

**TRIBUNALE DI PARMA;** decreto 21 ottobre 2003; Pres. PISCOPO, Rel. MAMMONE.

**Trascrizione e conservatorie dei registri immobiliari — «Trust» — Atto del disponente — Trascrivibilità — Fattispecie** (Cod. civ., art. 2643; l. 16 ottobre 1989 n. 364, ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1° luglio 1985, art. 12).

*Va trascritto nei registri immobiliari l'atto con cui un soggetto provvede a nominarsi trustee di un bene immobile di sua proprietà.* (1)

## II

**TRIBUNALE DI BOLOGNA;** sentenza 1° ottobre 2003; Giud. DRUDI; Landini (Avv. PIRELLA) c. Trombetti (Avv. SEDIA) e Soc. Sofir (Avv. TONELLI).

**Contratto in genere, atto e negozio giuridico — «Trust» interno — Mancanza di intenti abusivi o fraudolenti — Validità — Effetti** (Cod. civ., art. 2740; l. 16 ottobre 1989 n. 364, art. 2, 6, 7, 11, 13, 15, 16, 18).

**Famiglia (regime patrimoniale della) — Beni in comunione legale — Conferimento in «trust» da parte di un coniuge — Mancanza di consenso dell'altro — Annullabilità** (Cod. civ., art. 180, 184; l. 16 ottobre 1989 n. 364).

*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.* (2)

*È annullabile il conferimento in trust da parte di un coniuge, senza il consenso dell'altro, di immobili oggetto della comunione legale.* (3)

(1) Il provvedimento del Tribunale di Parma (anche in *Corriere giur.*, 2004, 76, con commento di V. MARICONDA) si inserisce nel dibattito sulla trascrivibilità del trust in Italia. In argomento, per le tesi contrapposte, v. A. GAMBARO, *Noterella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del «trustee» ai sensi della XV convenzione de L'Aja*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, II, 257; F. GAZZONI, *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del «trust»*, in *Riv. not.*, 2002, 1107. Per ulteriore dottrina e giurisprudenza, v. la nota a Trib. Belluno, decr. 25 settembre 2002, in *Foro it.*, 2003, I, 637. Il tema appare nodale nell'ottica di una piena operatività del trust nel nostro ordinamento, considerato che — come afferma lo stesso collegio parmense — «negarne la trascrivibilità [...] significherebbe, in concreto, negare ogni effetto alla citata legge di ratifica che, invece, ha sicuramente inteso introdurre e rendere utilizzabile l'istituto nel nostro ordinamento». Nel caso in rassegna, il provvedimento ordina alla conservatoria competente di procedere alla trascrizione dell'atto di trust, ma considerata la natura causale e la struttura unilaterale dell'atto oggetto della formalità pubblicitaria, qualche perplessità sulla correttezza della decisione appare più che giustificata (cfr. R. SICLARI, *Il «trust» interno tra vecchie questioni e nuove prospettive: il «trust» «statico»*, in *Vita not.*, 2002, 727; M. LUPOI, *I «trust» interni al vaglio giurisdizionale in occasione della trascrizione di un «trust» auto-dichiarato*, in *Notariato*, 2002, 383). Per considerazioni parzialmente critiche alla pronuncia in epigrafe, v. la nota di F. DI CIOMMO che segue, in particolare il par. IV.

(2) La sentenza del Tribunale di Bologna (anche in *Guida al dir.*, 2003, fasc. 45, 52, con commento adesivo di A. BUSANI-C.M. CANALI, e *Corriere giur.*, 2004, 65, con commento critico di V. MARICONDA), nell'affermare la piena operatività del trust interno nel nostro ordinamento e il fondamento causale dell'atto traslativo dei beni dal disponente al trustee, pur aderendo all'orientamento dottrinale e giurisprudenziale oramai maggioritario, si pone in aperto contrasto con Trib. Belluno, decr. 25 settembre 2002, *Foro it.*, 2003, I, 637, con nota di richiami. Per gli opportuni approfondimenti, v. la nota di F. DI CIOMMO che segue.

(3) Nella seconda parte della sentenza del Tribunale di Bologna, il giudice si occupa dell'annullabilità dell'atto con il quale era stato conferito in trust un bene immobile soggetto al regime di comunione legale, senza che fosse stato acquisito il consenso del coniuge del disponente. Tale annullabilità deriva direttamente dall'applicazione dell'art. 184 c.c., ai sensi del quale il singolo coniuge ha il potere di disporre dei beni della comunione (nella loro interezza e non per quota), ma tale

Il 23 luglio 2003 Armanetti Matteo, con atto ricevuto dal notaio dott. Angelo Busani (rep. n. 78034), ha istituito un trust denominato «trust Armanetti», al quale ha conferito la proprietà di un immobile ubicato in Parma, località Pannocchia di Vigatto, designando quale trustee sé stesso e quale beneficiaria immediata del trust la famiglia che egli andrà a costituire con Bonazzi Daria.

Il conservatore dei registri immobiliari di Parma ha trascritto

potere nel caso di immobili o mobili registrati è limitato (e ciò vale tanto per gli atti ad effetto reale quanto per quelli ad effetto obbligatorio; così Cass. 21 dicembre 2001, n. 16177, *Foro it.*, Rep. 2002, voce *Famiglia* (regime patrimoniale), n. 61, e, per esteso, *Riv. not.*, 2002, 971, con nota di VOCATURO); detto limite può essere rimosso solo dal consenso espresso dall'altro coniuge, che si configura come «negozio unilaterale autorizzativo» e costituisce un requisito di regolarità del procedimento di formazione dell'atto di disposizione, sicché in mancanza del consenso l'atto stesso è annullabile secondo le modalità stabilite dalla norma in parola (così, da ultimo, Cass. 19 marzo 2003, n. 4033, *Foro it.*, 2003, I, 2745). La stessa convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985, del resto, prevede espressamente che la costituzione del trust non possa violare alcuni interessi ritenuti particolarmente meritevoli di tutela, e tra questi i diritti patrimoniali e personali derivanti dal matrimonio.

\* \* \*

**Ammissibilità del «trust» interno e giustificazione causale dell'effetto traslativo.**

I. - *Il «trust» interno tra scetticismo e diritto vivente.* «Giustizia è fatta», penseranno in molti leggendo i provvedimenti in epigrafe. «È solo diritto vivente», con tutta probabilità risponderanno altri (le opposte posizioni sono efficacemente rappresentate nel dibattito a distanza che ha visto coinvolti tre illustri giuristi; v. F. GAZZONI, *Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista «non vivente», su «trust» e trascrizione)*, in *Riv. not.*, 2001, 11; M. LUPOI, *Lettera a un notaio conoscitore dei «trusts»*, *ibid.*, 1159; F. GAZZONI, *In Italia tutto è permesso, anche quello che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul «trust» e su altre bagattelle)*, *ibid.*, 1247; A. GAMBARO, *Noterella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del «trustee» ai sensi della XV convenzione de L'Aja*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, II, 257; F. GAZZONI, *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del «trust»*, in *Riv. not.*, 2002, 1107). Sicché, anche dopo l'odierna pronuncia del Tribunale di Bologna, è plausibile che il dibattito dottrinale sull'ammissibilità nel sistema civilistico italiano dei trusts e.d. interni o tricolore (e cioè di trusts che, malgrado siano disciplinati da una legge straniera, hanno tutti gli elementi rilevanti localizzati in Italia o, comunque, maggiormente connessi al nostro ordinamento giuridico) prosegua nell'immediato futuro con immutata vivacità. E ciò, malgrado l'odierna pronuncia scandisca realmente il passo dell'elaborazione giurisprudenziale sull'operatività del trust in Italia, in quanto, oltre ad inserirsi nel corpus filone favorevole alla piena operatività nel nostro paese dell'istituto di origine anglosassone, peraltro motivando ampiamente tale scelta, si pone apertamente in contrasto con il decreto del Tribunale di Belluno del 25 settembre 2002 (*Foro it.*, 2003, I, 637), nel quale, sulle orme di un orientamento minoritario, era stata affermata a chiare lettere la non operatività del trust tricolore in ragione dell'astrattezza causale dell'atto traslativo dei beni (destinati ad entrare nel trust fund) dal disponente al trustee (nello stesso senso, da ultimo, F. GALUZZO, *Il «trust» internazionale ed il «trust» interno: compatibilità con l'ordinamento giuridico italiano*, in *Corriere giur.*, 2003, 264; sul punto, cfr., altresì, V. MARICONDA, *Contrastanti decisioni sul «trust» interno: nuovi interventi a favore ma sono nettamente prevalenti gli argomenti contro l'ammissibilità*, *id.*, 2004, 76, che recentemente ha sostenuto le ragioni del decreto di Belluno sconfessando apertamente la pronuncia bolognese in epigrafe).

Anche su tale questione si concentra l'attenzione del tribunale felsineo, il quale, recependo le indicazioni della dottrina che ha criticato il decreto in parola (cfr. F. DI CIOMMO, *Struttura causale del negozio di «trust» ed ammissibilità del «trust» interno*, in *Trusts*, 2003, 178), afferma il fondamento causale, e dunque la validità, dell'atto attributivo dei beni al trust fund in forza della teoria, già accolta in giurisprudenza, secondo cui sono pienamente configurabili negozi traslativi atipici purché sorretti da causa lecita (v. Cass. 9 ottobre 1991, n. 10612, *Foro it.*, Rep. 1991, voce *Contratto in genere*, n. 338, e, per esteso, *Giust. civ.*, 1991, I, 2895, con nota di GAZZONI).

II. - *Le ragioni giustificatrici dell'operatività del «trust» interno in Italia.* Il trust preso in considerazione dalla odierna sentenza bolognese è tipicamente interno e, come tale, secondo l'attrice, non potrebbe ope-

l'atto con riserva, evidenziando che «non si rilevano questioni circa la validità dell'atto, ma una situazione di giuridica incertezza sulla trascrivibilità dello stesso, non prevista dagli art. 2643 ss. c.c.».

Il notaio dott. Busani in data 3 settembre 2003 ha proposto ricorso per la cancellazione della riserva, evidenziando, in particolare, che l'art. 12 della convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985, ratificata in Italia con l. 364/89, prevede espressamente che «il trustee che desidera registrare i beni mobili ed immobili, o i documenti attinenti, avrà facoltà di richiedere l'iscrizione

rare in Italia perché non «coperto» dalla convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 e, comunque, contrario a principi di ordine pubblico, quali quello sancito dall'art. 2740 c.c. Tale tesi è stata, con diversi argomenti, sostenuta anche in dottrina (per tutti, v. G. BROGGINI, «Trust» e fiducia nel diritto internazionale privato, in *Europa e dir. privato*, 1998, 299; da ultimo, v. MARICONDA, *op. cit.*, spec. 87-91), ma oggi sembra minoritaria. I principali argomenti con cui, soprattutto negli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore della convenzione, si è negata l'operatività dei trusts tricolore possono essere così riassunti: 1) la convenzione, tipico strumento di risoluzione di problemi di diritto internazionale, è stata voluta per dissipare i dubbi in merito all'operatività di trusts costituiti dove l'istituto è previsto e disciplinato, ma efficaci, in toto o in parte, dove il trust tradizionalmente non è conosciuto, ovvero, secondo un'interpretazione meno restrittiva, di trusts ovunque costituiti, purché aventi almeno un elemento di internazionalità che non sia la legge regolatrice; 2) il nostro legislatore non ha approntato alcuna legge volta a disciplinare l'istituto in questione; 3) il trust, per sua natura, si scontra con alcuni principi cardine del nostro sistema, tra i quali quello della (presunta) tipicità dei diritti reali, nonché quello per cui è vietato di costituire patrimoni dedicati fuori dai casi espressamente previsti dalla legge. Per gli opportuni approfondimenti e per considerazioni che consentono di superare tali argomenti, cfr., tra i tanti, F. DI CIOMMO, *La convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 ed il c.d. «trust» interno*, in *Temi romana*, 1999, 779.

Tornando alla vicenda oggetto della sentenza in rassegna, va rilevato che, secondo il tribunale, la tesi atorea va respinta in quanto «non esiste un trust che, retto da una legge straniera [come tutti i trusts tricolore, in assenza di una legge italiana *ad hoc*], non sia «abbastanza straniero» per alcun effetto previsto dalla convenzione». Del resto, «sarebbe paradossale che l'ordinamento italiano volesse pervenire al riconoscimento in Italia di trusts istituiti da stranieri con legge straniera aventi ad oggetto beni siti in Italia e, al contrario, intendesse disconoscere trusts aventi le medesime caratteristiche costituiti dai propri cittadini». Inoltre, la stessa previsione dell'art. 13 della convenzione — che, a parere di chi scrive, è rivolta ai legislatori e non agli operatori nazionali —, avendo ad oggetto proprio il trust interno, dimostra che questo non è estraneo alla disciplina emanata dalla conferenza permanente de L'Aja il 1° luglio 1985. Non c'è, dunque, alcun motivo per ritenere che il trust interno in Italia non possa operare, né tanto meno vale a questo scopo discorrere di presunta violazione dell'art. 2740, visto che la norma citata prevede espressamente la propria derogabilità per atto del legislatore (la ratifica della convenzione de L'Aja appare proprio una deroga legislativa all'art. 2740), ed inoltre visto che — come chiarisce ancora la sentenza bolognese — il fenomeno della separazione patrimoniale è ormai ricorrente in Italia (soprattutto nella legislazione speciale). Sostenere la non operatività del trust tricolore facendo leva sull'asserita estraneità di questo rispetto alla convenzione ovvero sulla contrarietà del trust a reali o presunti principi di ordine pubblico vigenti nel nostro ordinamento è, dunque, operazione viziata da più punti di vista (cfr. A. BRAUN, «Trusts» interni, in *Riv. dir. civ.*, 2000, I, 578; M. LUPOLI, «Trusts», Milano, 2001, spec. 533-540 e 551-578; e, da ultimo, Id., *I «trusts» in diritto civile*, in *Vita not.*, 2003, 605). Al contrario, merita di essere vagliato con maggiore attenzione l'argomento secondo cui il trust tricolore non potrebbe operare perché realizza un effetto traslativo derivante da un atto a causa astratta o, addirittura, senza causa.

III. - Il negozio attributivo dei beni in «trust» e sua giustificazione causale. Nella nostra tradizione giuridica, il problema del fondamento causale dell'atto traslativo si è posto in relazione al negozio fiduciario in termini analoghi a quelli utilizzati in materia di trust dal Tribunale di Bologna e, prima ancora, da quello di Belluno. In proposito, la dottrina più recente — riprendendo la posizione di C. GRASSETTI, *Del negozio fiduciario e della sua ammissibilità nel nostro ordinamento giuridico*, in *Riv. dir. comm.*, 1936, I, 345 — ha rifiutato di ricostruire il negozio fiduciario in termini di collegamento negoziale ed ha preferito interpretare la vicenda in termini unitari, sicché quello fiduciario è stato ritenuto un negozio legislativamente atipico, costituito da una pluralità di atti e fondato sulla «unificazione causale dell'effetto reale e dell'effetto obbligatorio» (U. CARNEVALI, *Negozio giuridico*. III. *Negozio fiduciario*, voce dell'*Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, 1990, XX, spec. 3 s.; così anche C. GRASSETTI, in AA.VV., *Fiducia, «trust», mandato e «agency»*, Milano, 1991, spec. 6-10; *contra*, tra gli altri, N. LIBARI, *Il*

nella sua qualità di trustee o in qualsiasi modo che riveli l'esistenza del trust, a meno che ciò non sia vietato o incompatibile a norma della legislazione dello Stato nel quale la registrazione deve avere luogo».

Il ricorso è fondato.

Ed invero, con la ratifica della menzionata convenzione l'istituto del trust, tipico dei paesi di *common law*, è stato recepito anche nell'ordinamento giuridico italiano.

Con la conseguenza che negarne la trascrivibilità solo in quanto il relativo atto costitutivo non rientra nelle previsioni de-

negozio fiduciario, Milano, 1964, 278; cfr. inoltre, tra le opere più recenti in argomento, L. SANTORO, *Il negozio fiduciario*, Torino, 2002, 195).

La vicenda dottrinale, i cui esiti sono stati appena riassunti (per gli opportuni approfondimenti, cfr. DI CIOMMO, *Struttura causale del negozio di «trust» ed ammissibilità del «trust» interno*, cit.), appare utile per pervenire ad una corretta ricostruzione dei rapporti tra atto istitutivo di trust e atto attributivo dei beni nel trust fund, e dunque per evidenziare come, indipendentemente dalla nozione di causa a cui si accede, l'atto di attribuzione di beni in trust non possa mai essere ritenuto astratto. Superato ogni «preconcetto che identifica la causa con il tipo normativo» (così E. NAVARRETTA, *La causa e le prestazioni isolate*, Milano, 2000, 421), è facile constatare, infatti, che tale atto ha un effetto attributivo — di per sé, dal punto di vista causale, neutro — ed una causa che deve necessariamente ricercarsi nell'operazione di trust, alla cui piena realizzazione esso è finalizzato. In altre parole, la causa che regge l'attribuzione è rinvenibile nell'istituzione del trust, alla quale la stessa attribuzione è funzionale; essa, a seconda delle preferenze, può individuarsi, più precisamente, nel primo e necessario atto di esecuzione del programma di trust consistente nel trasferimento dei beni dal disponente al trustee, ovvero, alternativamente e preferibilmente, nella causa unitaria del trust e cioè — ai sensi dell'art. 2 della convenzione de L'Aja — nel passaggio di proprietà di alcuni beni o un certo patrimonio dal disponente al trustee affinché quest'ultimo li gestisca per un determinato periodo al fine di realizzare uno scopo indicato dal disponente, ferma restando la segregazione di tali beni e, dunque, la loro insensibilità alle vicende personali del trustee, dei beneficiari e del disponente stesso (cfr. G. TUCCI, «Trust», *concorso di creditori e azione revocatoria*, in *Trusts*, 2003, 24; F. DI CIOMMO, *Brevi note in tema di azione revocatoria, «trust» e negozio fiduciario*, in *Foro it.*, 1999, I, 1470).

Sul punto, cfr. G. PALERMO, *Sulla riconducibilità del «trust» interno alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, 133; Id., *Autonomia negoziale e fiducia (breve saggio sulla libertà dalle forme)*, in *Riv. giur. sarda*, 1999, 571. Cfr. G. DE NOVA, «Trust»: *negozio istitutivo e negozi dispositivi*, in «Trust» e attività fiduciarie, 2000, 162, il quale, spec. 168, osserva: «la causa del trasferimento dei beni al trustee, [...] è l'attuazione dello scopo del trust. Non si tratta di rinvenire una causa esterna»; U. LA PORTA, *Cause traslative, autonomia privata ed opponibilità nel dibattito in materia di «trust»*, in *Quaderni del notariato*, 2002, fasc. 7; nonché Id., *Il problema della causa del contratto. I. La causa ed il trasferimento dei diritti*, Torino, 2000. *Contra*, MARICONDA, *op. cit.*, spec. 81-87, che nega la possibilità di ammettere nel nostro ordinamento l'operatività di una causa di trust, così come di una causa fiduciarie, in ragione dei limiti posti all'autonomia privata.

Ragionando sull'idea che esista una causa unitaria che caratterizza la vicenda di trust, giova a questo punto notare come rispetto allo scopo dell'istituto in esame, e dunque ad una sua attuazione, il nostro legislatore abbia, in via generale, manifestato un giudizio di apprezzamento — o, per lo meno, di compatibilità con l'ordinamento civilistico — quando ha ratificato la convenzione de L'Aja. La normativa internazionale, infatti, determinando, in presenza di alcuni presupposti, l'obbligo di riconoscere l'operatività del trust, afferma (nemmeno troppo) implicitamente la meritevolezza dell'interesse e l'idoneità dello schema causale che tale istituto presuppone. E tale argomento, come evidente, vale tanto per il trust internazionale quanto per il trust interno, indipendentemente da ogni discorso relativo alla «copertura convenzionale» (v. *supra*, par. 2), in quanto nessun giudice, nel valutare l'idoneità della causa di un trust, ovvero di uno degli atti in cui tipicamente l'operazione di trust si sviluppa, dopo aver preso atto della ratifica italiana della convenzione, potrebbe ritenere non idoneo, ai sensi dell'art. 1322 c.c., l'assetto causale di un trust interno; e ciò, sebbene quest'ultimo, a seconda delle circostanze contingenti, possa sempre manifestare nei singoli casi, sotto altre forme, difficoltà concrete di funzionamento nel nostro ordinamento con conseguenti profili di invalidità.

Né vi è ragione di negare l'operatività in Italia del trust interno parlando (come ha fatto recentemente GALLUZZO, *op. cit.*, spec. 275, che, però, sembra ragionare in termini di collegamento tra atto istitutivo di trust e atto attributivo; laddove, al contrario, come appena detto, appare più corretto ammettere l'unitarietà causale dell'operazione di trust), a proposito degli atti attributivi dei beni nel trust fund, di «arbitraria e non consentita astrazione parziale della causa» di negozi tipici. Ciò in quanto, gli atti attributivi in parola non sono atti tipici — «donazioni» o

gli art. 2643 ss. c.c. e non sono state adottate norme di diritto interno volte a disciplinarlo significherebbe, in concreto, negare ogni effetto alla citata legge di ratifica che, invece, ha sicuramente inteso introdurre e rendere utilizzabile l'istituto nel nostro ordinamento.

Ciò, a maggior ragione, alla stregua del citato art. 12 della convenzione dell'Aja che, come si è detto, prevede espressamente la possibilità di dare pubblicità alla costituzione del *trust*, salvo che ciò non sia vietato o incompatibile con le norme di diritto interno.

«disposizioni di ultima volontà», «gravati da un vincolo di destinazione» e dunque «piegati [ad una] funzione [...] incompatibile con la causa propria di ciascuno di essi» —, bensì atti atipici espressamente legittimati dalla convenzione de L'Aja (e dalla legge nazionale di ratifica) perché trovano loro fondamento causale nell'essere inevitabilmente funzionali ed immanabilmente connessi alla realizzazione dell'operazione di *trust* (in questa direzione sembra muovere anche P. SCHLESIN GER. *Il «trust» nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Quaderni del notariato*, 2002, fasc. 7).

IV. - *Costituzione di «trust» mediante (auto)nomina del disponente a «trustee» di propri beni.* Se, come sembra, la struttura causale del *trust* oggetto della convenzione de L'Aja è quella descritta all'art. 2 della stessa, allora appaiono fondate le perplessità suscitate dal provvedimento del Tribunale di Parma in epigrafe, secondo cui anche in Italia meriterebbe di essere trascritto, ai sensi dell'art. 12 della convenzione, l'atto con il quale un soggetto, originario proprietario di un certo patrimonio, si autonovina *trustee* dello stesso.

Tale atto, a rigore, non rientra nel campo di applicazione della convenzione de L'Aja, sì che il suo riconoscimento e, a maggior ragione, la sua trascrivibilità non possono essere ricavati dalla normativa internazionale. La previsione contenuta nell'art. 2, 1° comma, della convenzione induce necessariamente a ritenere che il *trust* c.d. amorfo (e cioè l'istituto oggetto della convenzione) abbia come sua causa precipua il trasferimento dei beni dal disponente al *trustee* perché questi li gestisca, godendo dell'effetto segregativo, nell'interesse di uno o più beneficiari o per un fine specifico. Al contrario, il compimento di un atto che prescinde completamente da ogni effetto traslativo ed è volto esclusivamente a realizzare un effetto segregativo, non basta a configurare il *trust* amorfo, in quanto la segregazione rappresenta una (seppure importante) caratteristica dell'operazione di *trust* convenzionale, ma non anche la sua funzione economico-sociale (contra. R. SICLARI, *Il «trust» nella convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985: un nuovo modello negoziale*, in *Rass. dir. civ.*, 2000, 87). Dal caso del *trustee* che si «autonovina» occorre distinguere il *trust* che sorge, *rectius* appare, in forza della «autodichiarazione» effettuata dal *trustee*, il quale afferma di aver ricevuto da un terzo i beni oggetto del *trust fund*. In tale ipotesi, infatti, non si prescinde affatto dall'effetto traslativo dell'atto costitutivo, che anzi si presuppone. ]

V. - *Atto di attribuzione dei beni in «trust» e negozi unilaterali atipici ad effetti traslativi.* Una volta stabilito che l'atto attributivo dei beni in *trust* è necessario perché vi sia un *trust* rientrante nel campo di applicazione della convenzione de L'Aja, è chiarito definitivamente che tale atto non può essere considerato a causa astratta o, addirittura, privo di causa, giova prendere in considerazione il caso in cui esso, invece che avere struttura bilaterale e natura contrattuale, sia riconducibile alla categoria degli atti unilaterali. Giova, a questo proposito, ricordare come nel modello anglosassone il *deed of conveyance*, che consacra formalmente il trasferimento dei beni dal disponente al *trustee*, sia normalmente unilaterale e venga *executed* dal dante causa senza la partecipazione dell'acquirente, il quale, tuttavia, è chiamato a manifestare la propria adesione all'operazione quantomeno al momento della consegna del *deed of transfer* (cfr. J.H. LANGBEIN, *The Contractarian Basis of the Law of Trusts*, 105 *Yale Law Journal* 625 (1995); M. GRAZIADEI, «Trusts» nel diritto anglosassone, voce del *Digesto comm.*, Torino, 1999, XVI, 256; LUPOL, «Trusts», cit., 155 e 310; nonché F. DI CIOMMO, *Per una teoria negoziale del «trust» (ovvero perché non possiamo farne a meno)*, in *Corriere giur.*, 1999, 630, prima parte, e 730, seconda parte).

Nella letteratura italiana, tradizionalmente si sostiene che gli atti unilaterali sono sottoposti ad un regime di tipicità; tuttavia, la dottrina più moderna non ha mancato di rilevare come, in forza del combinato disposto degli art. 1324 e 1322 c.c., sia dato ammettere la costituzione di atti unilaterali atipici, anche traslativi, purché conferiscano esclusivamente vantaggi ai beneficiari e salva la possibilità per questi ultimi di rifiutare l'attribuzione (cfr., tra i molti, G. BENEDETTI, *Il diritto comune dei contratti e degli atti unilaterali tra vivi a contenuto patrimoniale*, 2ª ed., Napoli, 1997; N. IRTI, *Per una lettura dell'art. 1324 c.c.*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, 559; M. COSTANZA, *Contratti e negozi unilaterali*, in *Vita not.*, 1993, 49; N.M. LARIZZA, *In tema di atipicità delle promesse unilaterali*, in *Giur. merito*, 1992, 1120; C.A. GRAZIANI, *Promessa di*

Nel nostro ordinamento, infatti, non esistono norme che vietino espressamente la trascrizione del *trust*, né, a parere del collegio, la trascrivibilità dell'atto incontra un limite nel principio stabilito dall'art. 2740 c.c., sia in considerazione del riconoscimento avvenuto con la ratifica della convenzione de L'Aja (si vedano, in particolare, le persuasive argomentazioni svolte da Trib. Verona 8 gennaio 2003 e Trib. Bologna 16 giugno 2003, prodotte in copia dal ricorrente) che ha reso possibile realizzare la «segregazione» dei beni costituiti in *trust* dal restante patrimonio del proprietario, sia in quanto l'ordinamento conosce già alcuni istituti affini al *trust* (si pensi ai patrimoni destinati introdotti dalla riforma del diritto societario) e tra questi, il fondo patrimoniale, la cui trascrivibilità è prevista espressamente dall'art. 2647 c.c.

Senza tacere, infine, che la trascrizione del *trust* soddisfa anche un'esigenza di trasparenza delle vicende giuridiche concernenti gli immobili.

## II

*Svolgimento del processo.* — Con atto di citazione del 3 luglio 2000, Landini Norma Giovanna conveniva in giudizio Gianfranco Trombetti e la Sofir - Società fiduciaria e di revisione s.r.l.; l'attrice affermava: 1) che era pendente presso la Corte d'appello di Bologna una causa di separazione giudiziale dal coniuge Gianfranco Trombetti (la sentenza di primo grado era stata pronunciata dal Tribunale di Bologna il 21 maggio 1999); 2) che con atto del 29 settembre 1999, registrato in data 26 ottobre 1999, il marito aveva istituito un *trust* conferendo al *trustee* Sofir - Società fiduciaria e di revisione il potere di disporre, amministrare e gestire alcuni beni immobili che venivano contestualmente affidati (e trasferiti) per tale scopo (in particolare, la porzione del fabbricato denominato palazzo Majani, in piena ed esclusiva proprietà del *settlor* Gianfranco Trombetti, ubicato in Bologna, via Carbonesi 5 e 7 e vicolo Spirito Santo 16 e 18, la quota di 1/2, in comunione indivisa con la Landini, di porzioni del fabbricato sito in Monghidoro di Bologna, via Roma 15 con le relative pertinenze e, infine, la quota di 1/2, in comunione indivisa con la Landini, di porzioni del fabbricato sito in Dimaro di Trento identificato alla particella edificiale n. 386 del libro fondiario della Pretura di Malè).

*pagamento e ricognizione di debito*, voce dell'*Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, 1991, XXIV; C. DONISI, *Atti unilaterali* (dir. civ.), *id.*, Roma, 1988, III; G. CASTAGLIA, *Promesse unilaterali atipiche*, in *Riv. dir. comm.*, 1983, I, 327). Tal ultima precisazione fa capo al principio per cui le invasioni della sfera giuridica dei terzi possono essere realizzate esclusivamente nella misura in cui producono solo vantaggi a favore di questi ultimi, a meno che non vi sia una norma di legge che le permette ovvero che la fonte del diritto di realizzare tali invasioni non sia rinvenibile in un accordo pregresso tra i soggetti coinvolti nella vicenda negoziale.

In considerazione di quanto asserito dalla dottrina più recente, dunque, può dirsi che anche l'atto unilaterale di attribuzione dei beni nel *trust fund*, quando segue ad una vicenda istitutiva di cui il *trustee* sia stato parte, deve essere considerato idoneo, sotto il profilo causale, ai sensi del combinato disposto degli art. 1322 e 1324. E ciò in quanto, dal 1992, è stato introdotto per legge in Italia uno schema negoziale che, in mancanza di disposizioni contrarie, si deve ritenere possa serenamente svilupparsi attraverso una sequenza di atti, anche atipici, la quale è di per sé dotata di una valida struttura causale. Che l'accettazione del *trustee* sia avvenuta al momento dell'atto istitutivo del *trust* nel quale l'intera operazione è stata puntualmente pianificata, ovvero al momento dell'attribuzione dei beni, non dovrebbe rilevare, in quanto in entrambi i casi l'operazione manifesterà uno schema causale perfettamente idoneo ad operare nel nostro ordinamento. Proseguendo il ragionamento ci si può, forse, spingere sino a prospettare la validità di un *trust* rispetto al quale il *trustee* non abbia mai accettato espressamente né l'atto istitutivo, né l'atto attributivo, quando egli abbia in altro modo manifestato inequivocabilmente la propria adesione all'operazione. Circostanza, quest'ultima, che si giustifica in forza del fatto che la parte formalmente non aderente, nel momento in cui manifesta la volontà di profittare dell'accordo, implicitamente ammette di averlo accettato, così elidendo ogni censura rivolta a rilevare la violazione del principio per cui gli effetti diretti dello stesso non possono prodursi fuori dalla sfera giuridico-patrimoniale delle parti coinvolte (cfr. Cass. 1° aprile 2003, n. 4886, *Foro it.*, Mass., 414).

Nell'atto introduttivo l'attrice sosteneva che i predetti beni formavano oggetto della comunione legale tra i coniugi, la quale non poteva ritenersi cessata con la sentenza di separazione resa in primo grado stante la pendenza del giudizio di appello, e che l'atto di disposizione realizzato era pertanto invalido. Specificamente, la Landini chiedeva: a) di dichiarare la nullità del *trust* istituito dal Trombetti in quanto inammissibile nell'ordinamento italiano sia per la scelta della legge inglese in carenza di elementi di internazionalità, sia per il contrasto con la norma imperativa interna di cui all'art. 2740 c.c.; b) in subordine, di dichiarare la nullità dell'atto di disposizione delle quote della comunione legale riguardanti gli immobili in Monghidoro e Dimaro trattandosi di beni indisponibili ex art. 1346 c.c. e, rappresentando la violazione dell'art. 184 c.c., di annullare il trasferimento al *trustee* dell'appartamento in palazzo Majani a Bologna.

Con comparsa depositata il 27 ottobre 2000, si costituiva nel giudizio Trombetti Gianfranco, che si difendeva sostenendo che a) nonostante il diverso orientamento della giurisprudenza di legittimità, la comunione legale doveva ritenersi cessata (come afferma una parte della dottrina e dei giudici di merito) sin dal 12 gennaio 1994, giorno in cui i coniugi erano comparsi all'udienza ex art. 708 c.p.c. (nel corso della quale il presidente aveva autorizzato i coniugi a vivere separati); b) secondo la tesi esposta, l'immobile sito in Bologna, acquistato dal convenuto il 20 aprile 1994, non poteva essere assoggettato al regime di comunione legale mentre erano pienamente legittimi gli atti di disposizione di quote della comunione ordinaria sorta a seguito dello scioglimento della comunione legale; anche aderendo al diverso orientamento secondo cui il regime di comunione legale cessa col passaggio in giudicato della sentenza di separazione personale ma con effetto *ex tunc* dalla presentazione del ricorso, dovevano ritenersi pienamente validi gli atti compiuti dal Trombetti; c) in subordine, l'appartamento in Bologna, via Carbonesi era stato acquistato con denaro proveniente dalla vendita di cepiti personali del convenuto (il quale, tra l'altro, si riservava di chiederne conguaglio in altro giudizio); d) l'atto istitutivo di *trust* era da considerarsi pienamente valido e legittimo, sia perché il predetto istituto, di origine anglosassone, è stato espressamente riconosciuto dalla legislazione italiana (convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985, recepita con legge di ratifica del 16 ottobre 1989 n. 364) come confermato anche dalla giurisprudenza (proprio sul *trust* in questione, Trib. Bologna 18 aprile 2000, *Foro it.*, Rep. 2001, voce *Trascrizione*, n. 18), sia perché, salva l'applicazione dell'art. 1419, 1° comma, c.c., la pretesa invalidità riguarderebbe solo alcune delle disposizioni del *settlor*. Il Trombetti rassegnava le proprie conclusioni domandando il rigetto di tutte le domande svolte dall'attrice.

Con comparsa depositata il 30 ottobre 2000 si costituiva nel giudizio anche la Sofir - Società fiduciaria e di revisione s.r.l., che deduceva, *in primis*, la carenza di interesse ad agire in capo all'attrice relativamente alla domanda principale avanzata: difatti, a parere della società convenuta, dato che il *trust* istituito dal Trombetti riguardava un complesso di beni (ulteriori rispetto a quelli oggetto di causa) trasferiti con effetti reali alla Sofir, divenuta titolare degli stessi in qualità di *trustee*, la Landini non aveva alcun interesse né a rilevare la presunta nullità di un complesso negozio ben più ampio ed articolato rispetto alla pretesa attorea, né a contestare l'ammissibilità nell'ordinamento dell'effetto segregativo che non coinvolge la posizione del Trombetti (*settlor*), ma, semmai, quella della Sofir (*trustee*).

Riguardo alla validità del *trust* in questione, la Sofir, contestando le conclusioni avverse, rilevava elementi di estraneità nella cittadinanza e residenza (Repubblica di San Marino) di uno dei beneficiari e nella residenza (sempre in San Marino) del disponente e illustrava con dovizia di particolari dottrina e giurisprudenza sull'argomento.

Infine, la Sofir, aderendo alle ulteriori deduzioni ed eccezioni del Trombetti, chiedeva di dichiarare inammissibili e/o infondate le domande della Landini relative alla validità del *trust*.

Le parti comparivano alle udienze del 2 novembre 2000 (ex art. 180 c.p.c.) e del 15 febbraio 2001 (ex art. 183 c.p.c.); nel corso di quest'ultima il tentativo di conciliazione non poteva essere esperito per la mancata comparizione personale dei contendenti; i difensori chiedevano, quindi, termini per il deposito di memorie ex art. 183, 5° comma, c.p.c. (atti in cui, nella sostanza, venivano ribadite le precedenti argomentazioni).

Concessi i termini istruttori all'udienza del 31 maggio 2001, in data 6 dicembre 2001 attrice e convenuti chiedevano congiuntamente di fissare udienza per la precisazione delle conclusioni essendo la causa istruita per mezzo di documenti (tra questi veniva prodotta la sentenza di separazione giudiziale tra il Trombetti e la Landini emessa dalla Corte d'appello di Bologna il 20 giugno 2001 e passata in giudicato nel novembre dello stesso anno).

All'udienza dell'8 aprile 2003 le parti precisavano le proprie conclusioni (riportate in epigrafe); il giudice tratteneva la causa in decisione assegnando i termini di rito per le comparse conclusionali e le repliche.

*Motivi della decisione.* — 1. - Deve essere esamunata preliminarmente l'eccezione della convenuta Sofir che ha obiettato la carenza di interesse dell'attrice in merito alla contestazione della validità del *trust*.

L'interesse ad agire ex art. 100 c.p.c. va considerato con riguardo alla domanda proposta nel giudizio e nell'ambito dello stesso, ovvero con riferimento al vantaggio che l'istante si è ripromesso nel proporre la domanda (da ultimo, Cass. 24 maggio 2003, n. 8236, *id.*, Mass., 749).

La verifica sulla sussistenza della menzionata condizione dell'azione, poi, non può che svolgersi in astratto valutando l'intento finale o, con altra terminologia, il bene della vita a cui aspira il richiedente, indipendentemente dalla fondatezza delle allegazioni e delle argomentazioni addotte a sostegno della domanda giudiziale: in altre parole, l'interesse ad agire prescinde dalla validità delle tesi sostenute e deve essere ritenuto sussistente qualora dall'ipotetico accoglimento delle istanze possa conseguire un vantaggio giuridicamente apprezzabile per l'istante.

Nel caso *de quo*, Landini Norma Giovanna ha prospettato la nullità del *trust* perché, secondo le argomentazioni attoree, lo stesso non sarebbe riconducibile alla disciplina dettata dalla convenzione de L'Aja, non avrebbe elementi di estraneità tali da giustificare la scelta della legge inglese come norma regolatrice del negozio (con conseguente inoperatività della succitata convenzione) e, inoltre, i suoi effetti sarebbero in contrasto con l'art. 2740 c.c., che — si assume — è norma imperativa ed inderogabile dell'ordinamento italiano.

La Sofir lamenta che la questione di nullità con riferimento all'art. 2740 c.c. è richiamata a sproposito in quanto l'attrice non vanta alcun diritto di credito verso il coniuge disponente, né ha rapporti di debito-credito con il *trustee* (il fenomeno segregativo, difatti, si limita ad impedire che i beni, effettivamente ceduti dal *settlor*, entrino nel patrimonio personale del *trustee* e quindi che gli stessi possano mai costituire oggetto di garanzia patrimoniale da parte di terzi creditori personali del *trustee* stesso); aggiunge che la questione sollevata riguarda l'intero negozio di *trust* e non si limita ai beni sui quali la Landini accampa pretese.

A parere di questo giudice l'attrice ha un interesse tutt'altro che astratto a sostenere la nullità del *trust*, perché le sue critiche si dirigono nei confronti dell'istituto nel suo complesso e, recependo alcune indicazioni della dottrina (oramai minoritaria), sottolineano profili di presunta incompatibilità del *trust* (e soprattutto del *trust* c.d. interno) con l'ordinamento nazionale; ciò vale anche con riferimento alla pretesa contrarietà all'art. 2740 c.c., la quale diviene rilevante ove si discuta dell'«importazione» o, *melius*, del riconoscimento del *trust* assoggettato a legge straniera in relazione alle categorie giuridiche «tradizionali» di un paese di *civil law*.

Se le argomentazioni della Landini fossero accoglibili (e, come si vedrà, non è questo il caso; tuttavia, come già detto, si deve prescindere dall'esame della fondatezza della domanda per compiere l'esame ex art. 100 c.p.c.), il negozio sarebbe affetto da radicale e totale nullità (si potrebbe addirittura parlare di una sua estraneità all'ordinamento), e, quindi, all'avvenuto trasferimento degli immobili al *trustee* non potrebbe riconoscersi alcuna efficacia e tutti i beni (e, in particolare, quegli immobili sui quali l'attrice vanta diritti ex art. 177 ss. c.c.) «rientrerebbero» nel patrimonio del disponente come oggetto — sempre secondo le tesi attoree — della comunione legale (in realtà, il termine «rientrerebbero» è usato in senso atecnico perché la sanzione di nullità priverebbe di effetti il trasferimento *ab origine* e quindi non potrebbe propriamente parlarsi di beni «usciti» dal patrimonio).

È dunque innegabile che Norma Giovanna Landini abbia interesse a sollevare la questione di nullità del *trust*, impregiudicata, però, ogni considerazione (nel merito) sulla bontà delle tesi addotte a sostegno della domanda principale.

2. - Venendo al merito, a più di dieci anni dall'entrata in vigore della convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 (resa esecutiva con la l. 364/89 e vigente dal 1° gennaio 1992), può ritenersi ampiamente superata la tesi che prospetta la contrarietà all'ordinamento italiano del *trust* (come osserva un'autorevole dottrina, sarebbe più opportuno parlare di *trusts* al plurale, ma — con larga approssimazione giuridica e in ossequio alle regole grammaticali del nostro paese — è possibile proporre una nozione dell'istituto al singolare, astratta ed onnicomprensiva, facendo riferimento al *trust shapeless* o «amorfo» descritto nell'art. 2 del testo convenzionale) e la sua conseguente irricognoscibilità: ne danno conferma sia il vivace dibattito dottrinale (che, in alcuni casi, ha raggiunto toni polemici e persino rissosi tra i sostenitori e i detrattori di una o dell'altra teoria), nel quale la stragrande maggioranza degli autori si è schierata su posizioni favorevoli all'istituto, sia le numerose pronunce giurisprudenziali, che, quasi unanimemente, hanno risolto in senso positivo la questione della compatibilità col nostro ordinamento (per un panorama delle decisioni che, anche incidentalmente, hanno affrontato vicende attinenti all'istituto del *trust*: Trib. Milano 27 dicembre 1996, *id.*, Rep. 1997, voce *Società*, n. 755; Trib. Genova 24 marzo 1997, *id.*, Rep. 1999, voce *cit.*, n. 975; Trib. Lucca 23 settembre 1997, *id.*, 1998, I, 2007; App. Milano 6 febbraio 1998, *id.*, Rep. 1999, voce *Diritto internazionale privato*, n. 38; Pret. Roma 13 aprile 1999, *id.*, Rep. 2000, voce *Possesso*, n. 72; Trib. Roma 8 luglio 1999, *id.*, Rep. 2001, voce *Contratto in genere*, n. 263; Trib. Chieti 10 marzo 2000, *id.*, Rep. 2000, voce *Trascrizione*, n. 20; Trib. Bologna 18 aprile 2000, *cit.*; Trib. Perugia 26 giugno 2001; App. Firenze 9 agosto 2001, *id.*, Rep. 2002, voce *Successione ereditaria*, n. 79; Trib. Pisa 22 dicembre 2001, *ibid.*, voce *Contratto in genere*, n. 294; Trib. Perugia 16 aprile 2002, *ibid.*, voce *Minore, infanzia e maternità*, n. 32; Trib. Firenze 23 ottobre 2002; Trib. Milano 29 ottobre 2002; Trib. Verona 6 dicembre 2002; Trib. Bologna 4 aprile 2003; Trib. Bologna 28 maggio 2003; Trib. Bologna 16 giugno 2003; in senso sfavorevole all'istituto, Trib. Santa Maria Capua Vetere 14 luglio 1999, *id.*, Rep. 2000, voce *Impresa*, n. 43, e Trib. Belluno 25 settembre 2002).

Conformemente ad altri precedenti giurisprudenziali (Trib. Lucca 23 settembre 1997, *cit.*; App. Milano 6 febbraio 1998, *cit.*; Trib. Bologna 18 aprile 2000, *cit.*, che ha ordinato al conservatore dei registri immobiliari di trascrivere proprio l'atto di cui si discute in questa sede; Trib. Pisa 22 dicembre 2001, *cit.*), questo giudice ritiene che «definire illecito l'istituto del *trust* è, in diritto, carente di significato ove solamente si consideri essere il nostro paese parte della convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile ai *trust* e sul loro riconoscimento... Non è revocabile in dubbio, infatti, che gli Stati firmatari della convenzione, pur considerando il *trust* come un 'istituto peculiare creato dai tribunali di equità dei paesi di *common law*', hanno espressamente convenuto di stabilire 'disposizioni comuni relative alla legge applicabile ai *trust*' e di risolvere *in nuce* 'i problemi più importanti relativi al suo riconoscimento'... dimostrando quindi di considerare l'istituto, sia pure per il tramite delle disposizioni suddette, non incompatibile con gli ordinamenti interni».

In altri termini, sostenere che il *trust* è inconciliabile col diritto positivo italiano non ha significato perché, per addivenire a tale conclusione, bisognerebbe affermare che tutta la l. 16 ottobre 1989 n. 364 si ha per non scritta.

Queste prime considerazioni fanno giustizia anche di alcune delle obiezioni formulate dal Tribunale di Belluno (decreto del 25 settembre 2002) nel precedente giurisprudenziale citato dalla difesa dell'attrice: non è possibile, infatti, sanzionare con la nullità l'atto di trasferimento dei beni dal *settlor* al *trustee* in quanto «negozio astratto di trasferimento» (si legge nel menzionato decreto che «facendo riferimento ai tipi negoziali propri del nostro ordinamento non si vede a quale schema causale le parti abbiano voluto fare riferimento per operare la costituzione dei beni in *trust* [...] mentre] il nostro ordinamento prevede la causa come requisito di validità del contratto [...] e] non ammette in via di principio negozi astratti»), sia perché, anche se-

condo la più recente lettura dottrinale degli art. 1324 e 1322 c.c. (che sembra ammettere la costituzione di atti unilaterali atipici), «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.» (così Cass. 9 ottobre 1991, n. 10612, *id.*, Rep. 1991, voce *Contratto in genere*, n. 337), sia (e soprattutto) perché la causa del trasferimento, che è ben lungi dall'essere «astratto», si deve rinvenire nel collegato negozio istituito di *trust* (che si concretizza nei suoi scopi proprio attraverso il predetto trasferimento) per il quale la meritevolezza degli interessi realizzati è stata *ex lege* sancita dalla convenzione de L'Aja del 1985 e dalla disciplina legislativa che ne ha dato esecuzione.

L'art. 6 della convenzione de L'Aja stabilisce: «Il *trust* è regolato dalla legge scelta dal disponente».

Nel caso *de quo*, che riguarderebbe un *trust* c.d. interno (e cioè — secondo la definizione dottrinale — un *trust* che ha la localizzazione preponderante dei suoi beni, la sede, la sua amministrazione e la residenza dei beneficiari e del *settlor* in un ordinamento diverso da quello scelto dalle parti per disciplinarlo), l'attrice sostiene che la scelta effettuata dal disponente non può essere libera ed incondizionata, perché, essendo la convenzione de L'Aja una convenzione di diritto internazionale privato, essa contiene norme la cui operatività richiede, come presupposto necessario, la presenza nella fattispecie concreta di elementi oggettivi di estraneità ulteriori rispetto alla mera volontà del disponente di scegliere la legge straniera (deve trattarsi, quindi, di un *trust* «straniero») e, inoltre, perché l'art. 13 della convenzione costituisce un insormontabile ostacolo al riconoscimento di un *trust* i cui elementi significativi siano strettamente collegati ad uno Stato *non-trust*.

La premessa è corretta: nel caso di specie gli unici elementi di estraneità al nostro ordinamento (oltre alla legge inglese prescelta per la disciplina del negozio) sono dati dal domicilio del disponente e dalla residenza e cittadinanza di uno soltanto dei tre beneficiari, mentre sono legati all'Italia il luogo di amministrazione del *trust* designato dal disponente (in Bologna), l'ubicazione dei beni trasferiti (in Bologna, Monghidoro e Dimaro, limitando l'analisi agli immobili in controversia), il domicilio del *trustee* (in Bologna), il luogo dove deve essere realizzato lo scopo del *trust* (gestione degli stabili trasferiti, divisione degli stessi, esecuzione delle volontà testamentarie del *settlor* relativamente a beni ubicati sul territorio italiano, ecc.). Questi ultimi criteri, indicati dall'art. 7 della convenzione per determinare la legge con cui il *trust* ha il collegamento più stretto nel caso in cui questa non sia stata individuata dal disponente (e non è questo il caso), possono essere qui impiegati come parametri definiti *ex lege* (l. 364/89) per giungere alla conclusione che siamo in presenza di un c.d. *trust* interno o domestico.

Sono tuttavia errate le conseguenze che l'attrice (nonché parte della dottrina e la menzionata pronuncia del Tribunale di Belluno 25 settembre 2002) trae dalla precedente considerazione: difatti, da qui (e, cioè, dal carattere «interno» del negozio) a sostenere l'automatica impossibilità di riconoscere gli effetti di un *trust* i cui elementi significativi (salvo la legge di disciplina) non presentano caratteri di estraneità rispetto all'ordinamento italiano, «il passo è troppo lungo».

Al contrario, è elemento sicuro, che emerge dalla convenzione, l'assoluta libertà di scelta della legge regolatrice del *trust* da parte del *settlor* (secondo autorevole dottrina «la libertà incondizionata del disponente... costituisce il pilastro della convenzione de L'Aja»); infatti:

— non ha senso affermare che la convenzione riguarda esclusivamente i *trust* «stranieri».

La convenzione non indica quale presupposto per la sua applicazione la presenza di elementi di estraneità ulteriori rispetto alla scelta della legge straniera applicabile, purché il diritto applicabile ex art. 6 (o, eventualmente, ex art. 7) della convenzione conosca il *trust* o la categoria di *trust* in questione, secondo l'espressa prescrizione dell'art. 5; proprio quest'ultima disposizione conferma che l'unico presupposto applicativo della disciplina convenzionale (e del consequenziale riconoscimento del *trust* istituito) è la specificazione di una legge secondo le disposizioni del capitolo II.

Ragionando sul significato da attribuire al concetto di *trust* «straniero», da una parte, pare scontato che il riconoscimento

del *trust* (artt. 11 ss. della convenzione) postula l'esistenza di un fenomeno giuridico estraneo al diritto interno (quale è, pacificamente, l'istituto del *trust*); dall'altra, poiché i lavori preparatori della convenzione — sui quali di dirà in seguito — hanno escluso qualsiasi limitazione legata al sito dei beni in *trust* o alla nazionalità/residenza del disponente o dei beneficiari, il «riconoscimento» può prospettarsi anche quando il *trust* è soltanto regolato da una legge straniera e questo è l'unico elemento di estraneità, necessario e sufficiente, per farsi applicazione della disciplina convenzionale e delle norme di conflitto in essa contenute.

In definitiva, «non esiste il *trust* che, retto da una legge straniera, sia «non abbastanza straniero» per alcun effetto previsto dalla convenzione»: questa trova il presupposto della propria applicazione tutte le volte che un *trust* si trovi a spiegare effetti in un ordinamento diverso da quello dal quale è disciplinato. Del resto, la stessa previsione dell'art. 13, relativo alla facoltà concessa agli Stati di escludere il riconoscimento dei c.d. *trust* interni, sta proprio a significare che, almeno in linea di principio, detti *trust* sono compresi nell'ambito di applicazione della disciplina di cui alla convenzione de L'Aja.

Altro problema (sul quale si tornerà in seguito), differente e logicamente successivo rispetto a quello della determinazione della legge applicabile, riguarda gli esiti del riconoscimento del *trust* e le preclusioni al riconoscimento o all'efficacia previste dalla stessa convenzione qualora la scelta del disponente sia «abusiva» e, cioè, quando i suoi effetti determinino, nel paese con cui il *trust* presenta i collegamenti più stretti, l'elusione di norme imperative inderogabili con atto negoziale (art. 15) e/o di norme di applicazione necessaria (art. 16) oppure quando gli effetti appaiano in manifesto contrasto con l'ordine pubblico (art. 18) o, infine, in tutti i casi in cui il riconoscimento sia «ripugnante» per l'ordinamento (art. 13);

— l'art. 6 della convenzione (la cui operatività discende dall'estraneità della legge regolatrice prescelta) non prevede alcun limite in relazione ai legami oggettivi e soggettivi intercorrenti tra gli elementi del rapporto fiduciario e la legge regolatrice.

Si è voluto leggere nel testo convenzionale una limitazione, come se l'art. 6 avesse parole che non ha: «Il *trust* è retto dalla legge scelta dal disponente, purché egli appartenga a uno Stato che conosce il *trust*».

In realtà, dall'esame dei lavori preparatori si può ricavare l'esatto contrario: il problema di stabilire se la legge applicabile al *trust* potesse essere scelta dal disponente prescindendo da qualsiasi elemento di internazionalità fu espressamente affrontato dai redattori del testo convenzionale. Furono respinte sia la proposta di imporre un legame tra la scelta della legge regolatrice e il disponente o l'oggetto del *trust*, sia quella di introdurre la possibilità per gli Stati di apporre una specifica riserva sui *trust* «interni» in sede di ratifica (secondo alcuni, tale soluzione è stata poi trasferita nell'art. 13), sia quella di richiedere un vincolo tra la disciplina eletta e specifici elementi della fattispecie (cittadinanza o domicilio o residenza del *settlor*, luogo dove il *trust* deve essere amministrato o dove sono ubicati i beni o dove si realizza lo scopo principale), sia quella *minor* di limitare la libertà di scelta ai soli *trust* aventi caratteri di «internazionalità» (intendendo così escludere l'operatività della scelta nel solo caso in cui l'unico elemento di estraneità fosse costituito dalla designazione della legge straniera).

La *voluntas* politica dei redattori, obiettivamente nel testo convenzionale, è invece univocamente percepibile nel senso di consentire la piena utilizzazione dell'istituto, allorché esso sia assoggettato — anche ad opera della sola scelta del costituente — alla legge di uno Stato che la disciplina, e di precluderne, di contro, l'impiego abusivo ed elusivo;

— la convenzione prevede espressamente (art. 6, 2° comma, e 7) dei criteri di collegamento «subordinati», nel caso in cui non sia stata effettuata la scelta della legge regolatrice o questa sia caduta su un ordinamento che non conosce il *trust* o quel tipo di *trust*.

Secondo il dettato legislativo la scelta del *settlor* può essere talmente discrezionale da riguardare persino un ordinamento *non-trust*: tuttavia, in tale caso (e solo in tale caso!) è possibile prescindere dalla volontà del disponente, privarla di effetti e ricorrere ai criteri di collegamento elencati nell'art. 7, 2° comma.

La stessa convenzione, dunque, ammette che la scelta della disciplina regolatrice possa cadere su una qualsiasi normativa che conosce il *trust* e solo gradatamente, ed esclusivamente nelle ipotesi previste dagli artt. 6, 2° comma, e 7, 1° comma,

prevede che la legge sia quella con cui il negozio presenta collegamenti più stretti: ciò dimostra inequivocabilmente che la designazione operata dal *settlor* è, in linea di principio, assolutamente libera e che solo in casi «patologici» (e al fine di «salvare» l'atto) la legge applicabile è vincolata a criteri di connessione diversi dalla mera *voluntas* del disponente (e, cioè, da: luogo di amministrazione del *trust* designato dal disponente, ubicazione dei beni in *trust*, domicilio/residenza del *trustee*, luogo dove deve essere realizzato lo scopo del *trust*).

In definitiva, pare chiaro che se il testo della convenzione avesse voluto vincolare la discrezionalità del *settlor* sulla legge regolatrice ad elementi di collegamento con i soggetti o l'oggetto del *trust*, non avrebbe attribuito a tali elementi una funzione meramente sussidiaria relegandoli al ruolo di «surrogati» della volontà inespressa o male espressa (proprio queste sono le ipotesi degli artt. 6, 2° comma, e 7, 1° comma);

— non può, nel contempo, negarsi validità a *trust* interni regolati da legge straniera e riconoscere in Italia gli effetti di *trust* che presentino altri elementi di estraneità.

Sarebbe paradossale che l'ordinamento italiano volesse pervenire al riconoscimento in Italia di *trust* istituiti da stranieri con legge straniera aventi ad oggetto beni siti in Italia e, al contrario, intendesse disconoscere *trust* aventi le medesime caratteristiche costituiti dai propri cittadini.

Se questa fosse la soluzione voluta dal legislatore, essa presterebbe il fianco a rilievi di incostituzionalità sia per la propria intrinseca irragionevolezza, sia per l'ingiustificata disparità di trattamento generata: spetta alla giurisprudenza, quindi, fornire un'interpretazione della normativa che sia in linea coi citati parametri costituzionali.

A ciò si aggiunge che l'analisi compiuta sulle disposizioni non può prescindere dalla comprensione delle finalità che si è proposte il nostro paese ratificando la convenzione de L'Aja (sostiene giustamente uno dei redattori del testo convenzionale che «capire la *ratio* politica delle norme è il primo compito di ogni interpretazione che non sia asfittica e deviante»): se l'Italia ha sottoscritto (come primo paese di *civil law*) la convenzione sul *trust* è, nella sostanza, per accrescere la propria capacità di attrarre investimenti dall'estero; tale scopo sarebbe evidentemente frustrato se proprio i cittadini italiani, per potere godere dei benefici tipici dell'istituto (solo sommariamente indicati nell'art. 11), dovessero istituire i propri *trust* in paesi stranieri (utilizzando, quale elemento di estraneità, la residenza del *trustee*) così trasferendo all'estero la gestione ed amministrazione di capitali e immobili;

— la libertà di scelta della legge applicabile al rapporto negoziale, indipendentemente dalla presenza di elementi di più stretto collegamento con un certo ordinamento, è un principio non estraneo al sistema di diritto internazionale privato (interno e convenzionale).

L'art. 3 della convenzione di Roma del 19 giugno 1980 (resa esecutiva con la l. 975/84), in materia di legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, prevede espressamente per le parti la «libertà di scelta» (secondo la locuzione impiegata nella rubrica della norma) della legge regolatrice del contratto; inoltre, l'art. 57 l. 31 maggio 1995 n. 218 compie un rinvio recettizio al suddetto testo convenzionale introducendo il suo contenuto tra le norme di conflitto interne.

Qualche autore ha voluto scorgere nel combinato disposto degli artt. 57 l. 218/95 e 3 della convenzione di Roma la disciplina che sancisce anche per il *trust* la libertà di scelta della legge regolatrice; la tesi non pare condivisibile perché l'istituto *de quo* non sembra agilmente riconducibile alla categoria dei contratti trattandosi pur sempre di un negozio unilaterale.

Tuttavia, può trarsi dalle disposizioni menzionate una conferma di quanto sinora sostenuto a proposito dell'assoluta libertà di scelta sancita dalla convenzione de L'Aja: può tranquillamente ritenersi principio acquisito dall'ordinamento internazionale ed interno (in virtù del richiamo effettuato dalle vigenti norme di diritto internazionale privato e della prevalente interpretazione data all'ormai abrogato art. 25, 1° comma, ultima parte, delle preleggi) quello che garantisce la libera volontà delle parti del negozio in ordine alla normativa da applicare allo stesso.

Non solo: il 3° comma della citata disposizione fa esplicitamente salva la possibilità di designare liberamente una disciplina legislativa anche quando «tutti gli altri dati di fatto si riferi-

scano a un unico paese» (in tal caso, si potrebbe parlare di un contratto «interno» o «domestico»), purché ciò non pregiudichi l'applicazione delle norme imperative (nel significato spiegato dal testo convenzionale) del «paese di più stretto collegamento».

L'art. 13 della convenzione sul *trust* recita: «Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un *trust* i cui elementi significativi, ad eccezione della scelta della legge applicabile, del luogo di amministrazione o della residenza abituale del *trustee*, siano collegati più strettamente alla legge di Stati che non riconoscono l'istituto del *trust* o la categoria del *trust* in questione».

Sostiene la difesa dell'attrice (con il Tribunale di Belluno e alcuni autori) che la menzionata disposizione precluda in maniera assoluta il riconoscimento dei *trust* interni.

L'interpretazione radicale fornita dalla Landini non è accoglibile: essa si porrebbe in contrasto con le considerazioni sinora svolte sulla libertà di scelta della legge regolatrice evidenziando un'insanabile contraddizione tra l'art. 6 e l'art. 13, perché la presenza di elementi di stretto collegamento con l'ordinamento *non-trust* dovrebbe condurre ineluttabilmente — secondo la tesi attorea — al mancato riconoscimento di un negozio la cui legge regolatrice, straniera, è stata correttamente determinata dal costituente in base alla convenzione. Inoltre, e soprattutto, la spiegazione fornita contrasterebbe con il dato letterale del testo convenzionale, il quale è formulato in chiave «permissiva» (come «possibilità» di non riconoscere) e non come «obbligo di disconoscimento» dei *trust* domestici (il testo originale della disposizione recita: «Aucun Etat n'est tenu de reconnaître...» e «No State shall be bound to recognize...»).

Diverse interpretazioni sono state date all'art. 13.

Secondo alcuni autori la disposizione è rivolta esclusivamente ai legislatori degli Stati aderenti e costituisce una clausola di salvaguardia, normalmente inserita nelle convenzioni internazionali, che consente a chi lo desidera di paralizzare, in sede di ratifica, alcuni effetti del testo che ci si appresta a rendere operativo nel proprio ordinamento. Difettando nella legge di ratifica italiana (l. 364/89) una specifica disposizione che precluda, per volontà del legislatore, il riconoscimento dei *trust* interni ed essendo questi ultimi ricompresi nell'ambito di applicazione della convenzione de L'Aja, la scelta della legge applicabile operata in tali casi dal *settlor* potrà essere disattesa esclusivamente per le ragioni espressamente previste dalla normativa uniforme (art. 15, 16 e 18).

Secondo un'altra opinione — che questo giudice ritiene preferibile e da condividere — la disposizione, come ogni norma di diritto internazionale privato, non può che riguardare lo Stato come soggetto internazionale, il quale, legittimato dalla norma, potrà intervenire (o non farlo) o con un proprio strumento normativo o con le applicazioni concrete della disciplina da parte dei giudici e delle autorità amministrative.

Rientra anche nei poteri del giudice, dunque, fare applicazione dell'art. 13; tuttavia, l'utilizzo di detta norma, lungi dall'essere obbligatorio o — al contrario — «capriccioso», potrà avvenire soltanto in maniera conforme alla *ratio* del legislatore della ratifica e, quindi, anche in ossequio al principio di salvaguardia dell'autonomia privata, al solo fine di evitare il riconoscimento di *trust* interni che siano disciplinati da legge straniera con intenti abusivi e/o fraudolenti. In altri termini, non sarà sufficiente rilevare la presenza di un *trust* i cui elementi significativi siano più intensamente collegati con lo Stato italiano per disapplicare la legge scelta per la sua disciplina e per la sua costituzione evitando di riconoscerne gli effetti, ma sarà, invece, necessario desumere un intento in frode alla legge, volto, cioè, a creare situazioni in contrasto con l'ordinamento in cui il negozio deve operare.

Proprio questa, in definitiva, pare essere l'interpretazione più corretta da dare all'art. 13 della convenzione: quella di «norma di chiusura» (sul punto, oltre al prevalente orientamento dottrinale, Trib. Bologna, decr. 16 giugno 2003).

Difatti, mentre il capitolo IV della convenzione de L'Aja introduce un meccanismo (parallelo a quello previsto dall'art. 3, 3° comma, della convenzione di Roma del 1980) di salvaguardia delle norme inderogabili, di applicazione necessaria o di ordine pubblico della *lex fori* (art. 15, 16 e 18) e si muove nel campo degli effetti conseguenti al riconoscimento, l'art. 13 si pone sul diverso piano del riconoscimento stesso del *trust* (capitolo II della convenzione) quale fenomeno di applicazione di

una legge straniera. In sostanza, mentre gli art. 15, 16 e 18 non frappongono in linea di principio alcun ostacolo al riconoscimento dei *trust* e si limitano ad escludere la produzione di certi specifici effetti contrastanti con particolari norme interne, l'art. 13 non può essere considerato come strumento volto a garantire l'applicazione della *lex fori* perché a ciò provvedono già le succitate disposizioni.

La disposizione in esame, piuttosto, concerne il riconoscimento stesso dell'istituto e, quindi, il principale fenomeno disciplinato dalla convenzione; ciò vale soprattutto per i c.d. *trust* interni, la cui esistenza e validità dipendono dalla scelta della legge straniera e dal suo riconoscimento.

Poiché il *trust* interno non può essere ritenuto invalido *ex se* per la carenza di elementi di estraneità (si rinvia alle considerazioni sopra svolte a proposito della libertà di scelta della legge regolatrice ex art. 6), né per il suo contrasto con norme inderogabili o di applicazione necessaria o di ordine pubblico (a garanzia delle quali presiedono gli art. 15, 16, 18, che, però, incidono sugli effetti di un *trust* già riconosciuto), l'unica possibile e ragionevole soluzione ermeneutica (a meno di non voler dare all'art. 13 un'*interpretatio abrogans* degli art. 6 e 11) è quella, appunto, di considerare la disposizione come una «norma di chiusura della convenzione» (paragonabile all'art. 1344 c.c.), che mira a cogliere le fattispecie che sfuggono alle norme di natura specifica: in altri termini, l'art. 13 costituisce l'estremo ed eccezionale rimedio apprestato per i casi in cui le modalità e gli scopi di un *trust*, i cui effetti sfuggono alle previsioni degli art. 15, 16 e 18, siano comunque valutati dal giudice come ripugnanti ad un ordinamento che non conosca quella particolare figura di *trust*, ma nel quale tuttavia il negozio espliciti in concreto i suoi effetti.

Il percorso logico da seguire è, dunque, il seguente: i *trust* interni sorgono in conseguenza della scelta, da parte del *settlor*, di una legge regolatrice idonea; la scelta è da ritenersi libera e legittima ex art. 6 della convenzione; secondo la regola generale di cui all'art. 11, i *trust* istituiti in conformità alla legge determinata in base al capitolo II (e, quindi, anche i *trust* domestici) devono essere riconosciuti come tali; in forza degli art. 15, 16 e 18, qualora i *trust* riconosciuti producano effetti contrastanti con norme inderogabili o di applicazione necessaria della *lex fori* o con principi di ordine pubblico del foro, l'applicazione della legge straniera dovrà cedere il passo a quella della legge interna; infine, ex art. 13, qualora un *trust* interno, regolato da legge straniera, produca effetti ripugnanti per l'ordinamento che non siano colpiti dagli art. 15, 16 e 18, è possibile negare *tout court* il riconoscimento (il quale sarebbe, a tali condizioni, inesigibile).

Dal momento che la questione sollevata dall'attrice non riguarda celati intenti frodati del disponente (mai allegati né dimostrati), ma si limita a sostenere che il *trust* interno non può trovare riconoscimento nell'ordinamento italiano in forza dell'art. 13 della convenzione, per le considerazioni sopra svolte l'eccezione di invalidità deve essere, anche sotto questo profilo, respinta.

L'ulteriore argomentazione invocata dalla Landini per sostenere l'invalidità ed inoperatività del *trust* in questione concerne il presunto contrasto dell'istituto con l'art. 2740 c.c., assunto come norma dell'ordinamento di applicazione necessaria o inderogabile per volontà negoziale o, addirittura, come principio di ordine pubblico economico (per il quale eventuali limitazioni di responsabilità ed effetti segregativi dell'unitarietà patrimoniale del debitore sono ammessi soltanto in via eccezionale e nei soli casi previsti dalla legge).

La tesi dell'attrice è infondata; infatti:

— l'effetto segregativo prodotto dal *trust* nel patrimonio del *trustee* trova una sua legittimazione in virtù di specifiche disposizioni previste nella convenzione de L'Aja ed introdotte nell'ordinamento italiano con la legge di esecuzione.

L'effetto segregativo, tipico ed essenziale nella struttura del *trust*, non è conseguenza della mera volontà delle parti, bensì discende da specifiche disposizioni normative: l'art. 11 della convenzione de L'Aja (come il suo omologo della l. 364/89) afferma inequivocabilmente che «tale riconoscimento implica, quantomeno, che i beni in *trust* rimangano distinti dal patrimonio personale del *trustee*».

Secondo un'accreditata dottrina, l'art. 11 (come pure l'art. 12) si inserisce in una convenzione di diritto internazionale pri-

vato come norma di diritto materiale uniforme: la disposizione in esame, a differenza di tutte le altre del testo convenzionale (che sono norme uniformi di diritto internazionale privato), è regola di diritto sostanziale che non si limita a dettare le condizioni per il riconoscimento di un *trust* «straniero» (nel significato sopra illustrato), ma disciplina, direttamente ed immediatamente, gli effetti minimi che il riconoscimento deve produrre, in modo omogeneo, in ogni ordinamento degli Stati contraenti.

Sulla scorta di questa osservazione non si può ritenere che le ipotesi, eccezionali ed eventuali, dettate dagli art. 15, 16 e 18 per sostituire con la *lex fori* alcuni effetti «aberranti» del *trust* riconosciuto, possano estendersi sino a paralizzare l'effetto segregativo, espressamente sancito come «effetto necessario minimo» dall'art. 11.

A ciò si aggiunge che, secondo la gran parte degli autori, la stessa legge di ratifica ha introdotto nell'ordinamento una deroga all'art. 2740 c.c. (il quale — giova ricordarlo — consente limitazioni di responsabilità «nei casi stabiliti dalla legge»).

L'art. 11 l. 364/89, successivo e speciale rispetto alla disposizione codicistica, ben può costituire, dunque, l'eccezione (di fonte legislativa) al principio della responsabilità illimitata (sul punto, Trib. Verona 8 gennaio 2003).

Infine, merita rilievo l'interpretazione logico-teleologica del testo convenzionale: darebbe luogo ad un'assurda contraddizione pensare che lo Stato italiano (o qualsiasi altro paese contraente) si sia obbligato, con la ratifica, a riconoscere l'effetto segregativo del *trust* (art. 11) e, nel contempo, abbia voluto paralizzarlo con norme di diritto interno (come l'art. 2740 c.c.) astrattamente inquadrabili nelle fattispecie ostative al riconoscimento degli effetti del *trust* nell'ordinamento interno (art. 15, 16, 18); se questo fosse stato l'intento del legislatore, sarebbe stato più semplice per l'Italia non aderire per niente alla convenzione de L'Aja;

— la separazione dei beni in *trust* da quelli personali del *trustee* trova la sua fonte negli art. 2 e 11 della convenzione de L'Aja che hanno inserito nell'ordinamento una nuova forma di «proprietà».

Con altra argomentazione (più complessa rispetto alle precedenti), un'autorevole dottrina spiega che l'effetto segregativo si verifica perché i beni conferiti in *trust* non entrano nel patrimonio del *trustee* se non per la realizzazione dello scopo indicato dal *settlor* e col fine specifico di restare separati dai suoi averi (pena la mancanza di causa del trasferimento). Pertanto, non può parlarsi di acquisizione al patrimonio del *trustee* di detti beni (nemmeno come beni futuri): si tratta, insomma, di una proprietà «qualificata» o «finalizzata», introdotta dagli art. 2 e 11 della convenzione de L'Aja in aggiunta a quella conosciuta dal codice civile del 1942 (che, in realtà, già prevede fattispecie analoghe nell'art. 1707, nell'istituto del fondo patrimoniale inserito con la riforma del 1975, e, infine, nel nuovo art. 2447 bis).

La non applicabilità dell'art. 2740 c.c., dunque, emerge direttamente dagli art. 2 e 11 della convenzione che identificano in modo esclusivo la fonte della segregazione nella «proprietà qualificata» del *trustee* e forniscono una nuova lettura del concetto di «patrimonio»;

— nel nostro ordinamento sono sempre più numerose le disposizioni legislative derogatorie all'art. 2740 c.c., il quale, quindi, non può assurgere al rango di supremo (e come tale inderogabile) principio di ordine pubblico economico.

Come già detto, l'effetto principale ed essenziale del *trust* è quello di segregare una posizione soggettiva e destinarla ad una specifica finalità, con l'effetto — tutt'altro che secondario — di renderla intangibile ai creditori del *trustee*.

La possibilità di costituire patrimoni autonomi (o separati) non costituisce affatto un'assoluta novità per il nostro ordinamento: l'art. 1707 c.c. prevede un meccanismo di separazione per i beni mobili o i crediti acquistati in proprio dal mandatario per conto del mandante in forza di atto avente data certa anteriore al pignoramento; gli art. 167 ss. c.c. vincolano alle esigenze della famiglia i beni costituiti in fondo patrimoniale, sui quali possono soddisfarsi solo i creditori indicati all'art. 170 c.c.; ex art. 1881 c.c. può divenire «patrimonio separato» (e non aggregabile) la rendita vitalizia costituita a titolo gratuito nei limiti del bisogno alimentare del beneficiario; l'art. 1923 c.c. sottrae le somme dovute dall'assicuratore (per assicurazione sulla vita) all'azione esecutiva dei creditori del contraente o del beneficia-

rio, frantumando l'unicità del patrimonio; significativamente, l'art. 490 c.c. statuisce che «l'effetto del beneficio d'inventario consiste nel tener distinto il patrimonio del defunto da quello dell'erede»; l'art. 2117 c.c. (richiamato dal d.leg. 124/93) consente la creazione di «patrimoni di destinazione» (così definiti da Cass. 2824/75, *id.*, Rep. 1975, voce *Previdenza sociale*, n. 215) come fondi speciali per la previdenza e l'assistenza.

Ancor più pregnanti sono gli esempi di «segregazione» offerti dalla legislazione speciale più recente (sul punto, Trib. Bologna decr. 18 aprile 2000): l'art. 3 l. 23 marzo 1983 n. 77 sui fondi comuni di investimento immobiliare (ora abrogato dal d.leg. 58/98) prevedeva: «ciascun fondo comune costituisce patrimonio distinto a tutti gli effetti dal patrimonio della società di gestione e da quelli dei partecipanti, nonché da ogni altro fondo gestito dalla medesima società di gestione. Sul fondo non sono ammesse azioni dei creditori della società gerente»; la norma suddetta è stata ripresa ed ampliata dal testo unico in materia di intermediazione finanziaria (d.leg. 24 febbraio 1998 n. 58) il quale, all'art. 22 (rubricato «Separazione patrimoniale»), stabilisce che «nella prestazione dei servizi di investimento e accessori gli strumenti finanziari e le somme di denaro dei singoli clienti, a qualunque titolo detenuti dall'impresa di investimento, dalla società di gestione del risparmio o dagli intermediari finanziari iscritti ... nonché gli strumenti finanziari dei singoli clienti a qualsiasi titolo detenuti dalla banca, costituiscono patrimonio distinto a tutti gli effetti da quello dell'intermediario e da quello degli altri clienti. Su tale patrimonio non sono ammesse azioni dei creditori dell'intermediario o nell'interesse degli stessi, né quelle dei creditori dell'eventuale depositario o sub-depositario o nell'interesse degli stessi»; l'art. 4 del già menzionato d.leg. 21 aprile 1993 n. 124, riformato dalla l. 335/95, stabilisce che «fondi pensione possono essere costituiti ... attraverso la formazione con apposita deliberazione di un patrimonio di destinazione, separato ed autonomo, nell'ambito del patrimonio della medesima società od ente, con gli effetti di cui all'art. 2117 c.c.»; la disposizione dell'art. 3 l. 130/99 prevede che «i crediti relativi a ciascuna operazione [di cartolarizzazione di crediti] costituiscono patrimonio separato a tutti gli effetti da quello della società e da quello relativo alle altre operazioni. Su ciascun patrimonio non sono ammesse azioni da parte di creditori diversi dai portatori dei titoli emessi per finanziare l'acquisto dei crediti stessi»; statuizioni analoghe a quella ora richiamata sono previste dalle leggi sulla cartolarizzazione dei crediti Ipls (art. 13 l. 448/98, come modificato dalla l. 402/99) e sulla privatizzazione del patrimonio immobiliare pubblico (art. 2 l. 410/01); da ultimo, la recente riforma del diritto societario ha inserito nel codice civile l'art. 2447 bis sui «patrimoni destinati ad uno specifico affare» che, come sostiene un autore, consente alle società di realizzare un *trust* autodichiarato dato che l'art. 2447 *quinquies* c.c. esclude la possibilità per i creditori societari di far valere diritti su quel fondo così costituito.

Concludendo questa rassegna normativa, il giudice rileva che il fenomeno della separazione patrimoniale è ricorrente nella legislazione speciale e anche in quella «tradizionale» e tale circostanza sembra dunque smentire la portata di principio generale di ordine pubblico attribuita all'art. 2740 c.c., il quale pone come eccezionali le ipotesi di limitazione della responsabilità patrimoniale (un autore afferma che il rapporto è stato addirittura «capovolto»): proprio per l'univocità dei più recenti interventi del legislatore, la segregazione patrimoniale non può più essere considerata un «tabù» e, di contro, l'unitarietà della garanzia patrimoniale di cui all'art. 2740 c.c. non può valere come un «dogma sacro ed intangibile» del nostro ordinamento.

Per tutte le considerazioni sin qui svolte, il *trust* interno costituito da Gianfranco Trombetti (*settlor*) che vede la convenuta Sofir come *trustee* non può essere tacciato di invalidità: esso soddisfa i requisiti richiesti dalla convenzione de L'Aja per il suo riconoscimento (con la conseguente realizzazione degli effetti propri del negozio secondo la legge scelta dal disponente oltre che della segregazione rispetto al patrimonio del *trustee* ex art. 11), non appare contrastante con norme imperative inderogabili o di applicazione necessaria o con principi di ordine pubblico e, anche in assenza di qualsivoglia allegazione dell'attrice, non può dirsi costituito in frode all'ordinamento interno.

La domanda principale di Landini Norma Giovanna deve essere, pertanto, rigettata.

3. - Fermo restando quanto detto sulla validità ed efficacia

dell'atto istitutivo di *trust*, occorre ora esaminare la questione relativa al trasferimento dei beni dal *settlor* al *trustee*, atto che nel citato negozio trova causa, ma che ne è separato logicamente (anche se non materialmente in questo caso).

La validità del trasferimento deve essere sindacata in base alla normativa interna come prevede, tra l'altro, l'art. 4 della convenzione de L'Aja: in particolare, l'attrice sostiene che la cessione al *trustee* sia contraria alle norme del codice civile sul regime di comunione legale tra coniugi, avendo il Trombetti disposto illegittimamente di beni rientranti nell'elencazione di cui all'art. 177 c.c.

È indispensabile, prima di passare all'esame delle doglianze della Landini, stabilire se i beni sui quali l'attrice avanza pretese costituiscono oggetto di comunione legale oppure no: data per pacifica tra le parti la vigenza del regime patrimoniale di comunione in costanza di matrimonio (peraltro, il matrimonio è stato celebrato il 28 giugno 1975 e non risulta che i coniugi abbiano optato, all'entrata in vigore della l. 151/75, per il diverso regime di separazione dei beni) e rilevato il carattere inequivoco dell'art. 191 c.c. secondo cui «la comunione si scioglie... per la separazione personale», si rilevano, nella causa, opposte interpretazioni sul momento in cui sia avvenuto il mutamento di *status* dei coniugi Trombetti e Landini.

L'attrice sostiene che la separazione personale si sia realizzata con il passaggio in giudicato della sentenza della Corte d'appello di Bologna (emessa il 20 giugno 2001 e passata in giudicato nel novembre dello stesso anno), mentre il convenuto offre interpretazioni alternative facendo risalire la separazione giudiziale (o, quantomeno, i suoi effetti) e lo scioglimento della comunione legale alla comparizione dei coniugi nell'udienza ex art. 708 c.p.c. (in data 12 gennaio 1994) o alla presentazione del ricorso per la separazione.

L'accoglimento dell'una o dell'altra tesi non è questione di poco conto se si considerano le circostanze del caso concreto: il trasferimento al *trustee* di 1/2 degli immobili in Monghidoro e Dimaro è visto come un'illegittima cessione di quote della comunione legale dalla Landini e come una legittima disposizione di quote di comunione ordinaria (sorta in seguito alla separazione) dal Trombetti; inoltre, l'attrice sostiene che lo stabile in Palazzo Majani a Bologna (acquistato dal Trombetti con atto del 20 aprile 1994 registrato il 6 maggio 1994 e, quindi, nel corso del giudizio di primo grado sulla separazione personale) sia oggetto di comunione legale perché comprato in vigenza di tale regime, mentre il convenuto afferma l'esatto contrario e così difende anche l'atto di conferimento nel *trust* (realizzato il 29 settembre 1999 e registrato il 26 ottobre 1999 e, quindi, in pendenza dell'appello proposto dall'odierna attrice).

Riguardo al momento in cui si verifica la separazione personale tra i coniugi, questo giudice ritiene di aderire all'orientamento «granitico» della giurisprudenza di legittimità secondo il quale la separazione personale che produce lo scioglimento della comunione è quella consensuale omologata o quella giudiziale consacrata nella relativa sentenza passata in giudicato, mentre nessuna efficacia sullo *status* possono spiegare i provvedimenti presidenziali resi nell'udienza ex art. 708 c.p.c. (Cass. 7 maggio 1987, n. 4235, *id.*, 1987, I, 2051; 29 gennaio 1990, n. 560, *id.*, 1990, I, 2238; 11 luglio 1992, n. 8463, *id.*, Rep. 1993, voce *Famiglia* (regime patrimoniale), n. 37; 17 dicembre 1993, n. 12523, *id.*, Rep. 1995, voce cit., n. 87; 7 marzo 1995, n. 2652, *ibid.*, n. 88; 18 settembre 1998, n. 9325, *id.*, Rep. 1998, voce cit., n. 50; 5 ottobre 1999, n. 11036, *id.*, Rep. 2000, voce cit., n. 91; 27 febbraio 2001, n. 2844, *id.*, Rep. 2001, voce cit., n. 62); peraltro, la predetta interpretazione giurisprudenziale trova conferma anche nell'insegnamento della Corte costituzionale (ord. 7 luglio 1988, n. 795, *id.*, 1989, I, 928) secondo cui «non solo la separazione di fatto dei coniugi, ma nemmeno i provvedimenti temporanei ex art. 708 c.p.c. non sono previsti dall'art. 191 come cause di scioglimento della comunione [mancando] in questi casi un accertamento formale definitivo della cessazione dell'obbligo di convivenza e di reciproca collaborazione... Il carattere temporaneo del provvedimento presidenziale impedisce che la situazione dei coniugi provvisoriamente autorizzati a vivere separatamente nelle more del giudizio di separazione possa essere equiparata a quella dei coniugi legalmente separati, e dunque esclude che il perdurare per essi del regime di comunione dei beni possa costituire una violazione dell'art. 3 Cost.».

Nel sistema normativo che regola il regime patrimoniale della

famiglia, come l'atto di matrimonio vale a costituire la comunione legale fra i coniugi, così la sentenza di separazione produce l'effetto di scioglierla: se non appaiono idonee ad incidere su tale assetto patrimoniale la separazione consensuale e di fatto, cui non faccia seguito il decreto di omologazione o una convenzione matrimoniale, così, egualmente, nessun effetto può derivare dal provvedimento emesso, ex art. 708 c.p.c., dal presidente del tribunale nel procedimento di separazione, non solo per il carattere provvisorio di questo provvedimento (la cui esecutività, per il combinato disposto degli art. 474 c.p.c. e 189 disp. att. c.p.c., dura finché non sia concluso il processo di separazione ovvero non intervenga una sua modifica), ma anche perché incapace, per il suo stesso contenuto, di incidere comunque nel regime della comunione legale, il cui scioglimento, anche a tutela dell'affidamento dei terzi, è collegato, nella previsione normativa (art. 191 c.c.) e secondo un'interpretazione sistematica, all'unico atto idoneo ad accertare formalmente e definitivamente la cassazione dell'obbligo di convivenza e di reciproca collaborazione e, cioè, al passaggio in giudicato della relativa sentenza (da qualificarsi — secondo la dottrina e la giurisprudenza citata — come sentenza costitutiva «i cui effetti non possono prodursi se non dal momento in cui questa passa in giudicato»).

L'assunto della retroattività della separazione dall'epoca dell'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 708, 3° comma, c.p.c. (nell'ipotesi dell'autorizzazione dei coniugi all'interruzione della convivenza), sia pure con limitatio riguardo alla comunione legale, non è conciliabile con la natura temporanea di tali provvedimenti, revocabili e modificabili in corso di giudizio, connotazione che è in radice ostativa alla ricollegibilità ad essi dello scioglimento della comunione, tenendo conto che la comunione medesima non può cessare «allo stato», salva successiva diversa determinazione, e che, comunque, un bene non può essere di proprietà di uno solo o di entrambi i coniugi sulla base di scelte provvisorie ed urgenti, *a posteriori* emendabili.

Inoltre, dall'espressa previsione dell'art. 193, 4° comma, c.c. (che la retroagire al momento della domanda gli effetti della separazione giudiziale dei beni), è lecito desumere che tale norma si sia resa necessaria per derogare al principio secondo il quale le sentenze costitutive producono effetti solo al passaggio in giudicato (in pratica: *ubi lex voluit, dixit*): poiché l'art. 191 c.c. non contiene un'omologa norma derogatoria, il menzionato principio deve trovare piena applicazione.

Infine, in ordine all'osservazione del convenuto sul venir meno, dopo i suddetti provvedimenti ex art. 708 c.p.c., del sostrato logico della comunione, nonché sull'incongruenza della sua estensione a beni acquistati quando il rapporto coniugale è già entrato in crisi, va considerato che le relative circostanze potrebbero giustificare scelte diverse del legislatore (e ne dà conto la difesa del Trombetti producendo proposte legislative di riforma), ma non autorizzano il superamento dell'inequivoco tenore di norme, che fanno coincidere la durata della comunione con la durata del matrimonio (art. 177 c.c.), non quindi della convivenza, e contemplano poi, in via di deroga, solo il sopraggiungere della separazione (art. 191 c.c.).

Concludendo, per le considerazioni sin qui esposte e fatte salve le precisazioni dei successivi capi di questo provvedimento, si deve ritenere che nella vigenza del regime di comunione legale tra i coniugi Trombetti e Landini:

A) sia stato compiuto l'acquisto della porzione di palazzo Majani a Bologna;

B) il Trombetti abbia disposto del predetto fabbricato e delle quote di 1/2 sugli stabili di Monghidoro e Dimaro, conferendoli nel *trust* con atto del 29 settembre 1999 registrato in data 26 ottobre 1999.

È corollario della conclusione ora tratta il fatto che i fabbricati in Monghidoro e Dimaro formassero oggetto della comunione legale anche nel momento in cui il Trombetti ne ha disposto.

Non altrettanto pacifica è la definizione dell'appartenenza alla comunione dell'appartamento in palazzo Majani a Bologna, perché il convenuto, nelle proprie difese, ha eccepito che l'immobile deve essere considerato bene personale ex art. 179, 1° comma, lett. f), e 2° comma, c.c.: si impone, pertanto, l'accertamento di tale affermazione, che, qualora verificata, ricondurrebbe l'atto di disposizione compiuto dal Trombetti nella fattispecie disciplinata dagli art. 185 e 217 c.c. ed eliminerebbe in

radice il presupposto (art. 177, lett. a, e 184 c.c.) su cui si fonda la pretesa dell'attrice.

4. - La *regula iuris* dell'art. 179, lett. f), c.c. stabilisce che «non costituiscono oggetto della comunione e sono beni personali del coniuge ... i beni acquisiti con il prezzo del trasferimento dei beni personali sopraelencati o col loro scambio, purché ciò sia espressamente dichiarato all'atto dell'acquisto»; il 2° comma della medesima disposizione soggiunge: «L'acquisto di beni immobili ... effettuato dopo il matrimonio, è escluso dalla comunione, ai sensi delle lett. c), d), ed f) del precedente comma, quando tale esclusione risulti dall'atto di acquisto se di esso sia stato parte anche l'altro coniuge».

Gianfranco Trombetti sostiene di aver acquistato (in data 20 aprile 1994 e al prezzo di lire 530.000.000) la porzione di palazzo Majani in via Carbonesi a Bologna utilizzando denaro proveniente dal prezzo di vendita della propria quota (2/3) di proprietà dello stabile di via Valdossola 25 - Bologna (avvenuta il 14 marzo 1994 per l'importo complessivo di lire 300.000.000) e dal mutuo ipotecario stipulato in data 23 giugno 1994 per la somma di lire 200.000.000, successivamente estinto (il 31 dicembre 1997) grazie alla vendita dell'altro cespite immobiliare personale di via delle Tofane 44 - Bologna (avvenuta il 26 novembre 1997 per l'importo complessivo di lire 140.000.000).

Esaminando l'atto del 20 aprile 1994 (documento n. 3 dell'attrice) si può agevolmente rilevare che Norma Giovanna Landini (all'epoca coniugata col Trombetti, per quanto illustrato al capo precedente) non ha partecipato alla compravendita, che nessuna affermazione è stata fatta dall'odierno convenuto sulla provenienza del denaro impiegato per l'acquisto e, infine, che Gianfranco Trombetti ha espressamente dichiarato «di essere coniugato, ma in corso di separazione giudiziale dalla propria coniuge».

Plurime ragioni, in diritto e in fatto, portano ad escludere che l'immobile *de quo* costituisca bene personale del convenuto ex art. 179, lett. f), c.c.:

— l'odierna attrice non ha partecipato all'atto del 20 aprile 1994 rendendo la dichiarazione ricognitiva richiesta dall'art. 179 c.c.

Dall'analisi della lettera dell'art. 179 c.c., si evince che, nel caso di acquisto di beni mobili con lo scambio di beni personali o col prezzo derivante dall'alienazione di beni personali, il coniuge acquirente ha l'onere di dichiarare la provenienza personale del denaro o del bene utilizzato (1° comma), mentre, nel caso di beni immobili o di beni mobili registrati, in luogo della dichiarazione del coniuge acquirente, occorre la partecipazione del coniuge non acquirente all'atto e la sua dichiarazione di riconoscimento che il denaro o il bene utilizzato per l'acquisto appartiene personalmente all'altro coniuge (2° comma, limitatamente all'ipotesi di reinvestimento di denaro personale o scambio di bene personale).

Sul significato e sulla natura delle dichiarazioni previste dal 1° e dal 2° comma dell'art. 179 c.c. c'è vivace controversia in dottrina e giurisprudenza.

Secondo un primo orientamento, che si fonda sia sulla lettera della legge sia sulla valorizzazione della comunione legale come regime generale dei rapporti patrimoniali tra coniugi, la dichiarazione della provenienza personale del denaro o del bene oggetto dello scambio è condizione necessaria (ma non sufficiente: l'altra condizione è data dall'effettiva ricorrenza dei presupposti della surrogazione) affinché il bene venga sottratto alla comunione legale. Se il coniuge acquirente (nell'ipotesi del 1° comma) omette di dichiarare che il denaro o il bene utilizzato per l'acquisto è personale, il bene acquisito ricadrà inevitabilmente in comunione legale (in mancanza della dichiarazione, si deve ritenere che il coniuge acquirente abbia voluto attribuire alla comunione legale il prodotto della surrogazione di beni personali; così, Trib. Milano 21 dicembre 1981, *id.*, Rep. 1983, voce cit., n. 40); il medesimo effetto deriverà dalla mancata partecipazione del coniuge non acquirente all'atto di acquisto per riconoscere la natura personale dell'acquirendo immobile o bene mobile registrato e la sua esclusione dalla comunione legale (2° comma).

L'orientamento opposto alla tesi ora delineata è seguito dalla Suprema corte (Cass. 8 febbraio 1993, n. 1556, *id.*, Rep. 1993, voce cit., n. 35, a proposito di beni immobili; 18 agosto 1994, n. 7437, *id.*, Rep. 1995, voce cit., n. 71, riguardo a beni mobili non registrati), secondo cui la predetta partecipazione (per gli im-

mobili e i beni mobili registrati) non è necessaria per non far ricadere il bene acquistato in comunione legale, quando sia obiettivamente certo che l'acquisto realizza il reinvestimento di denaro o beni personali (Cass. 1556/93, che ammette a dimostrare che, pur non avendo il coniuge preso parte all'atto e reso la dichiarazione ricognitiva sulla natura personale dei denari versati o dei beni trasferiti per l'acquisto, la provenienza personale effettivamente sussisteva), mentre (per i beni mobili) la dichiarazione del coniuge acquirente ha lo scopo di rendere conoscibile ai terzi ed all'altro coniuge la provenienza del denaro o del bene utilizzato solo nel caso in cui possa essere obiettivamente incerto se l'acquisto realizza il reinvestimento di denaro avuto in donazione o in eredità o come frutto dello scambio di beni ugualmente personali.

La tesi del Supremo collegio muove evidentemente da un presupposto ideologico: i beni acquistati per effetto del reinvestimento di beni personali risentono ontologicamente di tale provenienza ed assumono automaticamente anch'essi natura personale per una sorta di «caratteristica genetica», consistente appunto nella derivazione personale del denaro o del bene utilizzato come prezzo dell'acquisto; così, se proprio il coniuge intende includere nella comunione legale il bene acquistato deve fare intervenire anche l'altro coniuge all'atto dell'acquisto, in modo che entrambi si rendano contestatari del bene (nella sentenza Cass. 7437/94, si giunge infatti a sostenere che per conseguire l'obiettivo di far passare, al momento del reinvestimento, i beni personali in comproprietà dell'altro coniuge, il coniuge acquirente «non ha altro che da consentire la cointestazione del bene anche all'altro coniuge, mezzo questo molto più chiaro e consapevole rispetto a quello consistente semplicemente nell'omettere la dichiarazione di cui alla lett. f) dell'art. 179 c.c., ben potendo tale omissione essere dovuta a pura dimenticanza o, comunque, a fattori estranei alla volontà di mettere in comunione anche beni che, invece, si avrebbe il diritto di conservare come personali»).

Questo giudice ritiene di non poter aderire all'orientamento della Suprema corte espresso nella sentenza 8 febbraio 1993, n. 1556, perché esso non appare conforme alla *ratio* della legge, alla sua lettera ed al coordinamento sistematico dei diversi istituti vigenti in materia di rapporti patrimoniali tra coniugi.

La *ratio* della normativa sulla comunione legale consiste nel rendere entrambi i coniugi vicendevolmente partecipi delle questioni patrimoniali, a differenza della separazione dei beni, in cui, invece, ciascun coniuge (fermi gli obblighi di contribuzione nell'interesse della famiglia) mantiene un proprio patrimonio separato ed un'autonomia dispositiva in relazione ad esso.

L'art. 177, lett. a), c.c. contiene una norma di carattere generale che sancisce l'appartenenza alla comunione legale di tutti gli acquisti compiuti dai coniugi anche separatamente. Rispetto a tale precetto normativo, l'art. 179 c.c. opera in senso meramente limitativo e, di conseguenza, la riduzione dell'ambito della norma non dovrebbe effettuarsi oltre il puntuale disposto della norma stessa, che sancisce un preciso onere formale al fine di consentire l'esclusione dell'acquisto dalla comunione legale.

Nel regime di separazione dei beni, i coniugi sono ovviamente liberi di rendersi congiuntamente acquirenti di un bene, stabilendo, così, una comunione ordinaria sul medesimo. La considerazione svolta dalla Suprema corte — secondo la quale il coniuge può consentire l'inclusione in comunione legale del reinvestimento di beni personali mediante la cointestazione del bene — potrebbe essere interamente riproposta nella fattispecie di coniugi in regime di separazione, con la conseguenza che, nella prospettiva della corte, i beni personali sembrerebbero non costituire tanto un limite oggettivo alla comunione legale, ma piuttosto l'oggetto di un distinto regime di separazione, che opererebbe tra i coniugi contestualmente e parallelamente alla comunione legale. Così opinando, la previsione normativa secondo cui, in regime di comunione legale, gli acquisti compiuti dai coniugi separatamente ricadono in comunione (art. 11 lett. a, c.c.) si rivelerebbe un'affermazione di mero principio, posto che, a fronte di qualsivoglia acquisto, occorrerebbe, di volta in volta, accertare se esso sia stato compiuto nell'ambito dei beni o dei proventi oggetto della comunione oppure di quelli appartenenti personalmente ed esclusivamente al coniuge e facenti parte, pertanto, di un separato patrimonio personale.

Sono evidenti, infine, le ripercussioni di una tale conclusione nei confronti della tutela dei terzi e, in particolare, dei creditori

della comunione legale, ai quali potrebbero opporsi le limitazioni ex art. 190 c.c. in assenza di qualsivoglia regime pubblicitario: difatti, i creditori per le obbligazioni ex art. 186 c.c. non potrebbero mai fare affidamento su un immobile acquistato separatamente dal coniuge in regime di comunione legale, perché si potrebbe dimostrare, anche *a posteriori* ed in contrasto con le emergenze dell'atto trascritto, che la mancata partecipazione dell'altro coniuge all'acquisto non esclude la natura personale del bene e in tal caso l'immobile (personale) potrebbe rispondere dei debiti della comunione solo nei limiti dell'art. 190 c.c.

La partecipazione del coniuge all'atto di acquisto e l'assenso all'esclusione del bene dalla comunione legale costituiscono, dunque, ex art. 179, 2° comma, c.c., requisiti necessari affinché il bene acquistato separatamente possa essere considerato personale (come detto, l'altro requisito è l'effettiva ricorrenza della surrogazione); ne dà conferma anche un recente precedente giurisprudenziale (Cass. 27 febbraio 2003, n. 2954, *id.*, 2003, I, 1039) che così statuisce: «Perché il bene acquistato (mobile o immobile) sia escluso dalla comunione occorre che la causa di esclusione, oltre a sussistere effettivamente, risulti anche dall'atto. E ciò per un'evidente ragione di tutela dell'affidamento da parte dei terzi».

Per quanto esposto, la mancata partecipazione di Landini Norma Giovanna, coniuge in comunione legale, all'atto di acquisto compiuto il 20 aprile 1994 da Trombetti Gianfranco e l'omissione della dichiarazione ricognitiva sull'origine personale del denaro impiegato impediscono di annoverare l'appartamento di via Carbonesi 5-7 a Bologna tra i beni personali del convenuto: anch'esso, come gli immobili in Monghidoro e Dimaro costituisce (*melius*, costituiva all'epoca dell'atto dispositivo del 29 settembre 1999) oggetto della comunione legale tra i coniugi;

— non ricorrono i presupposti della surrogazione (art. 179 c.c.) perché il bene non risulta acquisito con il prezzo del trasferimento di beni personali.

La tesi secondo cui il denaro ricevuto a mutuo dalla Carimonte nel 1994 per l'acquisto dell'appartamento in palazzo Majani costituirebbe «bene personale» perché detto mutuo è stato ripianato (nel 1997) col versamento di una somma percepita dalla vendita dello stabile di via delle Tofane 44 - Bologna (avvenuta, appunto, nel 1997) non ha fondamento: un bene è personale perché acquistato coi frutti della cessione di un altro cespite personale e, per il tenore letterale della disposizione (che — come detto — richiede anche la partecipazione dell'altro coniuge e un'espressa dichiarazione al momento dell'acquisto), tale ultimo trasferimento deve essere necessariamente avvenuto in un tempo anteriore; in altri termini, un bene comprato da un coniuge in comunione non può divenire «personale» *a posteriori* per effetto di un'operazione di cessione di beni personali realizzata dopo l'atto di acquisto (nel caso, dopo ben tre anni) sol perché l'acquisto è stato reso intanto possibile dall'«intermediazione temporale» di un istituto di credito.

Pur volendo aderire a tale ardita tesi (contraddetta anche dalla tassatività delle ipotesi di esclusione ex art. 179 c.c.: Cass. 2954/03), la conclusione in fatto non muta: ammettendo (in via meramente ipotetica) che l'introito per la cessione dei beni personali sia stato di complessive lire 340.000.000 (come emerge dagli atti di vendita dei 2/3 dello stabile di via Valdossola 25 - Bologna e dell'intero fabbricato in via delle Tofane 44 - Bologna), l'appartamento in palazzo Majani è stato acquistato per lire 530.000.000, somma che rende manifesta l'insufficienza del denaro acquisito dai trasferimenti di beni propri per il compimento dell'acquisto del 20 aprile 1994.

Anche per tali ragioni, dunque, non può in alcun modo ritenersi sussistente il legame descritto dall'art. 179, 1° comma, lett. f), e 2° comma, c.c. tra i beni parafernali del convenuto e l'immobile *de quo*, il quale, al contrario, è da annoverarsi tra i beni della comunione legale tra i coniugi.

5. - Una volta stabilito che tutti gli immobili per cui è causa formavano oggetto della comunione legale (che, secondo Cass. 2 febbraio 1995, n. 1252, *id.*, Rep. 1995, voce cit., n. 82, prescinde rigorosamente dal dato formale, ossia dall'intestazione formale dei beni nei pubblici registri) quando il Trombetti ne ha disposto conferendoli nel *trust*, restano da esaminare le conseguenze di tale disposizione che è avvenuta senza l'autorizzazione della Landini (come risulta evidente dall'atto istitutivo di *trust*).

L'attrice sostiene la nullità assoluta della cessione delle quote della comunione legale sui fabbricati in Monghidoro e Dimaro e l'annullabilità del trasferimento dello stabile in palazzo Majani a Bologna.

Riguardo alla prima tesi (dell'annullabilità si parlerà nel capo successivo), si osserva che non rientra tra gli atti di disposizione, che possono essere compiuti dai coniugi in comunione legale, l'alienazione dell'intera «quota» spettante a ciascun coniuge sul patrimonio complessivo: la comunione legale non può essere considerata una fattispecie di contitolarità di diritti, sicché il complesso patrimoniale, costituito dall'insieme dei cespiti facenti parte delle categorie indicate nell'art. 177 c.c., non è oggetto di un sovraordinato diritto di ciascun coniuge, che differisca dal diritto avente ad oggetto ciascun bene. Anche in una prospettiva di «contitolarità», d'altra parte, la Corte costituzionale (sentenza 311/88, *id.*, 1990, I, 2146) ha sottolineato che i coniugi sono solidalmente titolari, in quanto tali, di un diritto avente ad oggetto i beni della comunione e che la quota non rappresenta un elemento strutturale dell'istituto. Conseguentemente, deve escludersi che il coniuge possa alienare ad un terzo la sua partecipazione nella comunione legale, determinando l'inconcepibile effetto giuridico di una comunione legale tra soggetti non coniugi.

Costituisce autorevole avallo delle suesposte considerazioni la recente Cass. 19 marzo 2003, n. 4033, *id.*, 2003, I, 2745 (che riprende le argomentazioni già svolte in Cass. 14 gennaio 1997, n. 284, *id.*, Rep. 1997, voce cit., n. 51): «La peculiarità della comunione legale dei beni tra coniugi... consiste nel fatto che questa, a differenza della comunione ordinaria, come ha affermato la Corte costituzionale con la sentenza 17 marzo 1988, n. 311 nel dichiarare infondata la questione di legittimità dell'art. 184 c.c., non è una comunione per quote in cui ciascuno dei partecipanti può disporre del proprio diritto nei limiti della quota, bensì una comunione senza quote nella quale i coniugi sono solidamente titolari di un diritto avente per oggetto i beni di essa e non è ammessa la partecipazione di estranei, sicché la quota, caratterizzata dall'indivisibilità e dall'indisponibilità, ha soltanto la funzione di stabilire la misura entro cui tali beni possono essere aggrediti dai creditori particolari (art. 189 c.c.), la misura della responsabilità sussidiaria di ciascuno dei coniugi con propri beni personali verso i creditori della comunione (art. 190 c.c.) e, infine, la proporzione in cui, sciolta la comunione, l'attivo e il passivo saranno ripartiti tra i coniugi o i loro eredi (art. 194 c.c.), (Cass. 284/97). Ne consegue che, nei rapporti con i terzi, ciascun coniuge, mentre non ha diritto di disporre della propria quota, perché ciò avrebbe l'inconcepibile effetto di far entrare nella comunione degli estranei, può tuttavia disporre, in forza di detta titolarità solidale dell'intero bene comune (Cass. 284/97). Alla luce di tale principio va osservato che il codice civile stabilisce, nell'ambito della comunione familiare, una disciplina differenziata per gli atti relativi ai beni immobili ed ai mobili registrati rispetto a quelli relativi a tutti gli altri beni ed in particolare a quelli mobili. Per i primi, l'art. 184, 1° comma, c.c., prevede per il loro compimento il consenso dell'altro coniuge, conformemente al modulo dell'amministrazione congiuntiva adottato dall'art. 180, 2° comma, c.c. per gli atti di straordinaria amministrazione. Tale consenso si pone come negozio (unilaterale) autorizzativo, ma non nel senso di atto che attribuisce un potere, bensì nel senso di atto che rimuove un limite all'esercizio di tale potere, con l'ulteriore conseguenza che esso rappresenta un requisito di regolarità del procedimento di formazione dell'atto di disposizione la cui mancanza, ove si tratti di bene immobile o di bene mobile registrato, si traduce in un vizio del negozio da far valere, giusta il disposto del citato art. 184, entro l'anno dalla data di effettiva conoscenza dell'atto e, in ogni caso, dalla data della sua trascrizione oppure, ove l'atto non sia stato trascritto (o non sia trascrivibile) e non se ne sia avuta conoscenza prima dello scioglimento della comunione, dalla data di tale scioglimento (Cass. 284/97). ... Tale disposizione corrisponde alla natura peculiare della comunione legale dinanzi evidenziata in virtù della quale ciascun coniuge dispone della piena titolarità di disposizione del bene comune per l'intero che, se per quanto concerne i beni immobili e quelli mobili registrati necessita del consenso dell'altro coniuge al fine di non rendere l'atto dispositivo annullabile, essendo tale atto equiparato ad un atto di straordinaria amministrazione ai sensi dell'art. 180 c.c. e come tale sottoposto a particolare vincolo cautelativo

da parte del legislatore per impedire che uno dei coniugi possa unilateralmente depauperare il patrimonio familiare».

Nel caso *de quo*, tuttavia, non si verte nell'ipotesi di cessione dell'intera quota di comunione legale (atto certamente nullo), bensì nella fattispecie di cessione di una quota su singoli beni facenti parte della comunione dei quali il Trombetti, proprio in forza delle suddette osservazioni, avrebbe potuto disporre anche per l'intero.

Rileva un'autorevole dottrina, che in tale ipotesi, non si configura uno scioglimento della comunione legale relativamente al bene oggetto dell'atto di alienazione, bensì un atto di alienazione, riguardante un bene della comunione, non già per l'intero ma nei limiti di una quota: sarebbe illogico ritenere che — mentre l'alienazione di un intero bene, da parte di uno solo dei coniugi, è valida ed efficace (salve, in ipotesi, le conseguenze dell'art. 184 c.c.) — l'alienazione di una quota di quello stesso bene sia, al contrario, assolutamente inefficace; peraltro, nulla impedisce ai coniugi di essere comproprietari di beni insieme a terzi, salva l'applicazione del regime di comunione legale relativamente alla quota posseduta. Difatti, se i coniugi possono *ab origine* detenere in comunione legale quote di un bene, allo stesso modo è ammissibile che un bene, in precedenza oggetto di comunione legale per l'intero, divenga, poi, oggetto di proprietà con terzi. Nel caso in cui l'alienazione della quota sia compiuta da uno dei coniugi separatamente, valgono le conseguenze stabilite dall'art. 184 c.c. per le alienazioni solitarie (coi limiti temporali previsti per l'impugnazione): i rapporti giuridici tra i coniugi ed il terzo comproprietario saranno regolati, a loro volta, dalle norme sulla comunione ordinaria, restando operante, invece, il regime di comunione legale quanto alla quota ancora appartenente ai coniugi.

Con altre parole, poiché il coniuge è «proprietario solidale» del bene in comunione (Corte cost. 311/88), lo stesso è legittimato a disporre a favore di un terzo per l'intero o anche in parte (nella misura di 1/2, ma anche di 1/3 o di 1/4); ove l'atto dispositivo sia stato compiuto in carenza dell'autorizzazione ex art. 184 c.c., l'altro coniuge potrà, entro un anno, ottenerne l'annullamento; in mancanza di impugnazione, tuttavia la cessione si consoliderà col duplice effetto di «restringere» l'oggetto della comunione legale alla quota residua e di costituire una comunione ordinaria tra il terzo da un lato e i due coniugi dall'altro (come si esprime la dottrina, infatti, «nessuno può concepire una comunione legale tra soggetti che non siano coniugi, ma nessuno può impedire, parimenti, che i coniugi possiedano, in comunione legale, una quota di proprietà di beni intestati, per le restanti quote, a terzi; conseguentemente, non si può escludere che una situazione di proprietà ordinaria tra i coniugi ed un terzo, salva l'applicazione dell'art. 184 c.c., possa essere il frutto di un atto di alienazione compiuto da uno dei coniugi senza il consenso dell'altro»).

Non può, dunque, ritenersi nullo il trasferimento, realizzato dal Trombetti, delle quote di 1/2 sugli immobili di Monghidoro e Dimaro: tale atto è, piuttosto, annullabile (alle condizioni previste dall'art. 184 c.c.) e — come si vedrà — nel caso specifico la diversa qualificazione data alla causa di invalidità non influisce in maniera sostanziale sulla decisione finale.

Invero, la Landini ha chiesto l'annullamento del trasferimento delle quote sui citati edifici adducendo a fondamento della domanda pretese ragioni di nullità e non di annullabilità; tuttavia, conformemente al costante orientamento giurisprudenziale (da ultimo, Cass. 16 luglio 2002, n. 10316, *id.*, Rep. 2002, voce *Procedimento civile*, n. 210), si ritiene che, qualora non si pongano a fondamento della pronuncia fatti giuridici costitutivi diversi da quelli dedotti dall'attore e dibattuti nel giudizio (così integrando o sostituendo in tutto o in parte gli elementi della *causa petendi*), l'accoglimento della domanda sulla base di una categoria d'invalidità diversa da quella prospettata dalla parte non costituisca violazione dell'art. 112 c.p.c., ma, piuttosto, concreto esercizio del potere-dovere di riquilibratura della domanda attribuito al giudice in base al principio *iura novit curia* (art. 113 c.p.c.).

6. - Tutti gli immobili sui quali verte la causa (in Bologna, in Monghidoro e in Dimaro) sono assoggettati al medesimo regime patrimoniale di comunione legale e, parimenti, al sistema previsto *ex lege* per la loro amministrazione: ex art. 180, 2° comma, c.c. il compimento degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione è attribuito ai coniugi congiuntamente.

Seguendo il filone giurisprudenziale che ha individuato come atti di straordinaria amministrazione non soltanto quelli di alienazione di beni, ma anche, più in generale, quelli che possano comunque incidere direttamente o indirettamente sul patrimonio (la promessa di vendita di bene immobile, secondo Cass. 21 dicembre 2001, n. 16177, *ibid.*, voce *Famiglia* (regime patrimoniale), n. 61; la riscossione dell'indennità di espropriazione di un fondo comune, per App. Napoli 19 giugno 1993, *id.*, Rep. 1994, voce cit., n. 51; il conferimento di un immobile in società, in base a Cass. 22 luglio 1987, n. 6369, *id.*, Rep. 1988, voce cit., n. 55), questo giudice ritiene che il trasferimento dei suddetti stabili nel *trust*, che — come già detto — comporta l'uscita del bene dal patrimonio del *settlor*, debba essere considerato atto eccedente l'ordinaria amministrazione, anche in ragione del rilevante valore economico dei beni affidati al *trustee*.

Emerge chiaramente dagli atti (e, anzi, è proprio questo il presupposto dell'azione dell'attrice) che l'atto istitutivo di *trust*, col quale Gianfranco Trombetti ha pure trasferito al *trustee* gli immobili per cui è causa, è stato compiuto in assenza di autorizzazione del coniuge Norma Giovanna Landini (nell'atto notarile si legge, tra l'altro, che il *settlor* «dichiara di essere coniugato, ma giudizialmente separato dalla propria coniuge»).

Il disposto dell'art. 184 c.c. è inequivocabile: «Gli atti compiuti da un coniuge senza il necessario consenso dell'altro coniuge e da questo non convalidati sono annullabili se riguardano beni immobili... L'azione può essere proposta dal coniuge il cui consenso era necessario entro un anno dalla data in cui ha avuto conoscenza dell'atto e in ogni caso entro un anno dalla data di trascrizione».

Poiché l'attrice ha agito nel termine previsto dalla norma (il *trust* è stato istituito il 29 settembre 1999, mentre l'azione giudiziale è stata intrapresa con atto di citazione notificato il 3 luglio 2000), il conferimento in *trust* degli immobili che formavano oggetto della comunione (l'appartamento di Bologna e le quote, ciascuna di 1/2, sui fabbricati in Monghidoro e in Dimaro) deve essere annullato, ferma restando la validità delle altre disposizioni del *settlor* (non contestate in questa sede).

## Rivista di giurisprudenza costituzionale e civile

### Prova documentale — Scrittura privata — Disconoscimento — Successiva querela di falso — Ammissibilità (Cod. proc. civ., art. 214, 215, 216, 221).

La parte, che abbia disconosciuto la scrittura privata opposta in giudizio, può legittimamente proporre, nel corso dello stesso processo, querela di falso avverso la medesima scrittura. (1)

**Corte di cassazione;** sezione II civile; sentenza 23 dicembre 2003, n. 19727; Pres. ed est. Elefante, P.M. Carestia (concl. parz. diff.); F. Barsini (Avv. Dente) c. A. Barsini e altro (Avv. Zacchia). *Conferma App. Roma 13 marzo 2002.*

(1) La (II sezione civile della) corte ribadisce l'enunciazione, risalente nella sua giurisprudenza (in aggiunta ai precedenti richiamati in motivazione, cons. ad es., nella parte motiva, Cass. 12 giugno 1987, n. 5131, *Foro it.*, Rep. 1987, voce *Prova documentale*, n. 14), dopo sez. un. 4 giugno 1986, n. 3734, *id.*, 1987, I, 1843, con osservazioni di C.M. BARONE (affermativa della possibilità di proporre querela di falso anche contro la scrittura privata non riconosciuta), che lascia alla parte, cui sia opposta in giudizio una scrittura privata, la facoltà di scegliere tra il suo disconoscimento e la proposizione della querela di falso, atteso che, in