

Il patrimonio fra unità e segmentazioni

Il titolo esprime un percorso lungo e molto complesso. I punti toccati ai fini di una sua illustrazione sintetica si addensano attorno ai seguenti snodi:

- 1) unità del patrimonio e logiche fondative nel sistema del codice del 1942;
- 2) evoluzione successiva e ipotesi di segmentazione in sostanziale coerenza con il complessivo disegno avente a epicentro l'art. 2740;
- 3) evoluzioni e prospettive più recenti, le quali incidono in via diretta sull'art. 2741 profilando un elevato livello di incoerenza e mettendo duramente alla prova la tenuta del sistema originario.

Per cominciare, i termini impiegati: patrimonio, unità, segmentazione:

- patrimonio è un complesso di beni rilevanti unitariamente in virtù di un criterio (*i.e.*) di unificazione, ossia di una ragione di oggettività unitaria *sub specie juris*, la quale trova, come ovvio, il proprio indice di rilevanza nell'applicazione (unitaria) a tutti i suoi componenti di una medesima disciplina;

- l'unità – fermo restando il criterio identificativo impiegato – è dunque carattere ontologico del patrimonio, inscindibile dal suo essere bene in senso giuridico;

- segmentazione è termine che vale a indicare *a)* la concorrenza di diversi criteri i quali siano idonei a profilare differenti patrimoni (ciascuno unitario ai sensi dell'art. 2740) e *b)* la diversificazione della disciplina applicabile a segmenti di un patrimonio pur se unitario ai sensi dell'art. 2740 e, dunque, in contrasto con l'art. 2741.

1) L'unità del patrimonio costituisce un pilastro portante del sistema privatistico delineato dal legislatore del 1942. Per dirla sinteticamente, si tratta di una componente dello schema costruttivo delle situazioni di diritto soggettivo rispondente al principio di unità di soggetto patrimonio e responsabilità.

Guardando tale schema dall'angolo visuale del patrimonio, primo dato caratterizzante è che il criterio di unificazione è costituito dal legame proprietario con il soggetto. Il punto di partenza si trova nell'art. 2740: patrimonio del debitore è il complesso di tutti i suoi beni presenti e futuri. Dunque: legame proprietario sotto il profilo strutturale mentre, sotto il profilo funzionale, collegamento diretto con il regime di responsabilità personale dell'art. 1218. A monte, lo schema generale del diritto soggettivo, idoneo ad accogliere nelle proprie linee situazioni connotate dalla titolarità di un diritto e dal suo esercizio, per definizione di natura facoltativa, corrispondente a un interesse libero, disponibile, non predeterminato né predeterminabile del suo titolare. Situazioni strettamente soggettive in quanto costruite muovendo dalla titolarità di un soggetto (persona nel codice) acciò idoneo in ragione del requisito essenziale della capacità.

Criterio dunque meramente strutturale, funzionalmente poco significativo in quanto genericamente connesso alla dinamica dell'obbligazione, specificamente al legame tra responsabilità personale e patrimoniale.

Già il legislatore del 1942 era uso tuttavia a un altro criterio. Sempre a soggetto ma fondato su una finzione: la persona giuridica. Ancora fondato sul dato strutturale della proprietà, ma, questa volta, ricavata capovolgendo la logica, avendo cioè preventivamente individuato il patrimonio. Su che basi? Questa volta squisitamente funzionali. Cambia moltissimo nella struttura delle situazioni giuridiche, sotto il profilo dell'efficacia, dell'interesse e della natura potere esercitato (Paolo Spada, in un noto saggio d'inizio millennio, la qualifica come 'area dell'agire funzionale'). La persona giuridica,

costituisce un travestimento utile per riportare nello schema generale del diritto soggettivo e dell'art. 2740 fenomeni (concettualmente all'opposto) di destinazione patrimoniale.

2) Sul piano teorico la critica del diritto soggettivo da un lato e, dall'altro lato, l'ampio dibattito in tema di personalità e soggettività giuridica forniscono importanti argomenti nel senso dell'inessenzialità del soggetto e della fungibilità del relativo schema costruttivo a far capo dalla seconda metà del XX secolo. Da lì, l'area dell'agire funzionale si è arricchita di numerosissime figure, talune estremamente importanti (dai fondi comuni, alla destinazione, al Trust) e tuttora oggetto di discussioni.

A mostrare i segni del tempo non è tuttavia il sistema del codice; sono invece alcuni concetti, si diceva, sulla tipologia degli effetti degli atti istitutivi/costitutivi (non di attribuzione bensì di organizzazione), sulla struttura delle situazioni (oggettive e non soggettive) e sulla natura del potere (discrezionale e non facoltativo).

Questa evoluzione esprime il consolidamento di un criterio funzionale di unificazione del patrimonio di cui all'art. 2740 alternativo (e, in caso di concorrenza prevalente) rispetto a quello proprietario e parimenti armonico con il sistema. Qualificante ai fini dell'attitudine del patrimonio a costituire un centro d'interessi autonomo sono la funzione espressa dai caratteri della destinazione e, in particolare, l'autonomia dell'interesse perseguito rispetto a quello ascrivibile alla sfera soggettiva del disponente.

La frontiera segnata dall'evoluzione di queste figure introduce all'ultimo tratto del percorso.

3) Trust e destinazione liquidatoria – sulla ammissibilità dei quali non vi è mai stata opinione unanime – si pongono concettualmente all'opposto rispetto agli appena richiamati criteri funzionali. La funzione non profila infatti qui un centro d'interessi idoneo a sostituire il soggetto nella dinamica complessiva dell'attività di produzione e imputazione di situazioni giuridiche: non profila un criterio selettivo di ceti creditori ai sensi dell'art. 2740, e invece programma di incidere direttamente sulle regole del concorso tra creditori appartenenti al medesimo ceto, ponendosi in contrasto con la regola dell'art. 2741.

È dunque prospettabile una segmentazione del patrimonio in capo allo stesso soggetto quale unitario centro d'interessi, talvolta – ad esempio nella disciplina del pegno non possessorio – riguardabile *sic et simpliciter* alla stregua di un sezionamento del patrimonio generale del debitore.

L'evoluzione ancora successiva occupa il terreno delle garanzie. La diretta incidenza sulle regole del concorso si manifesta chiaramente nella c.d. autotutela esecutiva a mezzo della attribuzione di poteri dominicali al creditore su porzioni del patrimonio del debitore.

Tiene il sistema costruito nella logica del patrimonio generale unitario ex artt. 2740 e 2741?

Ove si prenda sul serio, come a me sembra si debba fare, la c.d. rivoluzione digitale, altri fenomeni sembrano condurre assai più a una granularizzazione del patrimonio: uno per tutti, l'autoesecutività propria degli *smart contracts*, contratti che ben possono essere anche di garanzia, magari operanti in connessione con la c.d. tokenizzazione degli asset.

La risposta sulla tenuta sembra che qui non possa che essere negativa. Oggetto di riflessione però, almeno in prospettiva, non può essere esclusivamente il patrimonio, in quanto strumento unitario (o no) di responsabilità personale o, anche, unitario centro di interessi ossia strumento di realizzazione di interessi autonomi. Oggetto di profonda mutazione, innanzitutto sul piano fattuale, sembrano parimenti essere infatti tutti gli snodi del percorso che costituisce il presupposto della responsabilità patrimoniale e, ancora prima dell'individuazione dei menzionati criteri di unificazione e oggettivazione giuridica dei patrimoni.

È questa una riflessione da compiere innanzitutto sul piano della politica del diritto, considerando che ad essere toccati sono (potenzialmente) in via diretta le regole di circolazione, la struttura dei rapporti obbligatori, l'equilibrio nel rapporto tra le parti dei contratti e delle obbligazioni nonché l'assetto delle rispettive tutele.