

Le normali forme di tutela del patrimonio personale adottate nel sistema economico: dal fondo patrimoniale al *trust*

Palazzo della Ragione, Verona
18 novembre 2011

Prof. Avv. Matteo De Poli
www.studiodepoli.it



Gli strumenti di protezione patrimoniale

Il fondo patrimoniale



Fondo patrimoniale: nozione, finalità, primi - evidenti - limiti

- Il fondo patrimoniale è costituito dai beni che un coniuge, entrambi i coniugi, un terzo (anche per testamento) vincolano *al soddisfacimento dei bisogni della famiglia*
- Esso è uno dei “regimi patrimoniali della famiglia”
- E’ regolato dal c.c. agli artt. 167-171
- All’interno di tale istituto l’autonomia contrattuale può operare molto limitatamente



Oggetto del fondo patrimoniale

Oggetto del fondo patrimoniale possono essere

- beni immobili
- beni mobili iscritti nei pubblici registri (automobili, navi, aeromobili)
- titoli di credito nominativi

Sono dunque esclusi, *inter alia*

- le aziende
- le partecipazioni sociali
- beni mobili di particolare valore, quali le opere d'arte

Forma dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale



- Ciascuno o ambedue i coniugi, solo per atto pubblico
- Un terzo, anche per testamento. In caso di atto pubblico, è necessaria l'accettazione dei coniugi (anch'essa in forma di atto pubblico)

Titolarità e amministrazione dei beni del fondo



- La proprietà dei beni spetta a entrambi i coniugi, salvo che essi, o il terzo, abbiano disposto diversamente nell'atto di costituzione del fondo
- I frutti dei beni costituiti in fondo devono essere impiegati esclusivamente “per i bisogni della famiglia” (espressione della quale la giurisprudenza di legittimità accoglie un'ampia interpretazione, escludendo solamente le esigenze familiari aventi fini voluttuari o meramente speculativi)
- L'amministrazione dei beni:
 - può essere anche in forma disgiunta, quanto all'amministrazione ordinaria
 - deve necessariamente essere congiunta, in quella straordinaria



Condizioni per la valida alienazione dei beni del fondo

- I beni del fondo patrimoniale possono essere alienati, ipotecati, costituiti in pegno o comunque vincolati solo se:
 - ciò sia stato espressamente consentito nell'atto di costituzione
 - c'è il consenso di entrambi i coniugi e, se vi sono figli minori,
 - con l'autorizzazione concessa dal Giudice Tutelare
- La giurisprudenza di merito ammette tuttavia che l'atto di costituzione possa prevedere la possibilità, da parte dei coniugi, di alienare consensualmente i beni senza necessità di ottenere l'autorizzazione del giudice anche in presenza di figli minori (v. Trib. Verona 30/05/2000)



Gli effetti “protettivi” del fondo: natura e limiti

- L'esecuzione mobiliare o immobiliare sui beni del fondo e sui frutti di essi **non** può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi **estranei ai bisogni della famiglia**
 - i debiti possono essere di fonte contrattuale ma anche legale, come quelli tributari (Cass. 15862/2009)
- L'opponibilità ai terzi del fondo è condizionata all'annotazione dell'atto di costituzione a margine dell'atto di matrimonio (essendo la costituzione di fondo patrimoniale una vera e propria convenzione matrimoniale)



Durata

Il fondo **cessa**:

- a seguito dell'annullamento, dello scioglimento o della cessazione degli effetti civili del matrimonio, ma non della separazione
- se vi sono figli minori, al compimento della maggiore età dell'ultimo figlio

Il fondo **non cessa**:

- per accordo dei coniugi
 - parte della dottrina ammette tuttavia che il giudice possa autorizzare lo scioglimento consensuale del fondo qualora ciò corrisponda agli interessi della famiglia (ad esempio per evitare il fallimento di un coniuge quando questo gli impedirebbe di contribuire ai bisogni familiari)



La revocabilità ordinaria dell'atto

- La costituzione del fondo patrimoniale può essere dichiarata inefficace nei confronti e su azione dei creditori dei coniugi o del terzo costituente, se il creditore prova:
 - che il debitore (coniuge o terzo) conosceva il pregiudizio che la costituzione del fondo patrimoniale arrecava alle sue ragioni o
 - trattandosi di atto anteriore al sorgere del credito, che la costituzione del fondo fosse dolosamente preordinata al fine di pregiudicare il soddisfacimento dei creditori dell'attore.
- Essendo l'atto costitutivo del fondo patrimoniale a titolo gratuito, la consapevolezza del pregiudizio del terzo e la dolosa preordinazione possono presumersi e non devono necessariamente essere provati.



...e quella fallimentare

- In caso di fallimento di uno dei coniugi, o del terzo costituente, il fondo può essere oggetto di revocatoria fallimentare.
- L'atto deve essere stato perfezionato nei due anni anteriori la dichiarazione di fallimento.



Osservazioni conclusive sullo strumento in chiave di efficienza

- I pregi
 - l'esigenza di cooperazione professionale nella fase costitutiva è molto contenuta, e di conseguenza i costi
 - i beni costituiti in fondo vengono segregati
 - i coniugi continuano a gestire i beni segregati
- I limiti
 - è concesso solo a soggetti legati da rapporto di coniugio e per i “bisogni della famiglia”
 - può avere ad oggetto solo determinati e limitati tipi di beni



Gli strumenti di protezione patrimoniale

Il trust



Cos'è

- È quell'istituto in forza del quale un soggetto - il *trustee* - gestisce uno o più beni conferitigli da altro soggetto - “disponente”, o *settlor* - per
 - uno scopo prestabilito nell'interesse di uno o più soggetti beneficiari, o per
 - uno scopo specifico
- Generalmente, ma non necessariamente, viene nominato un “guardiano” con il compito di controllare l'operato del *trustee*

Alcune finalità perseguibili con il *trust*



- La protezione del patrimonio dagli attacchi dei terzi (ipoteche g., sequestri ecc.)
- La protezione di soggetti disabili o di minori
- L'interesse alla continuità *post mortem* dell'impresa in presenza di una composizione particolare del nucleo familiare, caratterizzata da successivi matrimoni, dall'eterogeneità degli eredi e dei successori, dalla presenza di figli capaci e di altri incapaci a gestire l'impresa

La ragione dell'istituzione di un *trust*, per la dottrina



Il *trust* consiste nell'intento di un soggetto di realizzare “***meccanismi di segregazione*** che garantiscano l'opportuna selezione degli interessi e, in secondo luogo, nella possibilità di adeguare gli assetti negoziali alle mutevoli occorrenze, resa agevole dalla scarsità di regole inderogabili in materia di trust...” (LUPOI).

Le tipologie di *trust* più frequenti



- *Asset Protection Trusts*: sono diretti a proteggere il patrimonio dagli attacchi di terzi (ipoteche g., sequestri ecc.). Si possono distinguere in “**testamentari**” e “*inter vivos*”. In quest’ultimo caso il disponente può risultare quale beneficiario (entro certi limiti).
- Per soggetti disabili, o per minori (il *trustee* avrà il compito di provvedere al mantenimento e al sostentamento dei "soggetti deboli", attraverso la gestione di un fondo previamente costituito dai genitori o da soggetti terzi)
- Per assicurare la continuità dell’impresa



...Continua

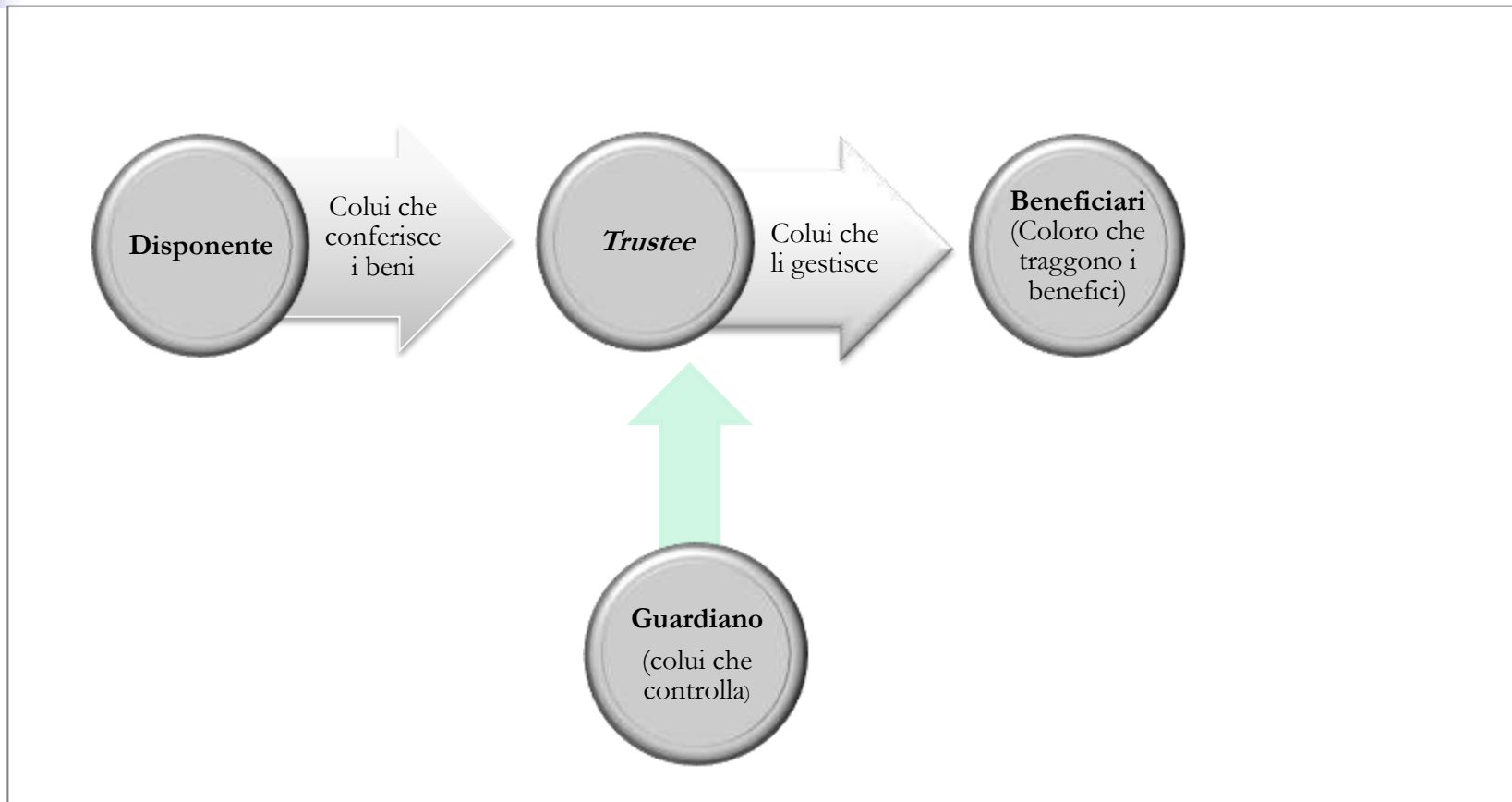
- Per la gestione di partecipazioni sociali o per ottenere un raggruppamento di voti più efficace di quello raggiungibile tramite sindacati di voto.
- Per l'ambito professionale (*separazione di somme detenute per conto dei clienti dal proprio patrimonio personale. Esempio: apertura di conti in trust da parte di professionisti, notai, avvocati, commercialisti*).
- Per la costituzione di patrimoni di scopo, cioè di fondi destinati al raggiungimento di specifici obiettivi (*Si parla in questo caso di Purpose Trust o Trust di Scopo. Hanno frequentemente una finalità umanitario e sono spesso definiti anche Charitable Trust. Alcune leggi del modello internazionale consentono la creazione di trust di scopo anche non charitable*).



Il suo effetto caratteristico

- L'effetto caratteristico del *trust* è la “segregazione patrimoniale”: i beni conferiti all'interno del *trust* costituiscono un “patrimonio separato” rispetto a quelli del *trustee* cosicché le vicende personali o patrimoniali di questi non possono produrre effetti sui beni di cui egli è titolare nella sua qualità di *trustee*
- L'effetto segregativo è garantito dall'assolvimento degli oneri pubblicitari (ad es: la trascrizione dell'atto)

La struttura tipica del *Trust*





Il ruolo del disponente

- Istituisce il *trust*, nominando il *trustee*, indicando gli eventuali beneficiari, dettando le regole di funzionamento
- Conferisce, in una o più soluzioni, i beni al *trustee* che ne diventa proprietario



Forma dell'atto istitutivo

- Il *trust* può essere istituito
 - Per atto pubblico
 - Per scrittura privata autenticata



Il *Trustee*

- Ha la proprietà dei beni
- I beni in *trust* restano separati dal suo patrimonio personale
- Persegue gli interessi dei beneficiari
- Si attiene a quanto previsto nell'atto istitutivo
- Può coincidere con lo stesso disponente (*trust autodichiarato*), ma ciò non è affatto opportuno



I beneficiari

- Sono i destinatari dei benefici economici dei beni costituiti in *trust*
- Sono legittimati ad agire verso il *trust* per ottenere il rispetto dei diritti ad essi attribuiti nell'atto istitutivo
- Anche il disponente può essere beneficiario (entro certi limiti).



Il Guardiano

- Controlla l'operato del *trustee*, vigilando sull'osservanza delle direttive del disponente
- Gli possono essere attribuiti poteri vari, anche penetranti, quali quelli di veto sulle scelte di gestione
- L'incarico può essere svolto dallo stesso disponente
- Gli può essere attribuito il potere di revoca del *trustee*



Revocabilità

Negli stessi termini visti per il fondo patrimoniale



Osservazioni conclusive sullo strumento in chiave di efficienza

- I pregi
 - i beni costituiti in *trust* vengono segregati
 - si può segregare ogni tipo di bene
 - non esiste il limite dei “bisogni della famiglia”, né l’istituibilità solo all’interno di un rapporto di coniugio
 - la durata non è commisurata al matrimonio
- I limiti
 - è regolato, ancor’oggi, solo da leggi straniere
 - l’esigenza di cooperazione professionale nella fase istitutiva è molto alta
 - il *trustee* diventa il proprietario dei beni e l’amministrazione degli stessi è devoluta a questi (se i *trustee* sono professionisti, però, essi gestiranno meglio lo stesso bene)



Gli strumenti di protezione patrimoniale

L'atto di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*



L'art. 2645 *ter* c.c.

“Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell’art. 1322, 2° comma, possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di tali interessi può agire oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall’art. 2915, primo comma, solo per debiti contratti per tale scopo”.



In cosa consiste

- Si tratta di un “atto di destinazione” di beni - mobili registrati ed immobili - di un soggetto ad un determinato scopo, avvicicabile pertanto al *trust*, regolato però dalla legge italiana
- La “destinazione” del bene non deve necessariamente coincidere con il trasferimento della titolarità dello stesso
- Il vincolo è sotteso al conseguimento di un interesse meritevole di tutela incluso nell’ambito delle categorie indicate dall’art. *2645ter*
- Il vincolo è trascrivibile



Oggetto dell'atto di destinazione

Possono essere solo:

- beni immobili
- beni mobili iscritti in pubblici registri



Beneficiari della destinazione patrimoniale

- Possono esserlo:

- persone con disabilità
- pubbliche amministrazioni o altri enti
- persone fisiche, ma

solo per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'art. 1322, 2° comma c.c.



Obblighi in capo ai beneficiari

I beneficiari possono utilizzare i beni conferiti e i loro frutti **solo per la realizzazione del fine di destinazione**



Forma dell'atto

Solo per atto pubblico



Condizioni di validità

La finalità deve consistere nella realizzazione di *“interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell’art. 1322, 2° comma”*



Durata

- Non può eccedere
 - novant'anni o
 - la vita della persona fisica beneficiaria



Gli effetti “protettivi” dell’atto di destinazione

- I beni conferiti e i loro frutti possono costituire oggetto di esecuzione solo per debiti contratti per la realizzazione del fine di destinazione
- E’ fatto salvo l’art. 2915 c.c.: il vincolo deve essere stato trascritto prima del pignoramento



Osservazioni conclusive sullo strumento in chiave di efficienza

- I pregi
 - è retto dalla legge italiana
 - i beni destinati vengono segregati
 - non è legato a un rapporto di coniugio, né ai “bisogni della famiglia”. I coniugi continuano a gestire i beni segregati
- I limiti
 - la disciplina legale è molto scarna
 - può avere ad oggetto solo determinati e limitati tipi di beni
 - la durata è limitata (il problema sussiste per gli atti di destinazione a favore di enti)
 - il giudice ha poteri penetranti di valutazione della meritevolezza dell'interesse

Riepilogo

	Beni segregabili	Vantaggi	Svantaggi	Oneri fiscali per l'istituzione
TRUST	Qualsiasi tipologia di beni	Si può proteggere sia la componente mobiliare che quella immobiliare e dare adeguate regole di gestione. Strumento flessibile personalizzabile	- legge straniera - Trasferimento della titolarità del bene - Costi professionali	Atto istitutivo: imposta fissa Atto di dotazione: se beneficiari sono gli eredi legittimi, imposta successioni e donazioni
Atto di destinazione <i>ex art. 2645ter c.c.</i>	- Beni immobili - Beni mobili iscritti in pubblici registri	Non vi è trasferimento della titolarità dei beni	Non si possono stabilire le regole di gestione né di devoluzione finale dei beni; è uno strumento "statico"	Atto di destinazione: imposta fissa
Fondo patrimoniale	- Beni immobili - Beni mobili iscritti in pubblici registri - Titoli di credito	Non vi è trasferimento della titolarità dei beni	- Legato al matrimonio - Cessa se si scioglie il matrimonio e al raggiungimento della maggiore età di tutti i figli	Atto di costituzione: imposta fissa



Grazie e arrivederci

Prof. Avv. Matteo De Poli

www.studiodepoli.it