atipica, dotata di autonoma causa. Gli interessi meritevoli di tutela che legittimano il vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., devono essere esplicitati nell'atto di costituzione, devono essere valutati in modo stringente e devono essere prevalenti rispetto agli interessi sacrificati dei creditori del disponente estranei al vincolo. L'art. 2645-ter c.c. non ammette forme di destinazione relative ai beni di cui il disponente risulta già proprietario (Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 371);

2) — L'atto di destinazione non ha cittadinanza nel nostro ordinamento quale figura negoziale autonoma e tipica, bensì quale strumento per attuare la segregazione e per realizzare a pieno il piano effettuale di un più ampio programma negoziale attraverso l'utilizzo di altri singoli negozi ed istituti; l'art. 2645-ter c.c. rappresenta la formalizzazione di un effetto giuridico e non assurge al rango di norma sulla fattispecie, ma, anche a voler diversamente opinare, tale strumento può trovare applicazione solo allorché lo scopo perseguito dalle parti non sia altrimenti raggiungibile mediante l'utilizzo di strumenti tipici, ancorché composti o collegati; in tale contesto la ricerca della meritevolezza degli interessi viene a coincidere con la verifica dell'esistenza di un programma negoziale che sia effettivo e non si concreti nella sola segregazione, la quale non può essere surrettiziamente elevata a causa giustificatrice dell'ipotetico atto negoziale di destinazione (Trib. Trieste 22 aprile 2015, in *Giur. it.*, 2015, p. 1354);

3) — Gli interessi meritevoli di tutela che legittimano il vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., devono essere esplicitati nell'atto di costituzione, devono essere valutati in modo stringente e devono essere prevalenti rispetto agli interessi sacrificati dei creditori del disponente estranei al vincolo (Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 274);

4) — Il vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c. costituisce il contenuto solo accidentale di un diverso atto negoziale, da ravvisarsi in un atto bilaterale ad effetti necessariamente traslativi, con il quale

i beni vengono vincolati e trasferiti ad un diverso soggetto (Trib. Reggio Emilia 27 gennaio 2014, in *Trusts*, 2014, p. 643).

Le affermazioni contenute in queste ultime sentenze non hanno peraltro alcun aggancio in diritto positivo. Per una critica alle stesse, e per una diversa impostazione delle questioni, v. *infra*.

— Ad avviso di quest'ultima giurisprudenza, quindi, sarebbe necessaria una lettura costituzionalmente orientata della norma in questione; vi sarebbe meritevolezza rilevante ai fini della separazione qualora l'interesse perseguito sia prevalente rispetto a quello dei creditori e degli aventi causa; la proposta esegetica è quindi quella di rifarsi al sistema costituzionale per l'individuazione dei valori in nome dei quali operare la separazione: beni ed interessi non necessariamente collettivi, purché non meramente patrimoniali; corrispondenti, cioè, a valori della persona costituzionalmente garantiti (Trib. Trieste 19 settembre 2007, cit.).

— Per la giurisprudenza, gli interessi meritevoli di tutela che legittimano il vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., devono essere comunque esplicitati nell'atto di costituzione (Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 274).

— In giurisprudenza si è affermato che — così come per l'omogenea materia del fondo patrimoniale ex art. 170 c.c. — anche nel caso di vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., spetta al debitore provare che il creditore conosceva l'estraneità del credito ai bisogni della famiglia (Trib. Reggio Emilia 10 marzo 2015, in *Trusts*, 2015, p. 274).

— Come affermato in relazione al fondo patrimoniale, l'onere della prova dei presupposti del regime di impignorabilità dei beni destinati grava sulla parte che intende avvalersene; in particolare, spetta al debitore provare che il creditore conosceva l'estraneità del credito ai bisogni della famiglia; ciò sia perché i fatti negativi (in questo caso l'ignoranza) non possono formare oggetto di prova sia perché esiste una presunzione di inerenza dei debiti ai detti bisogni. Nel caso dell'opposizione proposta dal debitore avverso l'esecuzione avente ad oggetto tali beni, al fine di contestare il diritto del creditore ad agire esecutivamente ex art. 615 c.p.c., l'onere della prova grava sul debitore opponente; questi non deve provare soltanto la regolare costituzione del vincolo e la sua opponibilità nei confronti del creditore pignorante, ma anche che il debito per cui si procede venne contratto per scopi estranei agli scopi di destinazione, con particolare riguardo all'ulteriore presupposto della conoscenza di tale estraneità in capo al creditore; trattasi di prova che, alla stregua dei principi generali, ben può essere fornita anche avvalendosi di presunzioni ai sensi dell'art. 2729 c.c., gravando comunque sull'opponente l'onere di allegare e dimostrare i fatti noti, da cui desumere, in via presuntiva, i fatti oggetto di prova (Cass. 19 febbraio 2013, n. 4011, in *Giur. it.*, 2013, p. 2501; Cass. 7 febbraio 2013, n. 2970, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Famiglia (regime patrimoniale)*, n. 47; Trib. Lecce 24 agosto 2012, in *Giur. merito*, 2013, p. 786; Cass. 15 marzo 2006, n. 5684, in *Vita not.*, 2006, p. 796).

— L'esecuzione sui beni destinati e sui relativi frutti è consentita soltanto per debiti inerenti al fine di destinazione; l'accertamento relativo alla riconducibilità dei debiti a tali scopi costituisce accertamento di fatto, istituzionalmente rimesso al giudice di merito e censurabile in sede di legittimità solo per vizio di motivazione (Cass. 18 settembre 2001, n. 11683, in *Vita not.*, 2001, p. 1314, ed in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 1950).

— Secondo una giurisprudenza, può essere trascritta nei registri immobiliari la sentenza dichiarativa di interdizione, poiché, dal punto di vista della tutela del patrimonio, il vincolo che sorge sui beni della persona interdetta ha uno scopo identico a quello derivante dalla creazione di un vincolo di destinazione negoziale ex art. 2645-ter c.c. (App. Roma 25 giugno 2013, in *Trusts*, 2014, p. 428).

— Anche la giurisprudenza attestata su posizioni più restrittive afferma ormai che l'art. 2740 c.c. non costituisce più, da diverso tempo, principio supremo e inderogabile dell'ordinamento italiano stanti le eccezioni introdotte con diverse deroghe legislative e con la ratifica della Convenzione de L'Aja sui trust e sul loro riconoscimento, con particolare riferimento all'art. 11; e che, d'altronde, l'art. 2645-ter c.c. ha contribuito in maniera decisiva a svuotare di significato la norma in questione consentendo la trascrivibilità e opponibilità ai terzi di atti, anche atipici, che imprinano su un certo bene un vincolo di destinazione volto a realizzare interessi meritevoli di tutela. Si è quindi affermato che l'art. 2645-ter c.c. non è norma che legittima la trascrivibilità del trust essendo questa già ampiamente ammessa dalla giurisprudenza precedente l'introduzione della norma: essa, quindi, è da considerarsi mera conferma di una prassi preesistente; la trascrivibilità del trust nei pubblici registri italiani, infatti, discende in primo luogo dall'art. 12 della ratificata Convenzione de L'Aja sui trust e sul loro riconoscimento (Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007, in *Trusts*, 2007, p. 425).

— L'art. 2645-ter c.c. è norma che fa riferimento al *genus* dei negozi giuridici: pertanto, un vincolo di destinazione può essere impresso su un bene tanto per mezzo di un *atto* (pubblico) quanto per mezzo di un *contratto* stipulato in forma solenne, dovendosi intendere il richiamo effettuato dalla norma all'atto pubblico esclusivamente in termini di requisito formale necessario per la trascrivibilità del vincolo medesimo (Trib. Reggio Emilia 26 marzo 2007, in *Famiglia e dir.*, 2008, p. 616, in *Nuova giur. civ.*, 2008, I, p. 114, in *Giur. merito*, 2007, p. 3183, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, p. 233, in *Giur. it.*, 2008, p. 629, in *Riv. dir. civ.*, 2008, II, p. 451, ed in *Dir. famiglia*, 2007, p. 1726).

20) — Giurisprudenza generale in materia di trust.

— La giurisprudenza in materia di trust offre relevantissimi spunti ai fini della ricostruzione della disciplina dei vincoli di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*, che comunque deve essere basata sulle norme del codice civile italiano, nel quale peraltro si rinvia — anche in virtù dell'interpretazione sistematica e dell'analogia — la regolamentazione di tutti i profili più specificamente ed espressamente disciplinati dalle legislazioni straniere e dalla giurisprudenza (specie anglossassone) in tema di trust. Si espongono di seguito le principali problematiche affrontate dalla giurisprudenza, soprattutto italiana, in materia di trust.

— Si esclude pacificamente che il trust abbia soggettività giuridica sul piano civilistico e sul piano tributario (salva la disciplina dettata in materia di imposte dirette dall'art. 73 del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917): cfr. tra le altre Cass. 18 dicembre 2015, n. 25478, in *www.ilcaso.it*; Cass. 9 maggio 2014, n. 10105, in *Notariato*, 2015, p. 79; Cass. 22 dicembre 2011, n. 28363, in *Trusts*, 2013, p. 280; Trib. Reggio Emilia 25 febbraio 2014, in *Riv. not.*, 2014, p. 389. In dottrina, cfr. in particolare TONELLI, *Sulla soggettività giuridica del trust e responsabilità del trustee*, in *Trusts*, 2013, p. 260; TANCREDI, *In tema di soggettività giuridica del trust*, in *Contratti*, 2012, p. 693. Le medesime conclusioni valgono evidentemente per la destinazione patrimoniale *ex art. 2645-ter c.c.*

— La dotazione del trust non costituisce atto di liberalità, ma schema di trasferimento causalmente e necessariamente informato al programma negoziale difettando nell'atto di disposizione — e da parte del conferente — qualsiasi intendimento di arricchire il trustee, soggetto che di quel bene non potrà liberamente godere, ma che dovrà amministrarlo con precisi obblighi e responsabilità (Trib. Trieste 19 settembre 2007, in *Notariato*, 2008, p. 251, in *Trusts*, 2008, p. 42, ed in *Nuova giur. civ.*, 2008, I, p. 687).

— I beni vincolati in un trust non possono costituire oggetto di sequestro conservativo da parte dei creditori del disponente (Trib. Siena 16 gennaio 2007, in *Trusts*, 2007, p. 266).

— I beni in trust devono essere protetti anche dalle aggressioni dei beneficiari (Trib. Velletri 7 marzo 2005, in *Trusts*, 2005, p. 407).

— Deve essere sospesa la procedura esecutiva immobiliare promossa su beni vincolati in trust, in attesa dell'esito del processo di cognizione circa la validità del trust medesimo e la sua opponibilità a tutti i creditori (Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007, in *Trusts*, 2007, p. 425).

— L'applicazione del principio di diritto societario che consente di « sollevare il velo » (*Pierce the veil*) della società per accertare il reale proprietario dei beni societari non può trovare applicazione nel caso del trust poiché il controllo che il disponente dovrebbe avere per determinare l'applicazione di detto principio corrisponde esattamente al potere che sui beni segregati esercita abitualmente il trustee (che, in questo caso, dovrebbe aver sostanzialmente rinunciato all'adempimento dei propri doveri fiduciari) (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 13 giugno 2003, in *Trusts*, 2004, p. 414).

— In tema di sanzioni amministrative relative alla circolazione stradale di un veicolo appartenente ad un trust (nella specie, di diritto australiano), privo di autonoma personalità giuridica, deve ritenersi responsabile della violazione il trustee, che, nei rapporti con i terzi, interviene non quale legale rappresentante del trust, ma come soggetto che dispone del diritto, il quale, in base all'art. 196 cod. strad. è obbligato in solido con l'autore della violazione, giacché, in applicazione dell'art. 2, 2° comma, lett. *b*), della legge 16 ottobre 1989, n. 364 (recante la ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1° luglio 1985), assume la posizione di intestatario formale dell'autovettura (Cass. 22 dicembre 2011, n. 28363, in *Contratti*, 2012, p. 693, ed in *Trusts*, 2013, p. 280).

— Il trustee che sia contemporaneamente consigliere comunale può sottoscrivere con il comune una convenzione edilizia inerente l'ampliamento di immobile di proprietà del trust senza incorrere in alcuna situazione di incompatibilità (Trib. Rimini 22 maggio 2012, in *Trusts*, 2013, p. 183).

— Le clausole di un trust devono essere sempre interpretate le une alla luce delle altre, e non le une indipendentemente dalle altre; pertanto, quando da alcune clausole del trust emerga il potere dei trustee di distrarre fondi dal trust per istituire un altro, e da altre clausole risulti che tale potere è limitato a

favore dei soli beneficiari e non di altre persone, deve essere escluso il potere dei trustee di istituire un trust a favore dei figli di uno dei beneficiari (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 16 marzo 2004, in *Trusts*, 2005, p. 99).

— Nell'interpretazione dell'atto istitutivo di trust la volontà del disponente deve essere ricercata alla luce della legge regolatrice del trust, che si presume il disponente conoscesse al momento dell'istituzione (Federal jurisdiction [Usa] Court Appeals Florida, 19 giugno 2013, in *Trusts*, 2014, p. 447).

— Le intenzioni e gli scopi perseguiti dal disponente mediante l'istituzione di un trust devono essere accertati esaminando esclusivamente l'atto istitutivo, senza alcun riferimento ad elementi estrinseci ad esso; le disposizioni in materia di successione necessaria di cui alla legge par. 2-5-101 del Wyoming — *Probate code*, non sono violate dal coniuge che istituisce un *revocable inter vivos trust* di cui l'altro coniuge non è beneficiario, perché la norma si riferisce solo alle disposizioni testamentarie (Federal jurisdiction [Usa] Supreme Court Wyoming, 17 novembre 2011, in *Trusts*, 2013, p. 194).

— La società che abbia aperto due conti correnti vincolandoli in un trust auto-dichiarato a beneficio dei propri clienti e dei propri fornitori, potrà essere dichiarata dal giudice effettiva ed unica proprietaria dei fondi contenuti in essi quando, pur essendo stati rispettati i requisiti della certezza sulla dichiarazione di volontà (dalla quale deve emergere l'effettiva intenzione di istituire un trust) e della certezza circa la quantità e la natura dei beni vincolati, non sia stato rispettato il terzo ed ultimo requisito della certezza ed identificabilità dei beneficiari del trust (High Court of justice [Gran Bretagna], 9 maggio 2003, in *Trusts*, 2004, p. 589).

— La *validità del trust* non è inficiata dalla sua mancata corrispondenza alle prescrizioni statutarie dettate per trust di questo genere (detti « *totten trusts* »), laddove esso rispetti i principi del diritto comune: espressioni indicanti la volontà di istituire il trust, beneficiario definito, oggetto determinabile (State jurisdictions [Usa] North Carolina, 1 maggio 2001, in *Trusts*, 2002, p. 446).

— L'atto istitutivo di un trust ed il trasferimento al trustee possono essere annullati per errore del disponente, quando l'errore in cui è incorso il donante è talmente grave da rendere ingiusto che il donatario mantenga la proprietà dei beni donati e quando il donante non avrebbe posto in essere l'atto, laddove non fosse incorso nell'errore (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 21 giugno 2011, in *Trusts*, 2012, p. 311).

— Può essere dichiarato inefficace il trust che il disponente si sia determinato ad istituire seguendo un errato parere legale, qualora sia qualificabile come errore essenziale la conseguente errata rappresentazione degli effetti fiscali dell'atto (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 4 marzo 2014, in *Trusts*, 2014, p. 539).

— La disciplina dell'errore in *equity*, per portare all'annullamento dell'atto di disposizione, stabilisce che l'atto, oltre ad essere abbastanza grave da soddisfare il test di *Ogilvie v. Littleboy*, deve riguardare gli effetti giuridici e non le sue conseguenze; in materia fiscale, l'applicazione di un'imposta non desiderata costituisce una conseguenza dell'atto e non può quindi portare all'annullamento della stessa (Court of appeal [Gran Bretagna], 9 marzo 2011, in *Trusts*, 2011, p. 412).

— Quando risulta che a causa di un errore il trust non rispecchia la reale volontà del disponente, c'è stata una piena ammissione e non vi sono altri rimedi esperibili; la corte può, a sua discrezione, modificare l'atto istitutivo adeguandolo alla reale volontà del disponente (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 21 gennaio 2010, in *Trusts*, 2011, p. 669).

— In tema di errore del disponente è preferibile applicare il test « *Ogilvie v Littleboy* », rispetto a quello di « *Gibbon v Mitchell* », perché permette di annullare qualsiasi disposizione se viziata da errore senza alcuna distinzione fra effetti e conseguenze; ciò permette di annullare le disposizioni anche quando l'errore riguarda soltanto le conseguenze fiscali della disposizione; tuttavia, la natura stessa della giurisdizione in *equity* fa sì che tali disposizioni non siano nulle, ma annullabili (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 16 dicembre 2009, in *Trusts*, 2011, p. 656).

— Non si ravvisa alcun vizio della volontà, che conduca all'invalidità del trust, quando un soggetto accetta di rendersi trustee di un immobile che egli stesso acquista con denaro fornitogli da un terzo, che assume la veste di beneficiario del trust, nonostante che si tratti di un acquisto a prezzo agevolato, che solo il trustee aveva il diritto di compiere, e che egli goda dell'immobile per appena tre anni, termine di cessazione del trust e di consegna dell'immobile al beneficiario (High Court of justice [Gran Bretagna], 13 maggio 2002, in *Trusts*, 2003, p. 79).

— La clausola che impedisca al trustee di alienare i titoli azionari costituenti il fondo in trust, se non in presenza di una non meglio specificata compelling reason, può essere considerata come non apposta

qualora essa sia in conflitto con i doveri fiduciari gravanti sul trustee (che deve agire in buona fede e in modo prudente) e non consenta al trustee medesimo di proseguire nell'attuazione della finalità del trust in mancanza della alienazione dei titoli azionari, quando essi stiano progressivamente perdendo valore (Federal jurisdiction [Usa] Supreme court, 25 giugno 2004, in *Trusts*, 2006, p. 430).

— Dev'essere respinta l'azione di nullità del trust, per mancanza di interesse *ex* articolo 100 c.p.c., prospettata sotto il profilo del vizio della volontà in ragione delle precarie condizioni fisiche e dell'età avanzata del disponente, proposta da chi non deduca il proprio interesse ad agire e si limiti ad allegare la propria qualità di futuro erede del disponente medesimo in base a patti successori vietati (Trib. Oristano 27 luglio 2015, in *www.ilcaso.it*).

— È nullo il trust il cui fondo è destinato ad essere incrementato, all'esito di un giudizio di divisione di beni in comunione, con i beni dei quali il disponente verrà dichiarato proprietario dal giudice, in quanto la disposizione dell'atto istitutivo sottoposta alla condizione che alcuni beni tra loro alternativi (in quanto oggetto del giudizio di divisione) entrino in futuro a fare parte del patrimonio del disponente non è idonea ad identificare i beni conferiti in trust nella loro attuale appartenenza; siffatta nullità si estende all'intero trust, travolgendo anche la validità della segregazione imposta sulla piccola dotazione economica inizialmente conferita al trust, in quanto, da un lato, tale dotazione appare irrisoria e irrilevante per il perseguimento delle finalità del disponente e, dall'altro lato, poiché senza la parte colpita da nullità il trust non sarebbe stato istituito (Trib. Firenze 19 settembre 2008, in *Trusts*, 2009, p. 179).

— Qualora dell'atto istitutivo di un trust per scopi *non charitable* non possa considerarsi parte, in quanto non accluso, né sottoscritto, l'allegato recante la definizione di « scopo », un tale trust deve ritenersi nullo per incertezza, in quanto ne è impossibile l'esecuzione da parte dei trustee, e si trasforma automaticamente in un *resulting trust* a favore del disponente. Qualora di un trust per scopi *non charitable* non possano considerarsi parte, in quanto non acclusi, né sottoscritti, gli allegati recanti le definizioni di « guardiano », « persona esclusa » e *trust asset manager*, esso non può ritenersi invalido, giacché con riguardo al « guardiano » e al *trust asset manager*, i trustee eserciteranno il potere di nomina ai sensi dell'atto istitutivo, mentre con riguardo alla « persona esclusa », si presumerà che non esistano persone escluse (Cons. Stato 18 dicembre 2014, in *Trusts*, 2015, p. 306).

— Un trust istituito nel 1927 a beneficio dei lavoratori dipendenti di una società, a rischio di nullità in quanto perpetuo, può essere convalidato, in base al *Charitable Trusts (Validation) Act 1954*, poiché, seppur non risulti chiaramente dall'atto istitutivo, i trustee hanno sempre impiegato il reddito ed il capitale in trust a vantaggio dei soli beneficiari in difficoltà economiche, realizzando così una legittima finalità caritatevole (High Court of justice [Gran Bretagna], 28 gennaio 2005, in *Trusts*, 2006, p. 94).

— L'art. 2 della Convenzione de L'Aja richiede che sussistano almeno due soggetti per l'istituzione di un trust: il disponente e il trustee; non può quindi essere riconosciuto un trust nel quale i due soggetti coincidano, oltretutto mancando ragioni per ricorrere al trust quando, come nella specie, il disponente intende perseguire uno scopo tipico del fondo patrimoniale di diritto italiano (Trib. Napoli 1 ottobre 2003, in *Trusts*, 2004, p. 74, ed in *Riv. not.*, 2004, p. 564).

— Affinché possa dirsi istituito un trust non è sufficiente che un soggetto affermi di essere trustee di beni in suo possesso, essendo al contrario necessario o che l'atto istitutivo sia sottoscritto dal disponente e controfirmato dal trustee, che in questo modo accetta l'incarico, oppure che il trustee dichiari unilateralmente di aver ricevuto in trust i beni trasferitigli dal disponente (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 7 marzo 2003, in *Trusts*, 2004, p. 280).

— L'istituzione di un trust finalizzato a pregiudicare i creditori non è di per sé nullo: ad essere nulli sono i singoli atti di disposizione compiuti dal trustee (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 13 giugno 2003, in *Trusts*, 2004, p. 414).

— L'atto istitutivo di trust che attribuisca ai trustee il compito di individuare i beneficiari, circoscrivendo tale discrezionalità alle sole organizzazioni e ai progetti senza fini di lucro, già indicandone uno nell'atto istitutivo, non costituisce *pure purpose trust* e quindi non è nullo (essendo al più qualificabile come *charitable trust* in virtù dei suoi legami con una fede religiosa) (Supreme Court [Bahamas], 28 luglio 2000, in *Trusts*, 2003, p. 291).

— Secondo il diritto di Jersey, in assenza di beneficiari, o di una categoria nella quale si devono nominare i beneficiari, il trust è nullo *ab origine*; pertanto, non può trovare applicazione il potere di nominare nuovi beneficiari, in quanto non è possibile aggiungere beneficiari a un trust che non esiste; da questo punto di vista il diritto di Jersey si discosta da quello inglese (Royal Court [Gran Bretagna] Jersey, 21 gennaio 2010, in *Trusts*, 2011, p. 669).

— Il trasferimento al trustee dell'intero patrimonio societario attivo e passivo della società disponente deve, per la validità del trasferimento, portare alla individuazione concreta della consistenza del patrimonio ceduto; questo requisito non è soddisfatto ove, anziché allegare un inventario dei cespiti aziendali ed un estratto dei libri contabili riportanti debiti e crediti, vi sia uno specchio del bilancio che indichi voci prive di significato; infatti, questa indeterminatezza sull'effettivo trasferimento anche delle posizioni creditorie, nell'ambito di una procedura di espropriazione forzata presso terzi, impedisce al giudice di assegnare il credito oggetto di pignoramento al creditore procedente (Trib. Reggio Emilia 2 maggio 2012, in *Trusts*, 2012, p. 496).

— La dichiarazione scritta unilaterale di istituire un trust, trasferendo alla propria figlia quale trustee certi beni, dei quali il disponente si riserva l'usufrutto, costituisce atto istitutivo di un trust che, mancato l'effettivo trasferimento dei beni al trustee, è giuridicamente inefficace (State jurisdictions [Usa] Montana, 19 dicembre 2000, in *Trusts*, 2002, p. 72).

— Se, per rendere opponibile ai terzi un trust su immobili, la legge richiede che l'atto di cessione dei beni al trustee descriva il trust causa del trasferimento e ne individui i beneficiari o, perlomeno, faccia riferimento ad altri atti, trascritti in pubblici registri, che contengano tali informazioni, la mancata indicazione dei beneficiari nell'atto di trasferimento non può essere sanata da un atto eseguito e trascritto successivamente (Federal jurisdiction [Usa] Colorado, 11 giugno 1998, in *Trusts*, 2000, p. 239).

21) — *Giurisprudenza in tema di azione revocatoria.*

— In relazione all'*azione revocatoria ordinaria* nei confronti dell'atto di dotazione del trust, o vincolo di destinazione, la giurisprudenza ha elaborato una serie di principi, che appaiono largamente condivisi:

A) — il *consilium fraudis* è desumibile dal fatto che i beneficiari e/o il trustee siano stretti familiari del debitore, o dal fatto che il disponente sia anche il beneficiario del reddito del trust (Trib. Palmi 14 novembre 2014, in *www.ilcaso.it*; Trib. Cassino 8 gennaio 2009, in *Trusts*, 2009, p. 419; Trib. Cassino 1 aprile 2009, in *Famiglia e dir.*, 2009, p. 925, in *Trusts*, 2010, p. 183, ed in *Dir. famiglia*, 2009, p. 1266);

B) — sussiste la giurisdizione del giudice italiano adito per la revocatoria ai sensi dell'articolo 2901 c.c. dell'atto costitutivo del trust, in quanto l'atto di trasferimento dei beni dal disponente al trustee è assoggettato alla legge individuata dalle norme di conflitto della *lex fori* (art. 4 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985) (Trib. Monza 12 gennaio 2015, in *Trusts*, 2015, p. 292; Trib. Firenze 5 giugno 2002, in *Foro toscano-Toscana giur.*, 2003, p. 17). Per la sufficienza del rilascio di una fideiussione da parte del debitore-disponente, agli effetti della legittimazione all'azione revocatoria del vincolo (esperibile anche in presenza di crediti condizionali), cfr. Cass. 9 aprile 2009, n. 8680, in *Foro it.*, Rep. 2009, voce *Revocatoria (azione)*, n. 14; Cass. 29 aprile 2009, n. 10052, in *Famiglia e dir.*, 2009, p. 901; Cass. 7 ottobre 2008, n. 24757, in *Nuova giur. civ.*, 2009, I, p. 401, in *Giur. it.*, 2009, p. 1947, ed in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 1909; Cass. 19 novembre 1999, n. 12864, in *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Revocatoria (azione)*, n. 6; Cass. 22 gennaio 1999, n. 591, in *Vita not.*, 1999, p. 233, ed in *Foro it.*, 1999, I, c. 1469; Cass. 3 febbraio 1993, n. 1327, in *Foro it.*, Rep. 1993, voce *Revocatoria (azione)*, n. 6;

C) — rientrano nella competenza della sezione specializzata in materia di impresa del tribunale, le istanze cautelari, finalizzate alla fruttuosità delle domande principali di merito, di nullità, di simulazione e di revocatoria del trust (Trib. Napoli 1 aprile 2014, in *Foro it.*, 2015, I, c. 1388);

D) — deve essere respinta la subordinata domanda revocatoria ex art. 2901 c.c., per mancanza dell'*eventus damni*, qualora i beni del disponente debitore non segregati nel trust abbiano un valore ben superiore rispetto al credito (Trib. Bologna 26 marzo 2014, in *Trusts*, 2015, p. 73);

E) — non è fondata l'azione revocatoria intentata contro l'atto di trasferimento di beni al trustee qualora il trasferimento abbia ad oggetto beni immobili privi di commerciabilità e di valore economico, essendo essi impignorabili, non avendo prodotto la segregazione dei beni immobili in trust una lesione della garanzia patrimoniale del creditore (Trib. Salerno 15 aprile 2014, in *Trusts*, 2015, p. 67);

F) — il creditore che abbia esperito vittoriosamente l'azione revocatoria dell'atto di conferimento di beni in trust da parte del proprio debitore, e nei cui confronti detto atto sia stato dichiarato inefficace del giudice, può legittimamente sottoporre a pignoramento i beni che siano nella titolarità del trustee facendo ricorso alle forme dell'espropriazione presso il terzo proprietario, atteso il venir meno del vincolo segregativo nascente dall'atto istitutivo del trust (Trib. Torino 5 maggio 2009, in *Trusts*, 2010, p. 92);

G) — la legittimazione passiva in un procedimento volto ad ottenere la revoca dell'atto di disposizione dei beni in trust sussiste in capo al trustee poiché questi gode della capacità processuale attiva

e passiva in ordine ai beni in trust, mentre i beneficiari hanno soltanto un interesse al trasferimento finale dei beni secondo il programma dettato nel trust (Trib. Cassino 8 gennaio 2009, in *Trusts*, 2009, p. 419);

H) — ferma la piena validità ed efficacia del trust istituito dal fideiussore successivamente alla garanzia prestata, è revocabile l'atto dispositivo con il quale egli vi abbia segregato tutto il suo compendio immobiliare essendo *in re ipsa* sia la consapevolezza del pregiudizio che tale atto arreca alle ragioni della banca creditrice (*consilium fraudis*), poiché l'atto dispositivo è posteriore al sorgere del credito, sia l'*eventus damni*, avendo reso con un unico atto di trasferimento maggiormente difficile o incerta tanto l'esazione del credito quanto la soddisfazione delle ragioni creditorie complessivamente considerate (Trib. Massa 24 settembre 2014, in *Trusts*, 2015, p. 60. *Contra*, peraltro, per la necessità di prova anche in questo caso del *consilium fraudis*, Trib. Milano 26 marzo 2014, in *Trusts*, 2015, p. 76);

I) — la ristrettezza temporale tra la costituzione dei vincoli di destinazione e l'insorgenza del credito, e la mancata reale giustificazione della loro costituzione, ove siano tali da far ritenere che gli atti di segregazione siano stati posti in essere con *scientia decoctionis* ed al fine di sottrarre beni alle garanzie dei creditori, legittimano la revoca dei suddetti vincoli istituiti dal fideiussore/disponente successivamente alla assunzione di ripetute fideiussioni (Trib. Forlì 30 maggio 2013, in *Trusts*, 2015, p. 80);

J) — l'oggetto dell'azione revocatoria non può mai essere un negozio che non incida in maniera negativa sul patrimonio di chi lo pone in essere, così che essa non può essere accolta qualora sia proposta esclusivamente contro l'atto istitutivo di trust che è un atto neutro e che come tale non realizza la diminuzione qualitativa e quantitativa richiesta affinché possa configurarsi l'*eventus damni*, anche qualora esso coesista in un unico documento con l'atto dispositivo (Trib. Monza 3 gennaio 2013, in *Trusts*, 2013, p. 647);

K) — essendo l'atto istitutivo del trust a titolo gratuito, non si rende necessaria la coscienza, nei beneficiari dell'atto, del pregiudizio arrecato alle ragioni dei creditori, essendo questo requisito richiesto esclusivamente per gli atti a titolo oneroso (Trib. Modena 14 marzo 2012, in *Trusts*, 2013, p. 51; Trib. Firenze 16 maggio 2013, in *Trusts*, 2013, p. 531);

L) — è sufficiente, ai fini della c.d. *scientia damni*, la semplice consapevolezza del debitore di arrecare pregiudizio — tramite il vincolo di destinazione costituito successivamente all'assunzione del debito — agli interessi del creditore, ovvero la previsione di un mero danno potenziale, rimanendo, invece, irrilevanti tanto l'intenzione del debitore di ledere la garanzia patrimoniale generica del creditore, quanto la relativa conoscenza o partecipazione da parte del terzo, trattandosi di atto a titolo gratuito (Cass. 30 giugno 2015, n. 13343, in *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Revocatoria (azione)*, n. 3; Cass. 13 luglio 2006, n. 15917, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Revocatoria (azione)*, n. 13);

M) — in assenza di una norma che vieti, in via generale, di porre in essere attività negoziali pregiudizievoli per i terzi, il negozio lesivo dei diritti o delle aspettative dei creditori non è, di per sé, illecito, sicché la sua conclusione non è nulla per illiceità della causa, per frode alla legge o per motivo illecito determinante comune alla parti, apprestando l'ordinamento, a tutela di chi risulti danneggiato da tale atto negoziale, dei rimedi speciali che comportano, in presenza di particolari condizioni, l'applicazione della sola sanzione dell'inefficacia (Cass. 31 ottobre 2014, n. 23158, in *Foro it.*, 2015, I, c. 980, ed in *Vita not.*, 2015, c. 320);

N) — nell'azione revocatoria dell'atto costitutivo del vincolo di destinazione, legittimati passivi sono anche i beneficiari dello stesso, in considerazione della natura reale del vincolo e della conseguente necessità che la sentenza di revoca faccia stato nei confronti di tutti coloro per i quali il vincolo è stato costituito (Cass. 13 luglio 2006, n. 15917, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Revocatoria (azione)*, n. 13; Trib. Cagliari 22 febbraio 2013, in *Riv. giur. sarda*, 2013, I, p. 573. In senso contrario, per l'assenza di legittimazione passiva (e di litisconsorzio necessario) riguardo ai beneficiari, posto che il vincolo non incide sulla titolarità della proprietà dei beni, né implica l'insorgere di una posizione di diritto soggettivo in favore dei singoli beneficiari, cfr. Cass. 29 aprile 2009, n. 10052, in *Famiglia e dir.*, 2009, p. 901; Cass. 8 settembre 2004, n. 18065, in *Giust. civ.*, 2005, I, p. 997);

O) — la costituzione del vincolo di destinazione a favore di familiari per il soddisfacimento dei loro bisogni non integra, di per sé, adempimento di un dovere giuridico, non essendo obbligatoria per legge, ma configura un atto a titolo gratuito, non trovando contropartita in un'attribuzione in favore dei disponenti, suscettibile, pertanto, di revocatoria, a norma dell'art. 64 l. fall., salvo che si dimostri l'esistenza, in concreto, di una situazione tale da integrare, nella sua oggettività, gli estremi del dovere morale ed il proposito del *solvens* di adempiere unicamente a quel dovere mediante l'atto in questione

(Cass. 8 agosto 2013, n. 19029, in *Dir. famiglia*, 2014, p. 1050; Trib. Latina 21 febbraio 2012, in *Dir. fall.*, 2013, II, p. 213; Cass. 22 marzo 2013, n. 7250, in *Giust. civ.*, 2013, I, p. 971);

P) — in caso di vincolo di destinazione costituito successivamente al sorgere del credito, a determinare l'*eventus damni* è sufficiente anche la mera variazione qualitativa del patrimonio del debitore, in tal caso determinandosi il pericolo di danno costituito dalla eventuale infruttuosità di una futura azione esecutiva, mentre sotto il profilo dell'elemento soggettivo è sufficiente la mera consapevolezza di arrecare pregiudizio agli interessi del creditore (*scientia damni*), ovvero la previsione di un mero danno potenziale (Cass. 29 aprile 2009, n. 10052, in *Famiglia e dir.*, 2009, p. 901; Cass. 9 aprile 2009, n. 8680, in *Foro it.*, Rep. 2009, voce *Revocatoria (azione)*, n. 14; Cass. 7 luglio 2007, n. 15310, in *Famiglia e dir.*, 2008, p. 591, ed in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 1757; Cass. 8 agosto 2007, n. 17418, in *Foro it.*, Rep. 2007, voce *Revocatoria (azione)*, n. 19; Cass. 17 gennaio 2007, n. 966, in *Giust. civ.*, 2007, I, p. 596, ed in *Giur. it.*, 2008, p. 337);

Q) — la disposizione dell'art. 2903 c.c., laddove stabilisce che l'azione revocatoria si prescrive in cinque anni dalla data dell'atto, deve essere interpretata (attraverso il coordinamento con la disposizione generale in tema di prescrizione, di cui all'art. 2935 c.c.) nel senso che *la prescrizione decorre dal giorno in cui dell'atto è stata data pubblicità ai terzi*, in quanto solo da questo momento il diritto può esser fatto valere e l'inerzia del titolare protratta nel tempo assume effetto estintivo (Cass. 19 gennaio 2007, n. 1210, in *Nuova Giur. civ.*, 2007, I, p. 1152, ed in *Giur. it.*, 2008, p. 91);

R) — agli effetti dell'azione revocatoria ordinaria per far dichiarare l'inefficacia dell'atto di costituzione di un vincolo di destinazione, sul presupposto della gratuità della attribuzione, il beneficiario non può addurre come esimente l'eventuale proporzione fra l'atto compiuto in adempimento di un dovere morale e il patrimonio del disponente, come invece è previsto per l'azione di inefficacia svolta ai sensi dell'art. 64 legge fall. (Cass. 18 settembre 1997, n. 9292, in *Foro it.*, 1997, I, c. 3148).

22) — Giurisprudenza in materia di fondo patrimoniale.

— Deve ritenersi applicabile anche agli altri vincoli di destinazione quanto statuito dalla giurisprudenza in relazione al fondo patrimoniale: l'inserimento in quest'ultimo di beni rientranti nel patrimonio del debitore determina, in applicazione dell'art. 1186 c.c., *la decadenza dal beneficio del termine*, giacché la costituzione di un siffatto vincolo di destinazione rappresenta una modificazione *in pejus* per fatto del fidejussore della situazione patrimoniale, sulla quale il creditore ha fondato la concessione e/o dilazione del credito ed è, quindi, sintomatica del rischio per lo stesso di una non facile realizzazione del suo credito (Trib. Napoli 7 marzo 1990, in *Dir. e giur.*, 1990, p. 780).

— È corretta la *sospensione, da parte di una banca, delle linee di credito* accordate ad una società, in caso di reticenza del debitore, che abbia *taciuto* alla banca stessa *la costituzione di un vincolo di destinazione* sugli immobili di sua proprietà nell'imminenza della richiesta di finanziamento (Arbitro bancario finanziario Roma 12 aprile 2011, in *Foro it.*, 2012, I, c. 301).

— Il divieto di esecuzione forzata sui beni ricompresi nel vincolo di destinazione estende la propria efficacia ai *crediti sorti anteriormente* alla relativa formazione, salva l'esperibilità dell'azione revocatoria giusta la disciplina stabilita dall'art. 2901 c.c. (riguardo al fondo patrimoniale, Cass. 7 luglio 2009, n. 15862, in *Famiglia, persone e successioni*, 2010, p. 271, ed in *Giust. civ.*, 2010, I, p. 2845).

— In senso contrario, si è affermato che l'art. 170 c.c., nel porre un limite all'azione dei creditori, postula necessariamente che la costituzione del vincolo sia avvenuta *prima del sorgere del credito* per il cui soddisfacimento essi agiscono (Trib. Milano 5 novembre 1990, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1991, II, p. 681, con nota di AULETTA).

— Il criterio identificativo dei crediti il cui soddisfacimento può essere realizzato in via esecutiva sui beni oggetto di vincolo di destinazione va ricercato non già nella natura delle obbligazioni, ma nella relazione esistente tra gli scopi per cui i debiti sono stati contratti e gli scopi del vincolo, con la conseguenza che *l'esecuzione sui beni destinati o sui frutti di essi può avere luogo qualora la fonte e la ragione del rapporto obbligatorio abbiano inerenza diretta ed immediata con il fine di destinazione*, sia in caso di obbligazione contrattuale che extracontrattuale; quindi anche le obbligazioni risarcitorie da illecito devono ritenersi comprese nella previsione normativa alle suddette condizioni (con riferimento al fondo patrimoniale, Cass. 26 agosto 2014, n. 18248, in *Riv. not.*, 2014, p. 979; Cass. 31 maggio 2006, n. 12998, in *Foro it.*, Rep. 2006, voce *Famiglia (regime patrimoniale)*, n. 104; Cass. 5 giugno 2003, n. 8991, in *Vita not.*, 2003, p. 1435, in *Riv. not.*, 2003, p. 1563, ed in *Giust. civ.*, 2004, I, p. 3097; Cass. 18 luglio 2003, n. 11230, in *Riv. not.*, 2004, p. 155, in *Famiglia e dir.*, 2004, p. 351, ed in *Giur. it.*, 2004, p. 1615; Trib. Potenza 1 ottobre 1998, in *Riv. dir. comm.*, 2000, II, p. 195).

— In senso contrario, per l'affermazione — con riferimento al fondo patrimoniale — che i limiti alla pignorabilità dei beni non operano per i crediti derivanti da responsabilità extracontrattuale, Trib. Reggio Emilia 20 maggio 2015, in *Foro it.*, 2015, I, c. 2528; Trib. Sanremo 29 ottobre 2003, in *Dir. famiglia*, 2004, p. 101.

— Il vincolo di destinazione non ha natura assoluta, ma soltanto relativa, e quindi, qualora non venga fatto valere dal debitore esecutato nei confronti del creditore esecutante, si consolidano senz'altro gli effetti della procedura esecutiva (Trib. Pordenone 9 febbraio 2004, in *Famiglia*, 2005, p. 623).

23) — Giurisprudenza sui profili penalistici del trust e dei vincoli di destinazione.

— La costituzione di un vincolo di destinazione, avente a oggetto i beni del contribuente, anche se anteriore alla attività di riscossione (nella specie, in coincidenza con i primi accertamenti o comunque con le prime verifiche da parte della polizia tributaria) è atto idoneo a limitare le ragioni del fisco e può, quindi, integrare gli estremi del *delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte* e giustificare l'emissione di un decreto di sequestro preventivo di beni (Cass. pen. 10 giugno 2009, n. 38925, in *Vita not.*, 2009, p. 1502, ed in *Notariato*, 2010, p. 262).

— Sono sequestrabili i beni immobili di una società le cui quote sono state segregate in trust da chi era indagato per il *delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte* qualora mediante l'istituzione del trust l'indagato abbia determinato una diminuzione patrimoniale che possa impedire il soddisfacimento della pretesa erariale e gli immobili siano stati acquistati con il denaro derivante dall'evasione tributaria (Cass. pen. 29 ottobre 2014, n. 3416, in *Trusts*, 2015, p. 262).

— In tema di reati tributari la costituzione di un fondo patrimoniale integra il *reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte*, essendo atto idoneo ad ostacolare il soddisfacimento di un'obbligazione tributaria; né è necessario — ai fini della sussistenza degli elementi costitutivi di tale reato — che sia già in atto una procedura di riscossione, essendo sufficiente che l'atto fraudolento sia di per sé solo idoneo ad impedire il soddisfacimento totale o parziale del fisco (Cass. pen. 31 maggio 2012, n. 21013, in *Riv. not.*, 2012, p. 926).

— La costituzione di un fondo patrimoniale non integra di per sé la fattispecie di *sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte* (art. 11 del D.Lgs. n. 74/2000); occorre, infatti, individuare quali siano gli aspetti dell'operazione economica che dimostrino la strumentalizzazione della causa tipica negoziale ovvero l'abuso dello strumento giuridico posto in essere al solo scopo di evitare il pagamento del debito tributario; il « compimento di atti fraudolenti » indica una condotta non necessariamente istantanea, né singolare, ma suscettibile di essere realizzata in tempi e con modi ed atti diversi e plurimi, i quali solo nella loro lettura complessiva mostrano quella idoneità necessaria alla loro rilevanza penale; ciò rileva con riguardo al tempus commissi delicti e, di conseguenza, in relazione alla decorrenza del termine di prescrizione, per il quale occorre riferirsi al momento conclusivo dell'attività procedimentale volta alla paralisi dell'azione esecutiva del fisco (Cass. pen. 4 aprile 2012, n. 40561, in *Riv. giur. trib.*, 2013, p. 140).

— Il *delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte* si consuma nel momento e nel luogo in cui venga posto in essere qualsiasi atto che possa mettere in pericolo l'adempimento di un'obbligazione tributaria (fattispecie di costituzione di un fondo patrimoniale: la corte ha affermato in motivazione l'irrilevanza, ai fini della consumazione, della mancanza di annotazione della costituzione del fondo ai margini dell'atto di matrimonio *ex art. 162 c.c.*) (Cass. pen. 5 maggio 2011, n. 23986, in *Foro it.*, Rep. 2011, voce *Tributi in genere*, n. 1861).

— In tema di art. 388 c.p. il concetto di *atti simulati o fraudolenti* va ricavato da un lato dalla definizione civilistica del negozio simulato (art. 1414 c.c.), e dall'altro dalla previsione dell'art. 2901, 1° comma, n. 1 c.c., secondo il quale l'azione revocatoria è possibile quando il debitore sia consapevole del pregiudizio che l'atto cagioni alle ragioni del creditore; ne consegue che è fraudolento l'atto che sia posto in essere dal creditore con la consapevolezza del pregiudizio che l'atto medesimo cagiona alle ragioni del debitore, e che è irrilevante la legittimità intrinseca dell'atto fraudolento (caso di atto di costituzione di fondo patrimoniale, ritenuta fraudolenta) (Trib. Camerino 21 settembre 2007, in *Riv. pen.*, 2008, p. 62).

— La costituzione di un fondo patrimoniale integra il *reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte*, in quanto è atto idoneo ad ostacolare il soddisfacimento di un'obbligazione tributaria (Cass. pen. 18 dicembre 2007, in *Foro it.*, Rep. 2008, voce *Tributi in genere*, n. 1813).

— Non può essere revocata, nonostante la bontà dell'atto istitutivo, l'*informativa interdittiva* diretta verso una società le cui quote erano state conferite in trust che, considerati i soggetti individuati come trustee e guardiani, non è di per sé esclusivo della disciplina sulle informative antimafia; rispetto allo scopo

del trust è preponderante la personalità del disponente, la sua assunzione come lavoratore subordinato da parte della società e la comunanza di interessi tra il trust ed altre società facenti sempre capo al disponente stesso (T.a.r. Calabria, sez. Reggio Calabria, 7 marzo 2012, n. 191, in *Trusts*, 2012, p. 636).

— Sussiste il *delitto di appropriazione indebita* a carico del trustee qualora questi volga a proprio vantaggio i beni inclusi nel fondo in trust realizzandosi l'interversione del possesso in proprietà che costituisce l'essenza del delitto di cui all'art. 646 c.p., poiché all'intestazione formale del diritto di proprietà al trustee deve attribuirsi la valenza di una proprietà temporale, finalizzata e funzionale al programma fiduciario che il trustee ha l'obbligo di perseguire, sostanziata dal possesso del bene diverso da quello delineato nell'art. 832 c.c. e svincolata dal potere di disporre dei beni in misura piena ed esclusiva (Cass. pen. 23 settembre 2014, n. 50672, in *Trusts*, 2015, p. 269, ed in *Riv. pen.*, 2015, p. 131).

— È da escludere la configurabilità del reato di *appropriazione indebita* nel caso di inadempimento, da parte di soggetto cui siano state fiduciariamente intestate azioni o quote di società di capitali, dell'impegno di trasferirle al fiduciante, sia perché, trattandosi di interposizione reale di persona, il fiduciario è effettivo titolare dei diritti su dette azioni o quote, sia perché queste, attesa la loro natura di beni immateriali, non rientrano nel novero delle « cose mobili » (ivi compreso il danaro) suscettibili, in base alla norma incriminatrice, di costituire oggetto dell'appropriazione (Cass. pen. 26 settembre 2007, in *Riv. pen.*, 2008, p. 161).

— Poiché, ai sensi degli artt. 1705 e 1706 c.c., il mandato senza rappresentanza ha un'efficacia reale, oltre che obbligatoria, tanto che il mandante può agire come proprietario delle cose mobili acquistate per suo conto sia nei confronti del terzo che dello stesso mandatario, sicché il bene oggetto del contratto si considera come acquisito fino dal momento dell'esecuzione del mandato al suo patrimonio, è configurabile il *delitto di appropriazione indebita* nell'ipotesi in cui il mandatario disponga *uti dominus* di titoli obbligazionari acquistati per conto del mandante (nella specie la proprietà dei titoli di credito doveva ritenersi trasmessa al mandante in virtù del contratto, il cui effetto traslativo non richiede la consegna dei relativi documenti, necessaria esclusivamente, ai sensi dell'art. 2003 c.c., per l'esercizio dei diritti che vi sono incorporati) (Cass. pen. 23 ottobre 1996, in *Foro it.*, Rep. 1997, voce *Appropriazione indebita*, n. 5).

— In caso di distrazione a scopo di personale profitto, da parte del mandatario, del denaro del mandante, fiduciariamente consegnatogli per l'espletamento dell'incarico, l'*appropriazione dei mezzi pecuniari* somministrati ex art. 1719 c.c., in violazione del rapporto fiduciario, integra gli estremi di un illecito penalmente rilevante ed espone il mandatario a responsabilità risarcitoria *ex delicto* (Cass. 3 aprile 1991, n. 3468, in *Corriere giur.*, 1991, p. 772).

— Nell'ambito di un procedimento per *bancarotta fraudolenta* è legittimo il sequestro conservativo di beni immobili personali che l'amministratore di società fallite ha segregato in un trust di cui è disponente, trustee e beneficiario, qualora sia istituito in un contesto temporale in cui le società fallite si trovavano in una situazione di dissesto da esso occultato e vi sia un giustificato giudizio prognostico negativo in ordine alla conservazione delle garanzie patrimoniali del debitore (Cass. pen. 24 giugno 2014, n. 46137, in *Trusts*, 2015, p. 175).

— Qualora al disponente di un trust autodichiarato indagato per il *reato di dichiarazione fraudolenta* mediante uso di fatture per operazioni inesistenti succeda un trustee professionale che abbia la piena disponibilità di fatto e di diritto dei beni inclusi nel fondo trust, e piena discrezionalità nell'esercizio dei propri poteri e nella facoltà di cessione dei beni, la successione nell'ufficio non è fittizia e conseguentemente non possono essere sottoposti a sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente i beni segregati essendo il nuovo trustee soggetto totalmente estraneo ai fatti oggetto di indagine (Trib. Cremona 9 gennaio 2015, in *Trusts*, 2015, p. 297).

— Il potere esercitato dal trustee sui beni conferiti in trust non è quel diritto di godere e disporre dei beni stessi in modo pieno ed esclusivo in cui si sostanzia il diritto di proprietà secondo la definizione di cui all'art. 832 c.c., ma una situazione reale di proprietà finalizzata e funzionale che si esercita su un patrimonio separato ed autonomo e vincolato al programma fiduciario che il trustee ha l'obbligo di perseguire. La violazione del vincolo funzionale e la destinazione dei beni in trust a finalità proprie del trustee, o comunque a finalità diverse da quelle per realizzare le quali il trust è stato istituito, concreta l'*interversione del possesso in proprietà* che costituisce l'essenza del comportamento penalmente rilevante di cui all'art. 646 c.p., così che nell'ambito di un procedimento per *appropriazione indebita* a carico di un trustee, può essere disposto il sequestro preventivo sui beni mobili inclusi nel fondo in trust di cui egli si è illegittimamente appropriato (Assise Vicenza, 6 maggio 2014, in *Trusts*, 2014, p. 504).

— È legittimo il *sequestro conservativo* di beni conferiti in trust dall'imputato che continua ad amministrare di fatto gli stessi, conservandone la piena disponibilità (fattispecie relativa a trust costituito da imputato che si era riservato la posizione di trustee e di beneficiario) (Cass. pen. 24 giugno 2014, n. 46137, in *Foro it.*, Rep. 2014, voce *Garanzie patrimoniali penali*, n. 4).

— Per l'applicazione della misura personale della *sorveglianza speciale* nei confronti del disponente, condannato per aver costituito fraudolentemente il trust al fine di sottrarre gli immobili segregati all'esecuzione forzata concernente il mancato pagamento delle imposte, e di quella patrimoniale della confisca verso l'immobile trasferito in trust, sottoposto *ante causam* a sequestro, occorre accertare per entrambe l'appartenenza del soggetto ad una delle categorie indicate dall'art. 1 legge 27 dicembre 1956, n. 1423, la sua pericolosità, l'attualità della pericolosità, e per quella patrimoniale anche la disponibilità diretta o indiretta dei beni in capo al proposto, l'esistenza di indizi tali da far ritenere che i detti beni siano frutto di attività illecita o ne costituiscano il reimpiego, con la conseguenza che in mancanza dei predetti requisiti la richiesta di applicazione delle misure non può essere accolta e l'immobile sequestrato deve essere restituito al trustee del trust (Trib. Gorizia 30 maggio 2013, in *Trusts*, 2014, p. 185).

— Il conferimento di una partecipazione sociale totalitaria in un trust, il cui atto istitutivo, attesa la struttura e la finalità, non presta il fianco al pericolo di infiltrazioni della criminalità organizzata e determina un distacco della nuova compagine sociale dai soci/disponenti anche in considerazione delle qualità dei professionisti individuati come trustee e come guardiani, non è elemento sufficiente ad impedire l'emissione di una *informativa interdittiva anti-mafia*, laddove si possa ragionevolmente dedurre il persistere di un possibile condizionamento mafioso nella gestione del trust, sulla base della circostanza che i figli dei disponenti siano non solo beneficiari del trust ma anche dipendenti della società potendone così controllare l'andamento dall'interno (Cons. Stato 7 marzo 2013, n. 1386, in *Trusts*, 2013, p. 625).

— Può essere disposto il *sequestro conservativo* dei beni costituenti il fondo in trust disposto da persona che, secondo l'accusa, è stata oggetto di circonvenzione di incapace da parte del trustee (Cass. pen. 28 giugno 2012, n. 25520, in *Trusts*, 2013, p. 45).

— Il trustee, una volta liquidati i beneficiari del trust, deve reputarsi titolare del residuo del relativo conto corrente, con la conseguenza che, in caso di omessa dichiarazione di tali importi, potrebbe incorrere in conseguenze penali tributarie (nel caso di specie, in particolare, era contestato il reato di cui all'art. 3 del D.Lgs. n. 74/2000, *dichiarazione fraudolenta* mediante altri artifici, accompagnandosi all'omessa dichiarazione dei compensi attività fraudolente idonee ad ostacolarne l'accertamento); ed infatti, posto che, in base al criterio di cassa, conta il momento in cui il professionista acquisisce la disponibilità delle somme — essendo irrilevante quello in cui la stessa viene persa da chi effettua il pagamento (cfr. anche la circ. Agenzia entrate, 23 giugno 2010, n. 38) — la suprema corte sottolinea come nel caso in esame fosse evidente che la disponibilità materiale del compenso professionale esistesse di fatto sin dalla liquidazione dei beneficiari (ovvero dal 28 dicembre 2009, momento del bonifico a favore dell'ultimo beneficiario), cui conseguiva il mantenimento della somma di circa unmilionetrecentocinquantamila euro sul conto corrente del trust senza alcuna valida ragione giustificatrice e, comunque, potendone il trustee disporre liberamente (Cass. pen. 19 marzo 2013, n. 24533, in *Trusts*, 2013, p. 621, ed in *Riv. giur. trib.*, 2013, p. 854).

— La produzione in giudizio dell'atto istitutivo di trust con cui una società americana ha conferito un elicottero in un trust di cui è trustee una società svizzera non è idonea a fornire la prova che la proprietà sostanziale del bene sia del trustee, soprattutto in considerazione della circostanza che l'autorizzazione ad operare sul territorio nazionale con il predetto elicottero è a nome della società americana disponente; costituisce *contrabbando doganale* e deve essere disposto il sequestro del bene l'utilizzo del velivolo nel territorio doganale nazionale oltre il termine di sei mesi fissato dall'art. 562 regolamento comunitario n. 2454 del 1993 unitamente alla omissione, alla scadenza di tale periodo, della presentazione della dichiarazione per la definitiva importazione del mezzo (Trib. Grosseto 6 marzo 2012, in *Trusts*, 2012, p. 643).

— La condotta mediante la quale la parte soccombente di un lodo arbitrale, abbia istituito un trust immettendovi i propri beni immobili, così sottraendoli alla garanzia dei creditori, all'indomani della dichiarazione di esecutività del lodo medesimo da parte del giudice, legittima la configurabilità del reato di *mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice* (art. 388 c.p.) e i beni trasferiti al trustee possono essere oggetto di sequestro preventivo (G.i.p. Trib. Torino 19 gennaio 2004, in *Trusts*, 2005, p. 412).

— L'eventuale carattere fraudolento di un trust deve esser valutato in virtù di elementi fortemente sospetti ed indizianti quali le vicende temporali relative all'istituzione, la finalità, l'eventuale attribuzione

al disponente dell'ufficio di guardiano e la tipologia dei diritti segregati; così che, qualora dovesse emergere che l'istituto sia stato utilizzato dall'imputato/disponente solamente per sottrarsi agli effetti derivanti dalla commissione di reati, i beni inclusi nel fondo in trust possono essere considerati nella sua disponibilità e come tali essere oggetto di *sequestro preventivo* (Trib. Pescara 9 maggio 2014, in *Trusts*, 2014, p. 665).

— Non possono essere sottoposti a *sequestro conservativo* i beni immobili conferiti dall'indagato in un trust amministrato dalla di lui moglie qualora, benché sussistano i presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, la richiesta della misura cautelare non sia stata formulata come disposto dall'art. 316 c.p.p. nella pendenza di un giudizio di merito, ma nella fase delle indagini preliminari che non è suscettibile di essere attinta da tale provvedimento (Cass. pen. 24 settembre 2014, n. 39147, in *Trusts*, 2015, p. 181).

— Possono essere sottoposti a *sequestro preventivo per equivalente* i beni di proprietà dell'imputato che egli abbia conferito in un trust istituito a favore del proprio figlio, qualora egli abbia istituito il trust per sottrarre il proprio patrimonio alla garanzia dei creditori e, pertanto, sia l'istituzione del trust qualificabile come negozio in frode alla legge (Cass. pen. 24 ottobre 2014, n. 46797, in *Trusts*, 2015, p. 170).

— Sono *sequestrabili* i beni mobili ed immobili che l'indagato ha segregato in trust poiché ai fini dell'art. 316 c.p.p. non rileva la formale intestazione dei beni, ma che l'imputato ne abbia la disponibilità uti dominus, indipendentemente dalla titolarità del diritto in capo a terzi (Cass. pen. 27 giugno 2014, n. 40286, in *Trusts*, 2015, p. 178).

— Sono assoggettabili al *sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente* i beni segregati in trust dal disponente che non abbia mai perso la loro disponibilità, continuando ad amministrarli ed esercitando sugli stessi un'effettiva « signoria di fatto » (Cass. pen. 29 ottobre 2014, n. 1341, in *Trusts*, 2015, p. 265).

— Nell'ambito di un procedimento per i reati di associazione per delinquere e bancarotta fraudolenta può essere disposto il *sequestro conservativo di beni in trust* rilevando, per il concetto di beni mobili ed immobili dell'imputato contenuto nell'art. 316 c.p.p., non la loro formale intestazione ma che l'imputato ne abbia la disponibilità uti dominus indipendentemente dalla titolarità del diritto in capo a terzi (Cass. pen. 5 settembre 2013, n. 41670, in *Trusts*, 2014, p. 424).

— È da ritenere fittizio il trasferimento di partecipazioni societarie in trust « anti-mafia », quando l'amministratore, destinatario di un provvedimento interdittivo anti-mafia, sia poi assunto, quale lavoratore dipendente, dal nuovo amministratore, in ragione della persistente disponibilità dei beni in capo al precedente amministratore; conseguentemente le partecipazioni societarie sono assoggettabili al *sequestro preventivo finalizzato alla confisca* di cui all'art. 416-bis c.p., 7° comma (Cass. pen. 27 febbraio 2014, n. 21621, in *Trusts*, 2014, p. 411).

— In tema di *mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice*, può ritenersi configurabile l'ipotesi di reato prevista dall'art. 388, 1° comma, c.p. anche nel caso in cui la finalità di sottrarsi all'adempimento degli obblighi civili sia perseguita mediante istituzione, secondo le modalità previste dalla l. 16 ottobre 1989 n. 364 (con cui è stata resa esecutiva in Italia la convenzione adottata all'Aja il 1° luglio 1985) di un trust cui vengano conferiti i beni dell'agente. Il reato di cui all'art. 388, 1° comma, c.p., è configurabile anche quando le obbligazioni civili per sottrarsi alle quali il debitore compia atti simulati o fraudolenti derivino da un lodo arbitrale dichiarato esecutivo, dovendosi tale pronuncia ritenere del tutto equiparabile ad una sentenza (Cass. pen. 23 novembre 2004, in *Riv. pen.*, 2005, p. 582, ed in *Trusts*, 2005, p. 574).

— La condotta mediante la quale la parte soccombente di un lodo arbitrale (avente ad oggetto la stipulazione di un contratto definitivo di compravendita delle quote di una società), abbia istituito un trust immettendovi i propri beni immobili, così sottraendoli alla garanzia dei creditori, all'indomani della dichiarazione di esecutività del lodo medesimo da parte del giudice, legittima la configurabilità del reato di *mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice* (art. 388 c.p.); può quindi essere disposto il sequestro preventivo dei beni immobili vincolati in un tale trust, dovendosi ritenere sussistenti i due necessari presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* (G.i.p. Trib. Grosseto 6 febbraio 2004, in *Trusts*, 2005, p. 416).

— A norma dell'art. 30 della legge 13 settembre 1982, n. 646, «Le persone condannate con sentenza definitiva per taluno dei reati previsti dall'art. 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale ovvero per il delitto di cui all'art. 12-quinquies, comma 1, del D.L. 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con

modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575, sono tenute a comunicare per dieci anni, ed entro trenta giorni dal fatto, al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, tutte le variazioni nell'entità e nella composizione del patrimonio concernenti elementi di valore non inferiore ad euro 10.329,14. Entro il 31 gennaio di ciascun anno, i soggetti di cui al periodo precedente sono altresì tenuti a comunicare le variazioni intervenute nell'anno precedente, quando concernono complessivamente elementi di valore non inferiore ad euro 10.329,14. Sono esclusi i beni destinati al soddisfacimento dei bisogni quotidiani ».

Ai sensi del successivo art. 31, « Chiunque, essendovi tenuto, omette di comunicare entro i termini stabiliti dalla legge le variazioni patrimoniali indicate nell'articolo precedente è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 10.329 a euro 20.658. Alla condanna segue la confisca dei beni a qualunque titolo acquistati nonché del corrispettivo dei beni a qualunque titolo alienati. Nei casi in cui non sia possibile procedere alla confisca dei beni acquistati ovvero del corrispettivo dei beni alienati, il giudice ordina la confisca, per un valore equivalente, di somme di denaro, beni o altre utilità dei quali i soggetti di cui all'art. 30, primo comma, hanno la disponibilità ».

Il *delitto di omessa comunicazione delle variazioni patrimoniali* è configurabile anche nel caso in cui l'omissione, posta in essere dal condannato per associazione di tipo mafioso, riguardi la stipulazione di atti pubblici, pur soggetti ad un regime di pubblicità, trattandosi di atti, comunque, non destinati ad essere portati a conoscenza del nucleo di polizia tributaria competente né ad opera del pubblico ufficiale rogante né di altri (fattispecie in tema di sequestro preventivo per omessa comunicazione della variazione patrimoniale conseguente alla donazione di un immobile ed alla costituzione di un fondo patrimoniale) (Cass. pen. 21 maggio 2013, n. 25974, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Ordine pubblico (reati)*, n. 62).

— Il *sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente*, non presupponendo alcuna forma di responsabilità civile, può avere ad oggetto anche beni inclusi nel fondo patrimoniale familiare, in quanto appartenenti al soggetto che ve li ha conferiti (fattispecie nella quale, in relazione a reati fiscali, è stato ritenuto legittimo il sequestro sul cinquanta per cento di un immobile appartenente al ricorrente, benché incluso nel fondo patrimoniale, dal cui atto costitutivo non emergeva alcuna destinazione per il soddisfacimento degli interessi del figlio minore) (Cass. pen. 19 settembre 2012, n. 40364, in *Foro it.*, Rep. 2012, voce *Sequestro penale*, n. 78).

— Il *sequestro preventivo* può riguardare anche i beni costituenti il fondo patrimoniale familiare di cui all'art. 167 c.c., giacché appartenenti al soggetto che ve li ha conferiti (Cass. pen. 14 gennaio 2010, n. 6290, in *Foro it.*, Rep. 2010, voce *Sequestro penale*, n. 81).

— Il *sequestro preventivo* può avere ad oggetto il fondo patrimoniale coniugale, poiché i vincoli di disponibilità previsti dall'art. 169 c.c. non riguardano la disciplina della responsabilità penale (Cass. pen. 27 giugno 2007, in *Foro it.*, Rep. 2008, voce *Sequestro penale*, n. 72).

24) — **Giurisprudenza sul trust interno.**

— Con la ratifica della convenzione de L'Aja il legislatore ha inteso introdurre nell'ordinamento italiano il trust: pertanto, non è possibile escludere l'ammissibilità in astratto del *trust interno*, dovendosi al contrario procedere ad un accertamento caso per caso sia dell'eventuale violazione di norme imperative di legge non derogabili dall'autonomia privata, sia della meritevolezza dell'interesse perseguito. Il trasferimento dei beni al trustee non determina il sorgere di una « doppia proprietà » in capo a questi ed ai beneficiari; infatti, mentre il primo ha un diritto pieno ed esclusivo, i secondi vantano i propri diritti non nei confronti del patrimonio in trust, bensì nei confronti del trustee stesso, circostanza per la quale, quindi, non è possibile ritenere sussistente una violazione dell'art. 832 c.c.; né il trust viola l'art. 2740 c.c.: la legge di ratifica della convenzione, infatti, costituisce da questo punto di vista un'eccezione di fonte legislativa al principio ivi contenuto; principio, peraltro, che in considerazione delle numerose altre norme dell'ordinamento che consentono la costituzione di patrimoni separati, non può essere considerato di portata generale ed inderogabile. Il trasferimento di beni in comunione pro indiviso (come nel caso della successione ereditaria intestata) è un atto collettivo di tutti i comproprietari; ne consegue che il comproprietario, non ancora divenuto unico titolare della quota di beni a lui spettante, in quanto non ancora passata in giudicato la sentenza che ha disposto lo scioglimento della comunione, non può legittimamente disporre di tale quota senza l'altrui consenso: il trust istituito in queste circostanze deve pertanto essere dichiarato nullo (Trib. Firenze 2 luglio 2005, in *Trusts*, 2006, p. 89).

— L'art. 13 della Convenzione de L'Aja è una norma di carattere internazionale facoltativo, non direttamente utilizzabile dal giudice; ne consegue che un trust può non essere riconosciuto solo qualora

esso violi i principi indicati nell'art. 15 della convenzione; trattandosi di trust interno, esso è del tutto legittimo anche qualora il suo effetto sia quello di privare un erede del disponente della sua quota di legittima: il legittimario deve agire in riduzione e non per la nullità del trust, qualificando i trasferimenti dal disponente al trustee quali liberalità indirette. Non vi è appropriazione indebita quando il trustee rifiuta la restituzione dei beni al disponente o li cede a terzi contro la sua volontà, essendo il trustee titolare del diritto di proprietà sui beni in trust (Trib. Venezia 4 gennaio 2005, in *Trusts*, 2005, p. 245).

— Ai fini dell'art. 13 della Convenzione de L'Aja non è sufficiente rilevare la presenza di un trust i cui elementi significativi siano più intensamente collegati con lo stato italiano per disapplicare la legge straniera scelta dal disponente, dovendosi invece desumere, per il mancato riconoscimento del trust, un intento in frode alla legge, volto cioè a creare situazioni in contrasto con l'ordinamento in cui il negozio deve operare; l'effetto segregativo trova legittimazione in virtù di specifiche disposizioni previste nella convenzione de L'Aja ed introdotto nell'ordinamento italiano con la legge di esecuzione; pertanto, il creditore del disponente non può validamente esperire l'azione di espropriazione mobiliare presso terzi sui beni che il disponente abbia trasferito, precedentemente all'azione, al trustee di un trust da lui istituito a favore di una Onlus (Trib. Brescia 12 ottobre 2004, in *Trusts*, 2005, p. 83, ed in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2004, p. 1410).

— In Italia il *trust interno* che non abbia intenti abusivi o fraudolenti è valido, non contrasta con norme imperative o principi di ordine pubblico ed ha l'effetto di segregare i beni del trust rispetto al restante patrimonio del trustee in deroga all'art. 2740 c.c. È annullabile il conferimento in trust da parte di un coniuge, senza il consenso dell'altro, di immobili oggetto della comunione legale (Trib. Bologna 1 ottobre 2003, in *Foro it.*, 2004, I, c. 1295, in *Corriere giur.*, 2004, p. 65, in *Trusts*, 2004, p. 67, in *Vita not.*, 2003, p. 1297, in *Riv. not.*, 2003, p. 1633, in *Giur. merito*, 2004, p. 469, ed in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2004, p. 294).

— Non è nullo un trust solo perché non previsto espressamente nel diritto interno; laddove l'ordinamento non conosca il trust ovvero non trovi una figura corrispondente, il giudice può ricostruire il trust partendo dagli istituti giuridici del proprio ordinamento (Trib. Federale [Svizzera], 29 gennaio 1970, in *Trusts*, 2004, p. 442).

— Il carattere di *residualità del trust* non trova riscontro in alcun riferimento normativo o principio giuridico e, anzi, tale caratteristica risulterebbe lesiva del principio di autonomia contrattuale; ai fini della validità del trust deve quindi farsi riferimento soltanto alla meritevolezza degli interessi a tutela dei quali è stato istituito; in forza di ciò, è legittimo il trust che ha funzione di trapasso generazionale e non lede i diritti dei legittimari (Trib. Urbino 31 gennaio 2012, in *Trusts*, 2012, p. 406).

— Il trust è riconoscibile in Italia in forza della recessività del principio del numero chiuso dei diritti reali; sulla scorta delle altre ipotesi di segregazione patrimoniale conosciute al nostro ordinamento e della progressiva erosione del principio di cui all'art. 2740, 2° comma, c.c. I trust interni sono espressione dell'autonomia negoziale; in forza di ciò, *si può ricorrere al trust anche nei casi in cui esiste uno strumento civilistico idoneo ad adempiere la stessa funzione*; quindi per valutare la validità di un trust occorre fare riferimento esclusivamente alla causa al fine di verificare se è diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela (Trib. Urbino 11 novembre 2011, in *Trusts*, 2012, p. 401).

— A meno che non abbia intenti abusivi o fraudolenti, il trust interno è valido, non contrasta con norme imperative e con principi di ordine pubblico e ha l'effetto di segregare i beni del trust rispetto al restante patrimonio del trustee (Trib. Bologna 30 settembre 2003, in *Guida al dir.*, 2003, fasc. 45, p. 52).

— La convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985, ratificata con legge n. 364 del 16 ottobre 1989, consente esclusivamente il riconoscimento dei trust aventi un connotato di internazionalità, mentre ne restano esclusi i c.d. *trust interni*. La clausola del trust interno, che preveda l'applicazione di una legge straniera è nulla per impossibilità dell'oggetto, dovendo trovare applicazione la legge italiana quale *lex fori*. Il trust è un negozio atipico degno di tutela in ragione della meritevolezza degli interessi perseguiti, ai sensi degli art. 1322 e 1324 c.c.; pertanto, la sua validità deve essere di volta in volta accertata in concreto secondo le norme dell'ordinamento giuridico italiano. Il trust interno ha una causa, che è la medesima dei trust stranieri, consistente nella formazione di un patrimonio separato in capo ad un soggetto affinché questi lo gestisca nell'interesse dei beneficiari; questa causa è lecita in quanto consente il perseguimento di interessi riconosciuti meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento giuridico, non essendo, inoltre, dissimile da quella tipica di altre figure giuridiche già previste dal nostro ordinamento giuridico (fondazioni familiari e fondo patrimoniale). È valido, e regolato dalla legge italiana, il trust che il disponente abbia istituito trasferendo beni al trustee affinché questi li gestisca e provveda al sostegno

economico dei nipoti del disponente e della loro madre (Trib. Velletri 29 giugno 2005, in *Trusts*, 2005, p. 577, ed in *Europa e dir. privato*, 2005, p. 785).

— Non è riconoscibile nel nostro ordinamento il trust cosiddetto interno, dove l'unico elemento di internazionalità consiste nella legge applicabile, ciò in osservanza di quanto prevede l'articolo 13 della Convenzione dell'Aja, secondo il quale il trust i cui elementi più importanti sono strettamente connessi con Stati che ignorano l'istituto non può da questi venire riconosciuto e ciò indipendentemente dalla valutazione di meritevolezza dell'interesse del perseguito (Trib. Monza 13 ottobre 2015, in *www.ilcaso.it*).

— La non riconoscibilità del trust ai sensi della Convenzione dell'Aja, alla luce della relativa causa concreta, può essere fatta valere d'ufficio. Il contrasto del trust con norme imperative ai sensi dell'art. 15 della Convenzione dell'Aja può determinare il mancato riconoscimento del trust medesimo, da cui discende a sua volta l'inesistenza giuridica e inefficacia assoluta del trust nel diritto interno, e la nullità per difetto di causa dell'atto di dotazione di beni a favore del trustee (Cass. 9 maggio 2014, n. 10105, in *Notariato*, 2015, p. 79).

— L'art. 13 della Convenzione dell'Aja è norma che si rivolge allo Stato e non al giudice (Cass. 9 maggio 2014, n. 10105, in *Notariato*, 2015, p. 79).

— Per la qualificazione della funzione del trustee come ufficio di diritto privato, cfr. Cass. 13 giugno 2008, n. 16022, in *Foro it.*, 2009, I, c. 1555.

— Per la necessità di meritevolezza degli interessi perseguiti mediante il trust, cfr. Trib. Forlì 5 febbraio 2015, in *Foro it.*, 2015, I, c. 2535; Trib. Trieste 22 gennaio 2014, in *Trusts*, 2014, p. 515; Trib. Milano 27 maggio 2013, in *Foro it.*, 2013, I, c. 3342; Trib. Reggio Emilia 14 maggio 2007, in *Trusts*, 2007, p. 425.

REGIME FISCALE:

— Cfr. in generale, sul regime fiscale dei vincoli di destinazione, TASSANI, *La « nuova » imposizione fiscale sui vincoli di destinazione*, in *Giur. comm.*, 2015, I, p. 1026; MURITANO, *Il regime impositivo degli atti di destinazione ex art. 2645-ter c.c.*, in *Il nuovo diritto di famiglia — Profili sostanziali, processuali e notarili*, diretto da PREITE, TAGLIAFERRI e CAGNAZZO, III — *Regime patrimoniale della famiglia — Profili fiscali — Pubblicità*, Milano 2015, p. 477; MURITANO-PISCHETOLA, *Problematiche fiscali in materia di vincoli di destinazione ex art. 2645-ter c.c.*, in *Dal trust all'atto di destinazione patrimoniale. Il lungo cammino di un'idea, a cura della FONDAZIONE ITALIANA DEL NOTARIATO*, Roma 2013, p. 283; PISCHETOLA, *Destinazioni e fiscalità indiretta*, in *Famiglia e impresa: strumenti negoziali per la separazione patrimoniale*, a cura della FONDAZIONE ITALIANA PER IL NOTARIATO, Milano 2010, p. 41; LAURI, *Destinazioni e fiscalità diretta*, *ibidem*, p. 98; SANTAMARIA, *Il negozio di destinazione*, Milano 2009, p. 103 ss.; LAROMA JEZZI, *Separazione patrimoniale e fattispecie impositiva: il rilievo della destinazione nella fiscalità diretta ed indiretta*, in *Atti di destinazione e trust (art. 2645-ter del codice civile)*, a cura di VETTORI, Padova 2008, p. 129; MICCINESI, *Profili tributari in tema di patrimoni separati*, in *I patrimoni separati fra tradizione e innovazione*, a cura di TONDO, Torino 2007, p. 185; FORMICA, *La destinazione di beni e patrimoni nella esperienza del diritto tributario*, in *Destinazione di beni allo scopo*, a cura del CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Milano 2003, p. 139; FEDELE, *La destinazione patrimoniale: criteri interpretativi e prospettive di evoluzione nel sistema tributario*, *ibidem*, p. 293.

— Riguardo al regime tributario dei trusts, cfr. in generale BASTIANELLI, *Trust e fisco*, Milano 2014; SNICHELLOTTO-SERPIERI, *Trust e « dopo di noi »*, a cura di LA TORRE, Milano 2013, p. 99 ss., 116 ss.; TASSANI, *I trusts nel sistema fiscale italiano*, Pisa 2012; LEPORE, *Il regime fiscale del trust: imposizione diretta ed imposizione indiretta*, in *Trust. Applicazioni nel diritto commerciale e azioni a tutela dei diritti in trust*, II, a cura di LEPORE-MONEGAT-VALAS, Torino 2010, p. 319; FRANSONI-DE RENZIS SONNINO, *Teoria e pratica della fiscalità dei Trust*, Milano 2009; SANTORO, *Il trust in Italia*, Milano 2009, p. 505 ss.; SALVATI, *Profili fiscali del trust*, Milano 2005; LUPOI, *Aspetti tributari*, in *Trusts*, Milano 2001, p. 753 ss.; AA.VV., *Diritto tributario*, in *I trusts in Italia oggi*, a cura di BENEVENTI, Milano 1996, p. 269 ss.; TASSANI, *Trust, abuso del diritto ed agevolazioni fiscali*, in *Trusts*, 2015, p. 22; LOCONTE, *Non tutti i trust sono uguali, ovvero, i trust devono essere tassati in base ai loro effetti concreti*, in *Trusts*, 2013, p. 137; FONTANA, *Abuso del trust e origine dell'obbligo dichiarativo (nota a Cass. pen. 19 marzo 2013, n. 24533)*, in *Riv. giur. trib.*, 2013, p. 856; PISCHETOLA-TASSANI-LUPOI, *Il trust alla prova dei regimi fiscali riferiti a persone fisiche*, in *Dialoghi trib.*, 2011, p. 193; GAETA, *Clausole sulla documentazione tributaria*, in *Moderni sviluppi dei trust*, Milano 2011, p. 296; MURITANO, *Le condizioni dell'Agenzia delle Entrate per la rilevanza fiscale dei trust interni*, in *Trusts*, 2011,

Gaetano Petrelli

FORMULARIO NOTARILE COMMENTATO

VOLUME PRIMO
TOMO TERZO

DIRITTO DELLE OBBLIGAZIONI
ATTI E VINCOLI DI DESTINAZIONE
AFFIDAMENTI FIDUCIARI - TRUST ITALIANI

Seconda edizione
riveduta e ampliata



GIUFFRÈ EDITORE



SOMMARIO

<i>Tabella delle abbreviazioni</i>	XIX
<i>Avvertenza</i>	XXIII

OBBLIGAZIONI

<i>Bibliografia Generale</i>	1
--	---

88

ADEMPIMENTO DEL TERZO

I.088.1	Adempimento del terzo (pagamento di somma di denaro a titolo di liberalità)	4
I.088.2	Adempimento del terzo (pagamento di somma di denaro a titolo di mutuo nei confronti del debitore)	14
I.088.3	Adempimento del terzo (pagamento di somma di denaro per un interesse patrimoniale del terzo)	15
I.088.4	Clausole contrattuali sull'adempimento del terzo	17

89

ADEMPIMENTO ED ESTINZIONE DELL'OBBLIGAZIONE

I.089.1	Regolamentazione dell'adempimento parziale.	19
I.089.2	Regolamentazione del luogo dell'adempimento.	24
I.089.3	Regolamentazione del termine per l'adempimento.	30
I.089.4	Regolamentazione delle conseguenze della decadenza dal beneficio del termine	41
I.089.5	Previsione contrattuale di cause convenzionali di decadenza dal beneficio del termine	46
I.089.6	Legittimazione ad adempiere	48
I.089.7	Legittimazione a ricevere l'adempimento.	49
I.089.8	Ratifica del pagamento eseguito a soggetto non legittimato	55
I.089.9	Indicazione di pagamento	56
I.089.10	Regolamentazione dell'imputazione del pagamento	58
I.089.11	Regolamentazione delle spese del pagamento.	62
I.089.12	Regolamentazione dell'impossibilità sopravvenuta (contratto con obbligazioni di una sola parte)	63
I.089.13	Atto di quietanza.	68

I.089.14	Esercizio stragiudiziale in surrogatoria di diritti spettanti al debitore.	75
----------	--	----

90

PRESTAZIONE IN LUOGO DI ADEMPIMENTO

I.090.1	Prestazione in luogo di adempimento con trasferimento immobiliare	83
I.090.2	Cessione di credito in luogo di adempimento.	91
I.090.3	« <i>Datio in solutum</i> » da parte di terzo	96
I.090.4	« <i>Pactum de in soluto dando</i> ».	97

91

OBBLIGAZIONI NATURALI

I.091.1	Atto di adempimento di obbligazione naturale tra conviventi <i>more uxorio</i>	99
I.091.2	Attribuzione patrimoniale in esecuzione di testamento nuncupativo	105
I.091.3	Attribuzione patrimoniale in adempimento di disposizione testamentaria fiduciaria	107
I.091.4	Atto ricognitivo di « <i>soluti retentio</i> » in relazione ad un debito prescritto	108
I.091.5	Novazione di obbligazione naturale	110
I.091.6	Prestazione in luogo di adempimento di obbligazione naturale.	111
I.091.7	Compensazione volontaria con obbligazione naturale.	113
I.091.8	Adempimento di obbligazione naturale da parte di un terzo	114
I.091.9	Accollo di obbligazione naturale	116
I.091.10	Cessione di credito naturale.	117

92

ACCORDI MODIFICATIVI DEL RAPPORTO OBBLIGATORIO

I.092.1	Patto di dilazione del termine di adempimento (« <i>Pactum de non petendo ad tempus</i> »)	119
I.092.2	Rinuncia all'esigibilità nei confronti di un condebitore solidale (« <i>Pactum de non petendo in personam</i> »)	124
I.092.3	« <i>Pactum ut minus solvatur</i> ».	125

93

SURROGAZIONE PER PAGAMENTO

I.093.1	Mutuo con quietanza e surrogazione per volontà del debitore — Portabilità del mutuo	128
I.093.2	Portabilità di mutuo cartolarizzato.	144
I.093.3	Portabilità di mutuo con annotazione di surrogazione mediante procedure telematiche.	147

I.093.4	Pagamento con surrogazione per volontà del creditore.	149
I.093.5	Pagamento con surrogazione legale a favore di altro creditore.	152
I.093.6	Pagamento con surrogazione legale a favore dell'acquirente di immobile ipotecato.	158
I.093.7	Pagamento con surrogazione legale a favore di condebitore solidale	161
I.093.8	Pagamento con surrogazione legale a favore dell'erede beneficiato	163
I.093.9	Deroga convenzionale agli artt. 1955 e 2869 c.c.	164

94

MORA DEL CREDITORE, OFFERTA REALE E LIBERAZIONE COATTIVA

I.094.1	Regolamentazione del dovere di cooperazione del creditore	166
I.094.2	Offerta reale a creditore presente ed accettante	169
I.094.3	Offerta reale a creditore presente ed accettante con consenso a liberazione da garanzie	175
I.094.4	Offerta reale a creditore presente ma non accettante	178
I.094.5	Offerta reale a creditore non presente	180
I.094.6	Offerta reale a creditore presente ma successivamente assentatosi	182
I.094.7	Offerta reale da parte del terzo con surrogazione legale	183
I.094.8	Verbale di mancata comparizione del creditore a seguito di offerta per intimazione	186
I.094.9	Deposito di somma offerta e non accettata	189
I.094.10	Verbale di consegna di immobile al sequestratario	194

95

CLAUSOLE SULLA RESPONSABILITÀ CIVILE

I.095.1	Clausole di esonero da responsabilità contrattuale.	198
I.095.2	Patti di manleva da responsabilità civile	207
I.095.3	Patti di manleva da sanzioni amministrative.	210
I.095.4	Deroga convenzionale alla responsabilità per fatto degli ausiliari.	212
I.095.5	Clausola di decadenza ai fini della richiesta del risarcimento del danno contrattuale.	213
I.095.6	Clausola di estensione della responsabilità al risarcimento dei danni imprevedibili	215
I.095.7	Previsione convenzionale del risarcimento in forma specifica per inadempimento contrattuale.	219
I.095.8	Regolamentazione convenzionale del danno non patrimoniale da inadempimento contrattuale.	222
I.095.9	Clausole di esonero da responsabilità extracontrattuale	225
I.095.10	Clausole sul risarcimento del danno per inadempimento di contratto preliminare	226
I.095.11	Clausole di individuazione e regolamentazione dell'inadempimento e del ritardo nell'adempimento	230

96

NOVAZIONE OGGETTIVA

I.096.1	Novazione oggettiva (modifica dell'oggetto dell'obbligazione)	233
I.096.2	Novazione oggettiva (modifica del titolo dell'obbligazione) . . .	239
I.096.3	Novazione con modificazioni solo accessorie dell'oggetto	241
I.096.4	Novazione per effetto del rilascio di cambiale	242
I.096.5	Novazione aleatoria	244
I.096.6	Novazione condizionata all'esatto adempimento della nuova obbligazione	245
I.096.7	Novazione causale di atto traslativo di diritti reali	246

97

SURROGAZIONE REALE

I.097.1	Surrogazione reale dell'oggetto dell'obbligazione	253
---------	---	-----

98

REMISSIONE DEL DEBITO

I.098.1	Atto unilaterale di remissione del debito con causa non liberale	255
I.098.2	Atto unilaterale di remissione del debito con causa liberale . .	260
I.098.3	Contratto di remissione del debito per spirito di liberalità (Donazione liberatoria)	262
I.098.4	Atto di rinuncia a garanzie dell'obbligazione	264
I.098.5	Remissione parziale del debito sottoposta a condizione sospensiva	265

99

COMPENSAZIONE

I.099.1	Ricognizione di compensazione legale	268
I.099.2	Deroga convenzionale ai presupposti della compensazione legale	277
I.099.3	Esclusione convenzionale della compensazione legale	278
I.099.4	Eccezione stragiudiziale di compensazione legale	278
I.099.5	Compensazione legale impropria	279
I.099.6	Rinuncia alla compensazione	280
I.099.7	Compensazione volontaria (accordo estintivo di obbligazioni)	282
I.099.8	Regolamento della compensazione convenzionale (« <i>Pactum de compensando</i> »)	286
I.099.9	Clausola sulla avvenuta estinzione per compensazione dell'obbligo di pagamento del prezzo di vendita	289

100
CONFUSIONE

I.100.1	Estinzione di garanzie a seguito di confusione	291
---------	--	-----

101
PRESCRIZIONE E DECADENZA

I.101.1	Rinunzia espressa alla prescrizione	294
I.101.2	Rinunzia parziale alla prescrizione	299
I.101.3	Rinunzia onerosa alla prescrizione	300
I.101.4	Eccezione stragiudiziale di prescrizione da parte di terzo	302
I.101.5	Previsione convenzionale di una causa di decadenza	305
I.101.6	Deroga convenzionale alla disciplina legale di una causa di decadenza	308

102
CESSIONE DEI CREDITI

I.102.1	Cessione del credito a titolo oneroso	311
I.102.2	Cessione parziale di credito	327
I.102.3	Cessione di credito a titolo gratuito	328
I.102.4	Cessione di credito in garanzia	332
I.102.5	Cessione di credito futuro	340
I.102.6	Patto di incedibilità del credito	344
I.102.7	Cessione di crediti d'impresa	346
I.102.8	Cessione di crediti a titolo oneroso a fini di cartolarizzazione .	353
I.102.9	Cessione di credito nei confronti dello Stato	363
I.102.10	Cessione di credito tributario da parte di Ente locale	373
I.102.11	Cessione di credito relativo ad imposte sui redditi	377
I.102.12	Cessione di credito IVA	382
I.102.13	Cessione di credito derivante da appalto pubblico	388
I.102.14	Clausole sulla cessione dei crediti relativi all'azienda trasferita .	398

103
DELEGAZIONE

I.103.1	Delegazione promissoria pura o astratta	401
I.103.2	Delegazione promissoria titolata	409
I.103.3	Delegazione di pagamento	412
I.103.4	Clausola su adempimento del delegato a seguito di delegazione di pagamento	418

104
ESPROMISSIONE

I.104.1	Espromissione	419
---------	-------------------------	-----

I.104.2	Espromissione invertita	425
---------	-----------------------------------	-----

105

NOVAZIONE SOGGETTIVA

I.105.1	Novazione soggettiva	427
---------	--------------------------------	-----

106

ACCOLLO

I.106.1	Accollo esterno cumulativo a titolo gratuito.	430
I.106.2	Accollo esterno liberatorio a titolo oneroso	436
I.106.3	Accollo interno	440
I.106.4	Accollo di debito futuro	443
I.106.5	Patto di accollo a titolo di pagamento del prezzo di vendita . .	445
I.106.6	Accollo a titolo di pagamento del prezzo di vendita da parte di soggetto diverso dal compratore	450
I.106.7	Accollo a titolo di pagamento del prezzo di vendita di debito derivante da mutuo non frazionato	451
I.106.8	Preliminare di accollo a titolo di pagamento del prezzo di vendita con previsione di conguaglio	456
I.106.9	Patto di divieto di accollo del mutuo	462
I.106.10	Regolamentazione convenzionale dell'eventuale accollo	462
I.106.11	Clausole sulla responsabilità per debiti relativi all'azienda. . . .	463
I.106.12	Patto di accollo di debiti aziendali.	468

107

OBBLIGAZIONI PECUNIARIE

I.107.1	Regolamentazione dei mezzi di pagamento di obbligazione pecuniaria	471
I.107.2	Regolamentazione delle modalità di pagamento di obbligazione pecuniaria di rilevante importo	483
I.107.3	Obbligo di consentire l'addebito diretto e continuativo su conto corrente bancario quale modalità di pagamento	488
I.107.4	Obbligazione pecuniaria in valuta estera	489
I.107.5	Clausola parametrica riferita a valuta estera.	497
I.107.6	Clausola di pagamento effettivo in moneta estera	499
I.107.7	Regolamentazione della conversione della valuta da lire ad euro. .	500
I.107.8	Clausole di indicizzazione o rivalutazione monetaria	503
I.107.9	Clausola-oro	508
I.107.10	Obbligazioni pecuniarie della pubblica amministrazione.	509
I.107.11	Convenzione di capitalizzazione di interessi (anatocismo)	513
I.107.12	Regolamentazione degli interessi convenzionali corrispettivi . .	522
I.107.13	Regolamentazione degli interessi convenzionali compensativi. .	534
I.107.14	Regolamentazione degli interessi convenzionali di mora	536
I.107.15	Clausola sul ritardo di pagamento nelle transazioni commerciali. .	541
I.107.16	Clausola di salvaguardia per tassi usurari	547

I.107.17	Regolamentazione convenzionale di debito pecuniario di valore.	559
----------	--	-----

108

OBBLIGAZIONI ALTERNATIVE, FACOLTATIVE, GENERICHE

I.108.1	Obbligazione alternativa	565
I.108.2	Obbligazione facoltativa	569
I.108.3	Dichiarazione di scelta per obbligazione alternativa	571
I.108.4	Obbligazione generica.	572

109

OBBLIGAZIONI SOLIDALI E INDIVISIBILI

I.109.1	Obbligazione solidale passiva	577
I.109.2	Obbligazione parziaria con pluralità di debitori	587
I.109.3	Obbligazione solidale attiva	591
I.109.4	Obbligazione parziaria con pluralità di creditori.	598
I.109.5	Obbligazione indivisibile	599
I.109.6	Obbligazione ad attuazione congiunta	602
I.109.7	Rinunzia alla solidarietà a favore di un condebitore.	605
I.109.8	Novazione tra il creditore ed un condebitore solidale	607
I.109.9	Dichiarazione di voler profittare di transazione da parte di un condebitore solidale	608
I.109.10	Remissione del debito ad un condebitore solidale.	611

110

PARTICOLARI IPOTESI DI OBBLIGAZIONI

I.110.1	Obbligazione di consegna e di custodia	614
I.110.2	Concessione di diritto personale di passaggio.	618
I.110.3	Costituzione di diritti personali di uso esclusivo su giardino comune	622
I.110.4	Concessione di diritto personale di parcheggio.	627
I.110.5	Costituzione di servitù aziendale irregolare	629
I.110.6	Concessione di diritto personale di ormeggio.	633
I.110.7	Concessione <i>ad aedificandum</i> con effetti obbligatori.	635
I.110.8	Regolamentazione obbligatoria di rapporti di vicinato	638
I.110.9	Regolamentazione pattizia delle conseguenze di addizioni e miglioramenti apportati dal titolare di un diritto personale di godimento di un immobile.	642
I.110.10	Obbligazione di mezzi	643
I.110.11	Obbligazione di risultato	646
I.110.12	Obbligazione per interesse non patrimoniale	647
I.110.13	Regolamentazione di obbligazione <i>propter rem</i>	648
I.110.14	Obbligazione perpetua	654
I.110.15	Obbligazione negativa.	658
I.110.16	Divieto convenzionale di concorrenza.	662
I.110.17	Obbligazione di esclusiva.	667

I.110.18	Pattuizione di obblighi di protezione	669
I.110.19	Obbligo di stipulare atti integrativi, di precisazione o rettifica .	670
I.110.20	Esonero da obblighi di consegna di documentazione relativa ad immobile da trasferire.	671
I.110.21	Alienazione in garanzia (« patto marciano »)	671
I.110.22	Obbligazione di estensione dei benefici ipotecari	685
I.110.23	Obbligazione di prestare garanzia	686
I.110.24	Obbligazione di prestare garanzia integrativa	687
I.110.25	Obbligazioni a fini di salvaguardia della garanzia ipotecaria . .	688
I.110.26	« Garanzie negative » per la salvaguardia della garanzia patrimoniale generica	689
I.110.27	Ritenzione convenzionale.	691
I.110.28	Obbligo di apertura di deposito bancario vincolato a garanzia di terzi	693
I.110.29	Obbligo di stipulare contratto di assicurazione da parte del debitore.	694
I.110.30	Obbligo di sostenere spese ed oneri derivanti da un contratto di assicurazione stipulato dal creditore.	700
I.110.31	Accordi di postergazione di crediti in deroga alla <i>par condicio creditorum</i>	701
I.110.32	Accordo in deroga all'art. 2899 c.c.	703
I.110.33	Accordo in deroga all'art. 2911 c.c.	704
I.110.34	Rinuncia alla surrogazione da parte del creditore perdente (artt. 2856-2857 c.c.)	705

111

RICONOSCIMENTO DI DEBITO E PROMESSA DI PAGAMENTO

I.111.1	Riconoscimento di debito titolato	707
I.111.2	Riconoscimento di debito astratto	712
I.111.3	Riconoscimento di obbligazione restitutoria per ingiustificato arricchimento	713
I.111.4	Riconoscimento di obbligazione restitutoria per pagamento di indebito.	719
I.111.5	Riconoscimento dell'inesistenza del proprio credito.	724
I.111.6	Dichiarazione ricognitiva di documento	724
I.111.7	Promessa unilaterale di pagamento (art. 1988 c.c.)	726

112

PROMESSA UNILATERALE OBBLIGATORIA

I.112.1	Promessa unilaterale con effetti obbligatori	730
---------	--	-----

113

PROMESSA AL PUBBLICO

I.113.1	Promessa al pubblico onerosa.	733
I.113.2	Promessa al pubblico gratuita.	736

114

GESTIONE DI AFFARI ALTRUI

I.114.1	Gestione di affari altrui rappresentativa	738
I.114.2	Ratifica di gestione di affari altrui non rappresentativa	742

ATTI E VINCOLI DI DESTINAZIONE

AFFIDAMENTI FIDUCIARI — TRUST ITALIANI

<i>Bibliografia Generale</i>	745
--	-----

118

ATTI DI DESTINAZIONE — SCHEMI GENERALI

I.118.1	Struttura di atto di destinazione traslativo <i>ex art. 2645-ter c.c.</i> e Note generali sui vincoli di destinazione	755
I.118.2	Atto di trasferimento di beni immobili dal disponente al fiduciario (dotazione)	813
I.118.3	Atto costitutivo di vincolo di destinazione autodichiarato	817
I.118.4	Costituzione di vincolo di destinazione a norma dell'art. 2645- <i>ter c.c.</i> con testamento pubblico	822
I.118.5	Istituzione di erede o legato con apporto a destinazione precedentemente istituita	831
I.118.6	Destinazione da parte dell'esecutore testamentario	834
I.118.7	Destinazione testamentaria segreta esplicitata con successivo testamento pubblico	836
I.118.8	Destinazione testamentaria semisegreta completata con successivo atto tra vivi	838
I.118.9	Destinazione di strumenti finanziari regolati da una legge straniera	841
I.118.10	Destinazione di somma di denaro e conto corrente bancario	851
I.118.11	Destinazione di partecipazioni sociali	852
I.118.12	Destinazione di azienda	858
I.118.13	Destinazione a mezzo di associazione con soggettività giuridica	860
I.118.14	Destinazione statica <i>ex art. 2645-ter c.c.</i> , per costituzione di servitù irregolare	862
I.118.15	Atto di destinazione sospensivamente condizionato alla cessazione di fondo patrimoniale	865
I.118.16	Contratto preliminare di vincolo di destinazione	867
I.118.17	Memorandum di desideri del disponente	869
I.118.18	Vincolo obbligatorio di destinazione con effetti limitati tra le parti	882
I.118.19	Vincolo di destinazione nello statuto di fondazione	885
I.118.20	Vincolo di destinazione e fondazione fiduciaria	887
I.118.21	Vincoli di destinazione nel regolamento di condominio	894
I.118.22	Vincoli di destinazione in una lottizzazione privata	898
I.118.23	Negozi fiduciari obbligatori senza trasferimento di proprietà (fiducia romanistica statica)	901

I.118.24	Negozio fiduciario obbligatorio con trasferimento della proprietà (fiducia romanistica dinamica)	907
I.118.25	Disposizione testamentaria con istituzione espressa di erede fiduciario (fiducia romanistica)	912

119

CLAUSOLE SUL PROGRAMMA DEGLI ATTI DI DESTINAZIONE

I.119.1	Destinazione con scopo liberale a favore dei discendenti	915
I.119.2	Destinazione a favore di convivente more uxorio	921
I.119.3	Destinazione a favore di membri della famiglia legittima	924
I.119.4	Destinazione nel contesto di separazione personale tra coniugi o divorzio	932
I.119.5	Destinazione a favore di beneficiari legalmente incapaci	941
I.119.6	Destinazione a favore di soggetto disabile (« dopo di noi ») . .	948
I.119.7	Destinazione effettuata in nome di soggetto incapace o disabile a suo favore	953
I.119.8	Destinazione a favore di anziani	959
I.119.9	Destinazione con scopo assistenziale o benefico e qualifica di Onlus	960
I.119.10	Destinazione con finalità di fondazione di famiglia	966
I.119.11	Destinazione liberale a favore di una fondazione	969
I.119.12	Destinazione con finalità si sine liberis decesserit	971
I.119.13	Destinazione tra fratelli con scopo di accrescimento e devoluzione ai discendenti	973
I.119.14	Destinazione a scopo protettivo e liberale	974
I.119.15	Destinazione in alternativa al fedecommesso testamentario . . .	978
I.119.16	Destinazione in alternativa all'usufrutto successivo	979
I.119.17	Destinazione in alternativa ad usufrutto con facoltà di vendita in caso di bisogno	981
I.119.18	Destinazione con funzione di onere a favore del disponente o di terzi	983
I.119.19	Destinazione in adempimento di obbligazione naturale	995
I.119.20	Destinazione di scopo	996
I.119.21	Destinazione per assicurare la continuità dell'impresa del disponente	1001
I.119.22	Destinazione per prevenire la crisi d'impresa	1005
I.119.23	Destinazione in alternativa alla <i>cessio bonorum</i>	1015
I.119.24	Destinazione per l'attuazione di concordato preventivo	1018
I.119.25	Destinazione strumentale ad accordo di ristrutturazione dei debiti	1026
I.119.26	Destinazione strumentale a piano attestato di risanamento . . .	1030
I.119.27	Destinazione strumentale a composizione di crisi da sovraindebitamento	1033
I.119.28	Destinazione a scopo di garanzia	1036
I.119.29	Destinazione collegata a compravendita di immobile gravato da formalità pregiudizievoli	1043
I.119.30	Destinazione nelle operazioni di espropriazione forzata delegate	1044

I.119.31	Destinazione in luogo di sequestro	1046
I.119.32	Destinazione a garanzia di prestito obbligazionario	1047
I.119.33	Destinazione strumentale all'attuazione di lottizzazione urbanistica	1049
I.119.34	Destinazione per ovviare ad una incompatibilità professionale .	1050
I.119.35	Destinazione di farmacia in connessione alla previsione normativa di requisiti soggettivi per l'acquisto	1052

120

CLAUSOLE VARIE NEGLI ATTI DI DESTINAZIONE

I.120.1	Clausola con le definizioni inerenti alla Destinazione patrimoniale	1056
I.120.2	Clausola sulla istituzione e denominazione del vincolo di destinazione	1060
I.120.3	Clausola sulla legge regolatrice	1061
I.120.4	Clausola relativa allo scopo familiare-assistenziale della destinazione	1067
I.120.5	Clausola sulle finalità meritevoli di tutela del vincolo di destinazione familiare-assistenziale	1069
I.120.6	Clausole sulla revocabilità o irrevocabilità della destinazione . .	1071
I.120.7	Clausola sulla destinazione discrezionale	1074
I.120.8	Clausola sul luogo di amministrazione	1079
I.120.9	Clausole sulla durata della destinazione	1081
I.120.10	Clausola sulla forma degli atti relativi alla destinazione	1083
I.120.11	Clausola sulla tenuta dei libri	1084
I.120.12	Clausola sul libro degli eventi	1085
I.120.13	Clausola sul libro delle determinazioni del fiduciario	1086
I.120.14	Clausola sulle spese della destinazione	1087
I.120.15	Clausola generale sui poteri fiduciari	1090
I.120.16	Clausola sui consensi e pareri	1093
I.120.17	Clausola sulla nomina e sostituzione del fiduciario	1096
I.120.18	Clausole sui poteri di gestione e disposizione del fiduciario. . .	1102
I.120.19	Clausola di divieto di alienazione connesso al vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c.	1113
I.120.20	Clausola sulla delega di poteri da parte del fiduciario	1116
I.120.21	Clausole sugli investimenti del fiduciario.	1120
I.120.22	Clausola sull'attività processuale del fiduciario	1125
I.120.23	Clausola sulle pretese relative ai beni destinati ed ai relativi redditi	1133
I.120.24	Clausola sulla salvaguardia dei diritti dei legittimari.	1137
I.120.25	Clausola sull'azione spettante agli interessati per l'attuazione della destinazione.	1140
I.120.26	Clausola generale sulle obbligazioni del fiduciario.	1144
I.120.27	Clausola sull'obbligo di riservatezza del fiduciario.	1150
I.120.28	Clausola sull'obbligo di rendiconto del fiduciario	1151
I.120.29	Clausola sul conflitto d'interessi del fiduciario	1157
I.120.30	Clausola sull'obbligo del fiduciario di manifestare tale qualifica nei rapporti con i terzi	1159

I.120.31	Clausole di esonero da responsabilità del fiduciario	1160
I.120.32	Clausole sul compenso del fiduciario	1166
I.120.33	Clausola sulla revoca del fiduciario	1168
I.120.34	Clausola sulle dimissioni del fiduciario	1173
I.120.35	Clausole sulla morte o sopravvenuta incapacità del fiduciario .	1174
I.120.36	Clausola sulla trasmissione dei Beni destinati al nuovo Fiduciario	1176
I.120.37	Clausola sul regime patrimoniale della famiglia del fiduciario .	1181
I.120.38	Clausole relative al Guardiano	1182
I.120.39	Clausole relative ai beneficiari.	1189
I.120.40	Clausole sul potere di anticipazione a favore dei beneficiari finali	1201
I.120.41	Clausole relative ai beneficiari — Diritto di informazione	1204
I.120.42	Clausola sulla determinabilità dei beneficiari della destinazione.	1208
I.120.43	Clausola di riserva di indicazione del beneficiario	1211
I.120.44	Clausole relative ai beneficiari — soggetti non ancora esistenti.	1212
I.120.45	Clausole relative ai beneficiari — premorienza di un beneficiario.	1215
I.120.46	Clausole relative al disponente	1215
I.120.47	Clausole relative ai beni destinati	1225
I.120.48	Ulteriore intestazione fiduciaria dei beni destinati	1230
I.120.49	Vincolo di destinazione <i>ex art. 2645-ter c.c.</i> su beni futuri . . .	1231
I.120.50	Clausola sull'effetto di segregazione dei beni in affidamento fiduciario	1232
I.120.51	Clausola sull'assunzione da parte del terzo contraente dell'ob- bligo di non agire sul patrimonio personale del fiduciario. . . .	1251
I.120.52	Clausole relative al reddito dei beni destinati.	1252
I.120.53	Clausola sull'accumulazione del reddito dei beni destinati . . .	1263
I.120.54	Clausola sulla riserva di disporre.	1265
I.120.55	Clausola sulla destinazione di beni da parte di terzi.	1266
I.120.56	Clausola sulle modifiche del vincolo di destinazione	1267
I.120.57	Clausola sulla cessazione della destinazione	1273
I.120.58	Clausola sulla cessazione per eccessiva onerosità della destinazione	1278
I.120.59	Clausola sulla cessazione per impossibilità sopravvenuta della destinazione	1279
I.120.60	Clausola sulla irrisolvibilità del vincolo di destinazione per inadempimento del fiduciario	1280
I.120.61	Clausole sull'attribuzione finale dei beni destinati	1280
I.120.62	Clausola sulla pubblicità legale del vincolo	1283
I.120.63	Clausole sulla disciplina tributaria della destinazione	1289
I.120.64	Clausola di mediazione ai fini della conciliazione stragiudiziale.	1290
I.120.65	Clausola compromissoria	1292
I.120.66	Clausola di proroga della giurisdizione	1294
I.120.67	Clausola di conversione di trust in vincolo di destinazione italiano o donazione modale.	1300

ATTI VARI RELATIVI AI VINCOLI DI DESTINAZIONE

I.121.1	Atto di nomina di guardiano	1304
I.121.2	Atto di revoca di guardiano	1305
I.121.3	Atto di revoca del fiduciario	1306
I.121.4	Atto di nomina del fiduciario in sostituzione di quello cessato .	1308
I.121.5	Atto di accettazione del fiduciario	1309
I.121.6	Atto di rifiuto del fiduciario	1312
I.121.7	Atto di rinuncia (dimissioni) del fiduciario	1313
I.121.8	Atto di successiva individuazione dei beneficiari di vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c.	1314
I.121.9	Atto di accettazione da parte di beneficiario della destinazione.	1316
I.121.10	Atto di rifiuto da parte di beneficiario della destinazione	1317
I.121.11	Atto di rinuncia successiva all'accettazione da parte di beneficiario.	1318
I.121.12	Inventario dei beni destinati.	1320
I.121.13	Atto di alienazione dei diritti dei beneficiari	1322
I.121.14	Procura speciale rilasciata da un fiduciario	1324
I.121.15	Atto di acquisto di immobile da parte del fiduciario	1326
I.121.16	Surrogazione reale a seguito di alienazione con reimpiego da parte del fiduciario.	1329
I.121.17	Atto di consenso da parte del Guardiano	1333
I.121.18	Rendiconto annuale del fiduciario	1335
I.121.19	Atto modificativo di vincolo di destinazione	1336
I.121.20	« Trasformazione » di società in vincolo di destinazione.	1338
I.121.21	« Trasformazione » di vincolo di destinazione in società.	1340
I.121.22	« Trasformazione » di vincolo di destinazione in fondazione . .	1341
I.121.23	« Trasformazione » di trust straniero in vincolo di destinazione.	1343
I.121.24	Atto ricognitivo dell'estinzione del vincolo di destinazione . . .	1345
I.121.25	Atto di revoca del vincolo di destinazione da parte del disponente	1347
I.121.26	Atto di scioglimento convenzionale del vincolo di destinazione.	1348
I.121.27	Attribuzione dal fiduciario ai beneficiari finali in adempimento della destinazione.	1349
I.121.28	Atto ricognitivo dell'appropriazione definitiva dei beni da parte del fiduciario quale unico beneficiario finale	1353
I.121.29	Atto traslativo in adempimento del pactum fiduciae nella fiducia romanistica.	1355
I.121.30	Trasferimento di partecipazione sociale a società fiduciaria (fi- ducia germanistica).	1357
I.121.31	Atto di reintestazione di partecipazione sociale al fiduciante (fiducia germanistica)	1360
<i>Indice alfabetico</i>		1363

TABELLA DELLE ABBREVIAZIONI

Provvedimenti normativi citati più frequentemente:

L.N.	Legge notarile - Legge 16 febbraio 1913 n. 89
R.N.	Regolamento notarile - R.D. 10 settembre 1914 n. 1326
c.c.	Codice civile
c.p.c.	Codice di procedura civile
c.p.	Codice penale
c.p.p.	Codice di procedura penale
Convenzione dell'Aja	Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, resa esecutiva con legge 16 ottobre 1989, n. 364
c. nav.	Codice della navigazione
D.P.R. 642/1972	Imposta di bollo - D.P.R. 26 ottobre 1972 n. 642
D.P.R. 633/1972	Imposta sul valore aggiunto - D.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633
D.P.R. 600/1973	Accertamento - D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600
D.P.R. 601/1973	Agevolazioni fiscali - D.P.R. 29 settembre 1973 n. 601
D.P.R. 131/1986	Imposta di registro - D.P.R. 26 aprile 1986 n. 131
D.P.R. 917/1986	Imposte dirette - D.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917
D.Lgs. 346/1990	Imposta sulle successioni e donazioni - D. Lgs. 31 ottobre 1990 n. 346
D.M. n. 265/2012	D.M. 27 novembre 2012, n. 265 - Regolamento recante la determinazione dei parametri per oneri e contribuzioni dovuti alle Casse professionali e agli Archivi notarili.

Riviste ed enciclopedie giuridiche citate più frequentemente:

Riv. not.	<i>Rivista del Notariato</i>
Vita not.	<i>Vita Notarile</i>
Gazz. not.	<i>Gazzetta Notarile</i>
Notariato	<i>Notariato</i>
Trusts	<i>Trusts e attività fiduciarie</i>
Federnotizie	<i>Federnotizie</i>
CNN Strumenti	<i>CNN Strumenti - Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato</i>

Notiziario CNN	<i>Notiziario del Consiglio Nazionale del Notariato</i>
Giur. comm.	<i>Giurisprudenza Commerciale</i>
Giust. civ.	<i>Giustizia Civile</i>
Foro it.	<i>Il Foro Italiano</i>
Giur. it.	<i>Giurisprudenza italiana</i>
Giur. cost.	<i>Giurisprudenza costituzionale</i>
Società	<i>Le Società</i>
Riv. soc.	<i>Rivista delle società</i>
Dir. e società	<i>Diritto e società</i>
Riv. dir. comm.	<i>Rivista di diritto commerciale</i>
Dir. fall.	<i>Il diritto fallimentare e delle società commerciali</i>
Fallimento	<i>Il fallimento e le altre procedure concorsuali</i>
Nuova giur. civ.	<i>La nuova giurisprudenza civile commentata.</i>
Rass. dir. civ.	<i>Rassegna di diritto civile</i>
Dir. famiglia	<i>Il diritto di famiglia e delle persone</i>
Fam. e dir.	<i>Famiglia e diritto</i>
Riv. giur. edilizia	<i>Rivista giuridica dell'edilizia</i>
Corriere giur.	<i>Il corriere giuridico</i>
Corriere trib.	<i>Il corriere tributario</i>
Corr. trib. Plus	<i>Corriere tributario Plus</i>
Boll. trib.	<i>Bollettino tributario d'informazioni</i>
Fisco	<i>Il fisco</i>
Riv. dir. fin.	<i>Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze</i>
Riv. dir. trib.	<i>Rivista di diritto tributario</i>
Riv. giur. trib.	<i>Rivista di giurisprudenza tributaria</i>
Giust. trib.	<i>La giustizia tributaria e le imposte dirette</i>
Dir. e pratica trib.	<i>Diritto e pratica tributaria</i>
Dir. e pratica trib. internaz.	<i>Diritto e pratica tributaria internazionale</i>
Riv. giur. trib.	<i>Rivista di giurisprudenza tributaria</i>
Comm. trib. centr.	<i>La Commissione Tributaria Centrale</i>
Riv. legislaz. fisc.	<i>Rivista di legislazione fiscale</i>
Giur. merito	<i>Giurisprudenza di merito</i>
Dir. e giur.	<i>Diritto e giurisprudenza</i>
Foro pad.	<i>Il Foro padano</i>
Riv. dir. civ.	<i>Rivista di diritto civile</i>
Riv. trim. dir. e proc. civ.	<i>Rivista trimestrale di diritto e procedura civile</i>
Riv. dir. ind.	<i>Rivista diritto industriale</i>
Arch. civ.	<i>Archivio civile</i>
Arch. locazioni	<i>Archivio delle locazioni e del condominio</i>
Riv. dir. internaz.	<i>Rivista di diritto internazionale</i>
Riv. dir. internaz. priv. e proc.	<i>Rivista di diritto internazionale privato e processuale</i>
Dir. comm. internaz.	<i>Diritto del commercio internazionale</i>
T.A.R.	<i>Tribunali amministrativi regionali</i>
Cons. Stato	<i>Il Consiglio di Stato</i>
Riv. amm.	<i>Rivista amministrativa</i>
Dir. lav.	<i>Il diritto del lavoro</i>
Dir. informatica	<i>Il diritto dell'informazione e dell'informatica</i>
Inf. e dir.	<i>Informatica e diritto</i>
Enc. dir.	<i>Enciclopedia del diritto</i>

Enc. giur. Treccani	<i>Enciclopedia giuridica</i>
Novissimo Dig. It.	<i>Novissimo Digesto Italiano</i>
Contratto e impresa	<i>Contratto e impresa</i>
Riv. dir. proc.	<i>Rivista di diritto processuale</i>
Riv. dir. priv.	<i>Rivista di diritto privato</i>
Nuova Rass.	<i>Nuova Rassegna</i>
Riv. dott. comm.	<i>Rivista dei dottori commercialisti</i>
Jus	<i>Jus</i>
Riv. trim. dir. pubbl.	<i>Rivista trimestrale di diritto pubblico</i>
Nuove leggi civ.	<i>Le nuove leggi civili commentate</i>
Resp. civ. prev.	<i>Responsabilità civile e previdenza</i>
Dir. ind.	<i>Il diritto industriale</i>
Contratti	<i>I contratti</i>
Riv. giur. ambiente	<i>Rivista giuridica dell'ambiente</i>
Banca, borsa e titoli di credito	<i>Banca, borsa e titoli di credito</i>
Riv. dir. agr.	<i>Rivista di diritto agrario</i>
Arch. giur.	<i>Archivio giuridico</i>
Foro amm.	<i>Il Foro Amministrativo</i>
Comm. internaz.	<i>Il Commercio Internazionale</i>
Assicurazioni	<i>Assicurazioni</i>
Dir. e prat. assicur.	<i>Diritto e pratica assicurazioni (ora Diritto ed economia delle assicurazioni)</i>

AVVERTENZA

L'Autore rende noto che molte delle materie trattate nel presente volume (con particolare riguardo alla tematica dei vincoli di destinazione e degli affidamenti fiduciari) è oggetto di ampia discussione e di non sopite controversie in dottrina e giurisprudenza. Le soluzioni adottate — motivate nelle Note alle singole Formule, e nella loro ispirazione di fondo nelle Note generali alla FORMULA I.118.1 — costituiscono oggetto di scelte effettuate tra le diverse possibili alternative, in coerenza con le idee espresse dall'Autore in altri suoi scritti, e che devono essere attentamente vagliate dall'operatore giuridico, alla luce del mutevole panorama giurisprudenziale e del dibattito tuttora in corso.

Evidenzia, altresì, che le Formule elaborate in relazione ai vincoli di destinazione e correlati affidamenti fiduciari possono essere largamente impiegate — con i debiti adattamenti, al fine di tener conto delle legislazioni straniere applicabili — anche per la redazione di atti istitutivi di *trusts* regolati da diritti stranieri, in conformità alla Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985.

Nel CD allegato al volume sono riportate le formule, tralasciando i paragrafi di solo commento; gli eventuali salti nella numerazione progressiva dell'indice delle formule sono determinati da queste omissioni.

€ 000,00
393084

ISBN 978-88-14-16779-9

9 788814 167799