

INDICE

| | <i>pag.</i> |
|----------|-------------|
| Premessa | 1 |

CAPITOLO I

Il pegno ed il ruolo dello spossessamento dal diritto romano al codice del 1942

| | |
|---|----|
| 1. Il pegno nel diritto privato romano. Dalla <i>fiducia cum creditore</i> al <i>pignus</i> . | 5 |
| 2. L'evoluzione del pegno nel diritto privato romano. | 8 |
| 3. Il <i>pignus convèntum</i> : la prima forma di garanzia non possessoria e le prime avvisaglie di una crisi dello spossessamento. | 10 |
| 4. Il <i>pignus convèntum</i> sui beni immobili e l'ipoteca: da sinonimi a contrari. | 16 |
| 5. Il pegno verso una connotazione autonoma. Il diritto francese. | 18 |
| 6. La ricostruzione secondo le regole di Domat ed il ruolo discretivo dello spossessamento. | 21 |
| 7. La ricostruzione secondo le regole di Pothier. Lo spossessamento come elemento essenziale e fisiologico del pegno. | 27 |
| 8. Dalle regole di Domat e Pothier alla codificazione del pegno. Il duplice significato del <i>gage</i> nel <i>Code Napoléon</i> | 33 |
| 9. Il <i>gage</i> nell'accezione speciale. L'essenzialità dello spossessamento. | 38 |
| 10. Il <i>gage</i> nell'accezione generale. Cenni sulla responsabilità patrimoniale del debitore e sulle iniziali limitazioni alla sua portata. | 44 |
| 11. Cenni sul sistema dei privilegi nel <i>Code Napoléon</i> | 46 |
| 12. Il pegno nei Codici preunitari sul modello della codificazione francese e la conferma del ruolo dello spossessamento. | 49 |
| 13. Il pegno nel codice del 1865. Lo spossessamento fra le "quattro essenzialità del pegno". | 54 |

CAPITOLO II

*Il pegno ed il ruolo dello spossessamento
nel codice del 1942 alla legislazione speciale*

| | |
|---|----|
| 1. Il pegno nel Codice civile del 1942: le differenze con la disciplina abrogata secondo Dino Grandi. | 61 |
| 2. Gli effetti della nuova collocazione del pegno: da privilegio a causa legittima di prelazione. | 67 |
| 3. <i>Segue.</i> Gli effetti della nuova collocazione del pegno: tratti comuni ed elementi di differenziazione di pegno ed ipoteca. Lo spossessamento come <i>discrimen</i> . | 72 |
| 4. I connotati del diritto di pegno. L'accessorietà. | 78 |
| 5. I connotati del diritto di pegno. L'indivisibilità. | 81 |
| 6. I connotati del diritto di pegno. La realtà e la sua difficile sopravvivenza. | 83 |
| 7. <i>Segue.</i> La reviviscenza della realtà del diritto, fra teoria della funzione del pegno e teoria della riserva <i>ad rem</i> . | 88 |
| 8. I "nuovi" titoli ammessi a costituire il pegno. | 90 |
| 9. <i>Segue.</i> La definizione della natura giuridica del titolo costitutivo del pegno ed il cambiamento di ruolo della consegna. | 93 |
| 10. <i>Segue.</i> Il ruolo "informativo" dello spossessamento. | 98 |

CAPITOLO III

*Il pegno senza spossessamento
ai tempi della rotatività*

| | |
|---|-----|
| 1. Dalla crisi del sistema delle garanzie reali all'anacronismo dello spossessamento. | 103 |
| 2. Il difficile esordio del pegno "rotativo" fra dottrina e giurisprudenza. | 110 |
| 3. La risposta dell'autonomia privata. Il pegno <i>omnibus</i> . | 116 |
| 4. La risposta del legislatore speciale: la garanzia del credito nel settore agroalimentare. Il pegno sui prosciutti si conforma alle esigenze del mercato. | 122 |
| 5. La risposta del legislatore speciale: il pegno di titoli e strumenti finanziari dematerializzati. | 125 |
| 6. La risposta del legislatore comunitario ed i riflessi nel sistema italiano: dalla direttiva 2002/47/ce al d. lgs. n. 170/2004. | 133 |

| | |
|--|-----|
| 7. La traduzione del contratto di garanzia finanziaria in Italia. | 138 |
| 8. Alcune riflessioni sulle conseguenze dell'introduzione della fattispecie della garanzia finanziaria europea nel nostro sistema. | 140 |
| 9. Cenni sulle risposte internazionali alla crisi delle garanzie reali. | 144 |

CAPITOLO IV

*Il pegno senza spossessamento ai tempi della crisi d'impresa:
dal decreto banche del 2016 alla legge Rordorf del 2017*

| | |
|---|-----|
| 1. Il nuovo "pegno mobiliare" non possessorio nel "decreto banche". | 151 |
| 2. I soggetti del pegno non possessorio. Le differenze con il d.lgs. n. 170 del 2004. | 155 |
| 3. L'oggetto del pegno non possessorio. | 156 |
| 4. La costituzione del contratto di pegno non possessorio, gli ampi poteri di disposizione del costituente e l'incerta sorte del vincolo che migra. | 158 |
| 5. L'iscrizione del pegno non possessorio e l'opponibilità ai terzi. | 161 |
| 6. L'eccezione alla regola dell'opponibilità e la possibilità di un'interpretazione allargata dell'accezione di "pegno non possessorio". | 164 |
| 7. I possibili riflessi dell'interpretazione allargata della nozione di "pegno non possessorio" nei conflitti fra creditori. | 167 |
| 8. Segue. L'evanescenza della deroga alla priorità d'iscrizione fra <i>favor dantis</i> e <i>favor prioris creditoris</i> . | 169 |
| 9. I possibili riflessi dell'interpretazione allargata della nozione di "pegno non possessorio" nei conflitti fra futuri creditori pignorati. Verso un registro unico dei pegni non possessori. | 171 |
| 10. Le facoltà del creditore per la realizzazione della garanzia e la "codificazione" del patto marciano. | 173 |
| 11. I diritti del debitore e del terzo datore del pegno non possessorio nelle procedure di escussione. | 177 |
| 12. La procedura di escussione del pegno non possessorio. | 179 |
| 13. Il pegno non possessorio ed il fallimento. | 180 |
| 14. La divergenza del patto commissorio dallo schema-tipo del pegno del Codice: dalla rotatività fisiologica al patto marciano. | 182 |
| 15. Gli esordi della nuova garanzia mobiliare non possessoria nella Relazione Rordorf: la completa morte dello spossessamento e del patto commissorio. | 185 |

CAPITOLO V

*La nuova garanzia mobiliare non possessoria
della legge Rordorf*

| | |
|---|-----|
| 1. La garanzia mobiliare non possessoria della legge delega n. 155, del 19 ottobre 2017. Le novità rispetto al pegno non possessorio del 2016. | 189 |
| 2. L'ambito di applicazione soggettiva ed oggettiva della nuova garanzia mobiliare non possessoria. | 191 |
| 3. Il regime pubblicitario della nuova garanzia non possessoria: verso il registro unico dei pegni non possessori. | 192 |
| 4. La "facoltà di utilizzazione della cosa": i limiti, l'estensione della prelazione dai beni originari a quelli definitivi e l'assenza dell'effetto novativo degli atti di disposizione. | 193 |
| 5. L'escussione della nuova garanzia mobiliare non possessoria | 194 |
| | |
| Considerazioni conclusive | 197 |
| | |
| Bibliografia | 201 |

In epoca successiva, affermato il divieto al ricorso della forza attraverso la procedura interdittale, sempre in merito alla locazione dei fondi rustici, in base all'*Intedictum Salvianum, adipiscendae possessionis* (dal nome del Pretore Salvius che lo introdusse nel I secolo a.C.), in caso di inadempimento del colono, quindi, si riconobbe al locatore il possesso degli *invencta* e degli *illata* che non potevano più essere asportati dal fondo rustico contro la sua volontà.

In seguito, però, il fatto che tale tutela potesse esperirsi solo avverso il colono inadempiente e non anche contro altri terzi che avessero acquisito il possesso degli *invencta* e degli *illata* ne mise in evidenza la limitatezza ed indusse all'affermazione dell'*actio serviana*, costituente un'*actio in rem con iudicium arbitrarium* che il locatore poteva esperire *erga omnes*.

Questa nuova azione reale pretoria fu in concreto lo "strumento di sicurezza" attraverso il quale si cercò di far fronte alla fallacia della precedente *actio Pauliana*²⁶, accordando al proprietario del fondo rustico affittato il diritto di rivendicare contro qualunque possessore le cose date in pegno dal suo fittavolo a garanzia del fitto.

La ricostruzione delle ragioni che diedero i natali all'azione serviana fu autorevolmente tracciata dal giurista francese HUTTEAU, che, nell'emendare e correggere la *Raccolta dei diversi trattati sulle ipoteche, l'anticresi ed il pegno*, evidenziò come quest'azione fosse «stata introdotta pei fondi che chiamasi *praedio rustica* e non per le case. Le cose mobiliari appartenenti all'affittajolo, e che erano nei fondi, come le mandare, i cavalli ed altro, erano obbligate ai fitti, ma bisognava che vi fosse una convenzione espressa: tale era l'azione serviana.

Vediamo ora quale utilità ne risultava. L'azione civile che deriva dal pegno

²⁶ La necessità del superamento dell'azione pauliana e della sua sostituzione con l'azione serviana trova autorevole esplicitazione nello scritto di A. DEGLI SFORZA, *Sul diritto di pegno ed' ipoteca secondo il sistema austriaco nei luoghi ove non sono attivate le pubbliche tavole provinciale sul concorso dei creditori e sulla compensazione studj*, cit., p. 18: «Osservavano i migliori giureconsulti, come sono il Giasone, il Fabbor, il Voet, l'Oinotomo, il Zoesio, e i due Vinnio, e tanti altri, che per l'antichissimo sistema del Diritto Romano non veniva accordata ai creditori una vera azione in giudizio sulle cose, che dal patrimonio del debitore fossero passate in proprietà dei terzi per legittimo titolo di acquisto. Ciò rendeva di poca utilità il diritto di pegno, imperciocchè a sua efficacia restringevasi ad un solo diritto di prelazione nel caso di un concorso generale o parziale dei creditori. Per dare a questi si introdusse l'azione *Pauliana* o *rescissoria*, mercè la quale, provandosi dai creditori che il debitore aveva alienate cose sue in loro danno e frode, la vendita veniva annullata, e così le cose alienate dovevano tornare nel patrimonio del debitore per servire a pagamento degli obblighi suoi. Ma ognuno ben vede che questa azione era di poca utilità, perché di sua natura era semplicemente personale, e non attribuiva un vero *jus in rem*, e non veniva accolta in giudizio, se la mala fede dell'acquirente non era pienamente provata.

A questo scarso mezzo di sicurezza si cercò dai Dottori, ed in seguito anche da Giustiniano nelle Istituzioni di supplire con l'azione serviana».