

Te attività fiduciarie Trusts

TRIMESTRALE DI APPROFONDIMENTO SCIENTIFICO E PROFESSIONALE

■ DIRETTORE SCIENTIFICO

Maurizio Lupoi

■ COMITATO SCIENTIFICO

Sergio M. Carbone

Giorgio De Nova

Andrea Fedele

Franco Gallo

Antonio Gambaro

David Hayton

Nicolò Lipari

Umberto Morello

Antonio Palazzo

Victor Uckmar



IPSOA SCUOLA D'IMPRESA

ANNO II - luglio-settembre 2001
DIREZIONE E REDAZIONE
STRADA 1 PALAZZO F6
20090 - MILANO FIGRI ASSAGO

3

Prassi negoziale

Trust istituito dall'esecutore testamentario

di Francesca Romana Lupoi

§ 1. Il cliente è un uomo di affari oramai in pensione, rimasto vedovo da qualche tempo con due figli adulti. Egli si è dedicato personalmente e tutt'ora lo fa – alla assistenza domiciliare degli anziani bisognosi della sua città.

Il cliente sta per risposarsi e, con l'occasione, si è determinato a regolamentare le proprie volontà presenti e per quando non ci sarà più.

Le esigenze che il cliente ha manifestato sono state le seguenti:

primo: redigere un (nuovo) testamento con il quale intende lasciare l'intera disponibile a favore degli anziani milanesi bisognosi di aiuto: solo il 50% del reddito prodotto dalla disponibile sarebbe dovuto essere distribuito agli anziani; il resto capitalizzato.

Il cliente voleva affidare alla futura moglie la relativa gestione e, successivamente, alla morte di quest'ultima, a chi essa avrebbe indicato. Ed inoltre desiderava che:

“dalla detta disponibile saranno dedotte le “pensioni” a favore dei due cugini (G. 24 milioni annui e D. 12 milioni annui) e dovranno essere anche considerati i due lasciti a favore di due collaboratrici domestiche (S. 25 milioni e N. 50 milioni)”.

secondo: sottoscrivere con la propria compagna una convenzione pre-matrimoniale al fine di regolare alcuni aspetti della prossima vita coniugale;

terzo: porre termine in via anticipata ad un trust, precedentemente istituito dal cliente, per costituire una rendita a favore di colei che oramai sarebbe diventata sua moglie mentre, all'epoca della istituzione del trust, era solo una persona a lui vicina. Va da sé che, con l'imminente matrimonio, la situazione personale e patrimoniale fra i due si modificherà e pertanto alla signora, rivestendo la figura di moglie, saranno riconosciuti una serie di diritti che rendono lo scopo del trust ormai superato.

§ 2. Il presente approfondimento è dedicato alla

soluzione proposta al cliente con riferimento alla prima esigenza, riportata sopra.

Con riferimento alle altre due esigenze in questa sede si può solo accennare che il cliente e la signora hanno sottoscritto, prima della celebrazione del matrimonio, la convenzione che essi desideravano e che regolamentava, fra l'altro, il loro obbligo alla coabitazione nonché la scelta del regime patrimoniale della famiglia.

Invece, per ciò che riguarda lo scioglimento anticipato del trust, l'atto istitutivo prevedeva che il disponente potesse revocare le disposizioni beneficiarie a favore della signora solo con il consenso scritto di quest'ultima. Pertanto la lettera del disponente, indirizzata al trustee ed al protector, di scioglimento anticipato del trust è stata inviata unitamente a quella di consenso della signora che dichiarava di essere stata altrimenti soddisfatta e che, quindi, non si opponeva alla revoca del trust.

§ 3. Tornando al tema da approfondire, si è posto un problema di fondo: può il testamento realizzare appieno le volontà del cliente?

Analizziamole con ordine.

a) Innanzitutto le somme annue da riconoscere ai due cugini.

Queste somme potrebbero ben essere delle rendite vitalizie costituite attraverso il testamento e nel testamento il cliente dovrà scegliere fra gli eredi a chi attribuire la somma capitale, con il relativo vincolo del pagamento annuale delle due rendite. Il cliente dovrà pertanto compiere una scelta: a carico di quale erede addossare l'obbligazione di cui sopra; il nostro avviso era di scegliere i due figli con la precisazione che, nel caso in cui i figli dovessero morire prima dei due coniugi, l'obbligazione relativa al pagamento della rendita annuale si sarebbe trasmessa ai rispettivi eredi e, una volta deceduti i due coniugi e quindi estinta la rendita, la parte di somma capitale

Francesca Romana Lupoi è avvocato presso lo studio legale Lupoi in Roma.

Sull'argomento oggetto di questo contributo interverrà Nicola Raiti nel prossimo numero della Rivista.

riservata per la rendita sarebbe andata ai discendenti dei figli. Era questo che voleva?

b) Le due somme da riconoscere alle due collaboratrici domestiche possono ricondursi a due liberalità, costituite per mezzo del testamento, liberalità che si suole fare in occasione di servizi resi.

c) Il resto della disponibile del patrimonio del cliente era da attribuire agli anziani bisognosi della sua città. La figura esaminata è stata quella del legato imposto ad un solo erede: la moglie sulla quale gravava un "modus" o onere costituito dalla gestione della disponibile e dalla attribuzione del 50% dei redditi derivanti dalla gestione a vantaggio degli anziani bisognosi e dalla capitalizzazione della restante parte.

Ma dopo la morte o sopravvenuta incapacità della moglie?

Il cliente intendeva prevedere una forma di sostituzione per il momento in cui la moglie sarebbe morta o divenuta incapace.

Su questo punto gli istituti civilistici forniti dal nostro codice non sono sembrati idonei a soddisfare la primaria esigenza del cliente di voler dare una continuità nel tempo all'opera benefica da lui iniziata e continuata dalla moglie.

Ed, infatti, sebbene l'istituto della sostituzione fedecommissaria sia applicabile anche ai legati, esso non può trovare applicazione nella fattispecie dati i rigorosi limiti soggettivi che il nostro sistema richiede per riconoscerne la validità.

Altri approfondimenti sono stati compiuti verso istituti⁽¹⁾ che regolamentano ipotesi di successione di un soggetto in luogo di un altro in una parte di beni ereditari, ma nessuno sembra aver consentito di soddisfare l'esigenza diretta alla successione dei legatari.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la soluzione dell'istituzione di un legato, gravato da un onere, soddisfa l'esigenza del cliente di lasciare gran parte della sua disponibile a favore degli anziani, mentre non si è riusciti a regolamentare la successione dei legatari.

Ecco allora che è stata percorsa una diversa strada per tentare di realizzare appieno le volontà del cliente.

La strada è quella della istituzione di un trust benefico. La istituzione del trust condurrà al raggiungimento dei seguenti obiettivi:

a) identificare con esattezza lo scopo benefico che il trust avrebbe dovuto perseguire;

b) segregare la parte disponibile del patrimonio del cliente per la realizzazione dello scopo;

c) lo scopo benefico sarebbe potuto essere perseguito senza alcuna limitazione temporale (essendo i trust benefici senza durata);

d) la previsione di un meccanismo di successione della figura del trustee gestore del trust e quindi, del trustee;

e) le somme che si renderanno disponibili, dopo l'estinzione delle due rendite vitalizie, confluiranno fra i beni del trust e, quindi, saranno anch'esse dirette a realizzare la finalità benefica desiderata dal cliente.

Ed, allora, la soluzione suggerita è stata la seguente. Il cliente avrebbe ugualmente redatto un testamento in modo da manifestare tutte le sue volontà in un unico atto ed in relazione all'intero suo asse ereditario.

Nel testamento il cliente nominava un esecutore testamentario al quale attribuiva, fra l'altro, i seguenti compiti specifici:

a) adempiere i legati in favore delle due collaboratrici domestiche;

b) determinare ed assicurare l'adempimento delle rendite vitalizie in favore dei due cugini vincolando, per esempio, una somma presa fra i beni del trust, inclusi nel trust di cui al paragrafo successivo, oppure contraendo con una compagnia di assicurazioni o altro soggetto autorizzato a corrispondere rendite vitalizie o qualsiasi altro modo gli appaia conveniente allo scopo di assicurare la corresponsione delle rendite vitalizie;

c) istituire un trust con finalità benefiche ed assistenziali, seguendo sostanzialmente il modello di atto che il cliente aveva già consegnato all'esecutore, ferme alcune caratteristiche essenziali che sono:

- scopo del trust sarà l'assistenza ai poveri, principalmente agli anziani bisognosi di aiuto;

- trustee sarà la moglie, con il potere di nominare i suoi successori nell'ufficio;

- i modi, tempi e ogni altro profilo dell'assistenza saranno decisi dal trustee;

- la durata sarà illimitata nel tempo;

- il patrimonio in trust sarà costituito da ogni bene residuo dopo l'adempimento degli altri legati, incluse le somme che l'esecutore avrà ritenuto di vincolare per corrispondere le rendite vitalizie e che si renderanno disponibili man mano che esse cessino;

Nota:

(1) Tanto nei confronti dell'usufrutto successivo quanto verso l'accrescimento.

Prassi negoziale

- il trust sarà parzialmente di accumulazione: il trustee provvederà ad investire i beni del trust e ad utilizzare, per perseguire le finalità del trust, solo il 50% dei redditi mentre il restante 50% sarà accumulato e reinvestito;

- qualora fra i beni in trust vi siano valori filatelici, essi dovranno essere prudentemente alienati nel più breve tempo possibile, orientativamente fra i sei e i dodici mesi.

Esaminiamo ora alcune caratteristiche particolari dell'atto istitutivo del trust benefico.

Innanzitutto la clausola che identifica il suo scopo. Qui si è suggerito di ampliare lo scopo iniziale voluto dal cliente in modo che qualora ci fossero sufficienti disponibilità economiche, il trust potesse realizzare più opere benefiche. Ed allora la clausola sarà la seguente:

"Scopo principale del trust è di provvedere agli anziani bisognosi della città (indicata dal cliente), ma il trustee potrà provvedere anche ad anziani bisognosi o comunque a persone povere residenti altrove, destinando a questo scopo secondario risorse che non eccedano il 20% delle risorse disponibili.

Lo scopo del trust sarà realizzato mediante visite e contatti diretti con le persone suddette, vuoi acquistando e consegnando loro oggetti dei quali abbiano necessità vuoi corrispondendo loro somme a titolo di assistenza".

Come si è già accennato, una caratteristica di particolare rilievo e di grande pregio dei trust benefici è che la loro durata nel tempo è indefinita. Ciò consente veramente di realizzare quell'esigenza del cliente di continuità nel tempo dell'opera da lui così egregiamente iniziata.

In casi, come nella fattispecie, di trust senza una limitazione temporale è bene tuttavia prevedere una disposizione che riconosca la facoltà del trustee (eventualmente dopo avere sentito il guardiano oppure solo con il consenso del guardiano) di porre termine al trust ove ritenga che lo scopo non sia più perseguibile per insufficienza dei beni in trust ovvero ritenga che altro trust, ente o associazione possa egualmente bene perseguire lo scopo del trust. La detta clausola consente di dare una flessibilità allo strumento che gli consentirà di adattarsi, nel tempo, al diverso e non prevedibile svolgersi degli avvenimenti.

La legge regolatrice prescelta è stata la legge di Jersey.