Beni immobili e *trust*

TRIBUNALE DI CASSINO, 1° aprile 2009 - Giudice Unico Eramo

Azione revocatoria - Intento fraudolento - Presunzione - Guardiano del Trust *-* Trustee *- Consapevolezza del pregiudizio in danno dei creditori - Posizione beneficiari e disponenti del* Trust *- Atto di trasferimento dei beni - Revocabilità*

(C.c. ex *art. 2901)*

Deve essere accolta l'azione *ex* art. 2901 c.c. e quindi deve essere disposta la revoca dell'atto di disposizione patrimoniale di beni immobili compiuto in favore di un *trust* **istituito per soddisfare le esigenze della** famiglia **allorquando l'intento fraudolento ai danni dei creditori possa presumersi avuto riguardo alla consapevolezza, in capo al guardiano del *trust*, al *trustee* ed alle beneficiarie e disponenti del *trust*, dato lo stretto rapporto familiare tra di essi intercorrente (rispettivamente padre, madre e figlie), del pregiudizio arrecato ai creditori.**

… Omissis …

Fatto e diritto

Con atto di citazione notificato ai convenuti in data 17 marzo 2005 la B di R spa (C Service J.V). conveniva in giudizio di fronte a questo Tribunale Di M Ro, C quale Guardiano del Trust Ca, Di M Sabrina quale disponente e beneficiaria del Trust, De C C 5, quale Trustee del Trust Ca, Di M C. e L., queste ultime quali beneficiarie e disponenti del Trust. Nell'atto di citazione, il difensore della Banca esponeva che questa era intestataria dei rapporti di conto corrente intrattenuti presso la dipendenza di Cassino 2 con la F.D.M. s.r.l. A loro volta, Di M Ro, De C e la La srl, in persona del legale rappresentante (con atto del 21 gennaio 1998 reiterato in data 20 dicembre 1994 sino alla concorrenza dell'importo di euro 846.300,00) si erano costituiti fideiussori della Società debitrice mentre, con atto autenticato nelle firme dal Notaio De S di Cassino del 6 settembre 2002 (repertorio 56381 raccolta 4136), le sorelle germane Di M S., Di M L. e Di M C. (figlie dei coniugi Di M Ro e De B.C) avevano istituito un *trust* denominato CA, trasferendo nella proprietà dello stesso la somma di Euro 900,00 in quote eguali. Con tale atto le parti avevano individuato quale *trustee* del costituito trust CA la De Q C (garante della Società FDM SRL e loro madre) mentre come "guardiano" Ro Di M (anch'egli garante della FDM srl e loro padre). Beneficiari dell'istituito *trust* CA erano le stesse sorelle Di M (figlie dei garanti); il luogo dell'amministrazione del *trust* (art. 45 atto istitutivo) era stato individuato in S. G a L Via A n. 35, dove già c'era la sede legale della FDM s.r.l. Il giorno 9 novembre 2004 l'Istituto Bancario creditore aveva inviato, alla FDM ed a tutti i suoi garanti, una lettera di revoca degli affidamenti (concessi per l'elevata esposizione del debito) mentre il 30 settembre 2002, le esposizioni della FDM nei confronti della B di R spa già erano assai elevate. Il saldo negativo del solo rapporto di conto corrente, infatti, era già pari ad euro 98.276,95, situazione aggravatasi nel corso degli anni successivi. Il giorno 10 marzo 2003 con atto del notaio De S di Cassino rep. 57673 racc. 4391, De C 5, quale terzo (ma anche *trustee* del trust CA) aveva trasferito al trust CA e per esso al *trustee* Bellis C tutti i suoi beni immobili. Con analogo atto di trasferimento d'immobili del 10 marzo 2003 del notaio De S di Cassino rep. 57674 racc. 4392 anche Di M Ro, quale terzo (ma anche guardiano del *Trust* Ca), aveva trasferito, con l'assenso del *trustee* De 1 C i beni di sua proprietà al trust CA, mentre, con atto del 24 novembre 2004 del notaio De S Rep. 62455 analogamente la Di M S., quale legale rappresentante della Società La s.r.l. (ma anche beneficiaria del trust CA), aveva trasferito tutti i beni di proprietà della Società al costituito *Trust* Ca. Per la B di R, gli atti di trasferimento a titolo gratuito dei beni immobili di proprietà di De C e Di M Ro al prima costituito trust CA erano stati compiuti in un'epoca nella quale l'andamento dei conti bancari della società garantita faceva già presagire la crisi della Società. Il *consilium fraudis*, che aveva ispirato gli atti dispositivi descritti, era desumibile sia dalla precostituzione del trust CA sia dalla circostanza che i convenuti, oltre ad essere fideiussori della Società FDM, in evidente stato di difficoltà economiche e di chiara esposizione debitoria nei confronti della B di R s.p.a., già all'atto dell'istituzione del *Trust* avevano rivestito le funzioni di *trustee* e guardiano dell'istituito *trust* CA. Essi, infatti, avevano conservato, di fatto, il materiale
controllo dei beni trasferiti e ciò anche contro il disposto della stessa legge (di Jersey), alla quale aveva rimandato il precostituito trust CA. Le beneficiarie del trust CA erano state Di M S., Di M L. e Di M C., figlie dei coniugi Di W Ro e De C3, e appariva, pertanto, evidente l'intento fraudolento profuso nella precostituzione dello strumento *trust* da parte delle figlie dei debitori della FDM s.r.l. posto in atto solo per favorire lo spos-

sessamento delle proprietà immobiliari dei garanti della FDM e con l'esclusivo intento di pregiudicare la tutela del credito da parte di terzi. L'intenzione fraudolenta era intuibile anche dalla notificazione alla B di R s.p.a. dell'atto di citazione per l'accertamento negativo del credito quale ultimo tassello di un ben premeditato disegno. Emergevano, infatti, sia l'intento di evitare il ricorso e il procedimento monitorio, da parte dell'Istituto Bancario adito, sia il fine di evitare la precostituzione - in capo al creditore - di un titolo esecutivo, sia la volontà di far decorrere i termini per l'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria in capo al creditore confidando nella circostanza dell'impegno in altro procedimento. Fra l'altro, all'art. 3 comma 3 dell'atto costitutivo era espressamente previsto che i beni in trust "sono in piena proprietà e titolarità del *trustee*"..... e ciò in dispregio dello spirito del trust, ispirato alla separazione tra i beni conferiti in trust ed il patrimonio personale del *trustee*. L'atto dispositivo dei beni immobili n. Rep. 57674 Racc. 4392 del 10 marzo 2003 Notar De S di Cassino con cui il Di M Roaveva trasferito i beni di sua proprietà al trust era chiaramente pregiudizievole per i creditori, avendo azzerato la garanzia assicurata dal patrimonio del garante della FDM SRL nei confronti della B di R spa ed era, pertanto, evidente la ricorrenza di tutte le condizioni previste dall'articolo 2901 c.c.

Alla prima udienza di comparizione del 6 luglio 2005 si costituivano in giudizio le parti convenute chiedendo, in via preliminare, la sospensione del giudizio ai sensi dell'art. 295 c.p.c., nell'attesa della definizione del giudizio civile n. 2318/04 vertente tra i convenuti Di M Ro, De C e la La S.r.l. contro la B di R, avente ad oggetto l'accertamento del credito mediante la contestazione dei saldi come portati degli estratti conto, a causa del saggio degli interessi ultra legali capitalizzati trimestralmente e senza alcuna pattuizione per iscritto, della usurarietà dei medesimi, dell'applicazione delle commissioni di massimo scoperto e delle valute d'uso. Sempre in via preliminare, le parti convenute eccepivano l'eccezione di mancanza di legittimazione passiva del *Trustee* e delle beneficiarie del *Trust* perché il *Trustee* era il titolare del rapporto nascente dall'affidamento attribuitogli dal disponente, in conformità alle specifiche disposizioni convenute nell'atto costitutivo del *Trust*, e, quindi, titolare di un rapporto fiduciario in forza del quale aveva ricevuto i beni non per un interesse proprio ma altrui. La posizione soggettiva del *trustee* non era, quindi, paragonabile alla posizione del terzo acquirente prevista per l'esperimento dell'azione revocatoria previsto dall'art. 2901 c.c. Per quanto concerneva la posizione processuale, i convenuti rilevavano che i beneficiari indicati nell'atto istitutivo del trust Ca dovevano considerarsi dei "possibili" beneficiari, trattandosi nel caso in questione di un *trust* "discrezionale", come confermato da alcune clausole dell'atto costitutivo del *Trust*, le quali dimostravano, ad avviso dei convenuti, che il *Trust* Ca aveva indicato solo dei "possibili" beneficiari, che non necessariamente sarebbero rimasti immutabili per tutta la durata del rapporto di trust, poiché il trust oggetto del giudizio era un trust discrezionale, non individuando l'atto istitutivo in maniera rigida ed immodificabile i beneficiari finali. I convenuti contestavano anche la legittimità dell'azione revocatoria nei confronti del *Trust*, non ricorrendone i presupposti di legge. Il trust aveva, infatti, istituito un rapporto giuridico diversi da quelli che facevano capo al *Trustee*, il quale, investito della funzione, aveva l'obbligo di rispettare le disposizioni dettate nell'atto costitutivo. Nel caso di specie l'atto del quale la Banca chiedeva la revoca era stato un atto gratuito ai soli fini fiscali, tanto che l'art. 2 dell'atto del notaio De S del 10 marzo 2003 prevedeva testualmente che "ai fini dell'applicazione dell'imposta sul trasferimento le parti dichiarano che gli immobili in oggetto trasferiti hanno un valore di E... (12.000, 00) e che il presente atto non è a titolo oneroso". Tuttavia, l'onerosità dell'atto era legata al vantaggio patrimoniale che ne discendeva, poiché i conferimenti erano stati preordinati per adempiere oltre un obbligo di legge anche obbligo morale. Il *trust* in questione era un *trust* di famiglia ed aveva quale scopo l'assicurazione ai beneficiari di un reddito sufficiente a garantire loro un ordinario tenore di vita, in coerenza con le nonne della Convenzione de L'Aja. Quanto al presunto carattere fraudolento, l'istituto del *Trust* era tale da consentire, attraverso la segregazione patrimoniale, la tutela di quegli atti di autonomia privata perseguenti interessi leciti e legittimi e in forza delle disposizioni di cui all'art 11 della citata Convenzione, di isolare una o più posizioni soggettive (di natura patrimoniale). Dall'effetto segregante dei beni nel patrimonio del *Trustee* conseguiva l'impossibilità per i creditori di attaccare i beni trasferiti, poiché il fine del trasferimento, legittimato dall'ordinamento del *Trust*, era proprio il raggiungimento del fine per il quale l'Istituto era stato costituito. Dall'esame dello scopo del *Trust*, costituito al fine di soddisfare i bisogni della famiglia Di M - ed in ciò assolutamente legittimo - non era emerso alcun intento fraudolento o speculativo ai danni di presunti creditori e, quindi, il *Trust* Ca era lecito, valido e legittimo, sia rispetto alla sua costituzione sia rispetto alla sua operatività ed al fine, poiché non in contrasto coi principi di ordine pubblico o con nonne inderogabili dell'ordinamento. La segregazione dei beni del patrimonio del *Trust*, costituendo il nucleo essenziale dell'istituto in parola, non poteva di certo costituire un elemento in contrasto con l'ordinamento italiano, discendendo tale effetto non dalla volontà delle parti ma direttamente dalla legge. Neppure ostava alla validità del Trust, anzi era elemento di conformità al fine di tutela della famiglia che gli era proprio, l'identità soggettiva tra disponenti e beneficiarie e il ruolo legittimo del *Trustee* che legittimamente deteneva, con titolo di proprietà, i beni del *Trust*. Nessuna prova era stata fornita dall'attrice né nulla era emerso dagli atti, circa il presunto carattere si-

mulatorio del negozio compiuto e diretto ad attuare, per l'attrice, un trasferimento solo apparente dei beni. Ferme, quindi, le conclusioni circa la piena validità del Trust e la richiesta di revocatoria degli atti a firma del notaio De S, con cui De C aveva trasferito parte dei suoi beni al Trust, doveva rilevarsi che l'antecedenza temporale del rapporto obbligatorio della F.D.M. e dei suoi fideiussori con la B di R, rispetto al conferimento 10 marzo 2003, non era in sé sufficiente a dimostrare il pregiudizio o un pericolo rispetto agli interessi della creditrice-13 di R. La disposizione compiuta dalla De con l'atto notarile del 10 marzo 2003 aveva assolto all'obbligazione di mantenimento in favore dei beneficiari del *Trust* Ca c non poteva negarsi che la tutela che l'ordinamento gli riconosceva era quella sancita dalla Costituzione (artt. 29 e 30) e dal codice civile.
All'udienza del 28 novembre 2008 le parti concludevano come in epigrafe.
Per questo Giudice le richieste attoree meritano integrale accoglimento.
Il trust è un istituto sorto nel diritto anglosassone e con il quale il soggetto che lo costituisce (sia con atto unilaterale *inter vivos* sia con un atto *mortis causa*) pone alcuni beni "sotto il controllo" di un *trustee* (ossia di un amministratore fiduciario), affinché quest'ultimo amministri, gestisca o disponga dei beni conferiti nel trust in conformità alle disposizioni stabilite dal costituente, agendo in prospettiva dell'interesse di un terzo o in funzione del compimento di un fine specifico, definito dal costituente stesso. La caratteristica dell'istituto consiste nel fatto che i beni del *trust* benché siano intestati a nome del *trustee* non fanno parte nel patrimonio di quest'ultimo e costituiscono una massa distinta. I creditori personali del *trustee* non possono, quindi, pignorare o sequestrare i beni del *trust* che costituiscono una specie di "patrimonio separato" e autonomo. La Convenzione dell'Aja, ripetutamente citata dalle parti, è stata stipulata per regolare il riconoscimento, da parte dei Paesi il cui ordinamento non conosce il *trust*, dell'efficacia giuridica dei *trusts* costituiti nei Paesi anglosassoni, ma la ratificazione attraverso la legge 16 ottobre 1989 n. 364 problema, ha aperto un delicato problema, attinente all'ammissibilità di ammissione del *trust* anche da parte di cittadini italiani e con riferimento a beni siti in Italia. La tesi favorevole sembra prevalere ed è avvalorata dall'introduzione nel codice civile dell'art. 2645 *ter*, che ammette la trascrizione di determinati "atti di destinazione" di beni, con effetti assimilabili a quelli dei un *trust*, tanto più nell'ipotesi di beni immobili come nella specie, per i quali il criterio classico di collegamento è il *locus rei sitae*. Ciò sottopone il *trust* (in qualsiasi foggia si presenti) alla disciplina interna e al rispetto dei principi generali della stessa, specie con riferimento alla tutela dei creditori, in conformità all'art. 15 lett. E della Convenzione, il quale stabilisce che, nel caso il *trust* si ponga in contrasto con norme interne inderogabili, predisposte per la protezione di creditori in caso di insolvibilità, il giudice cercherà di realizzare gli obiettivi del trust con altri mezzi giuridici. Già da quest'ultima norma traspare la preoccupazione di un uso distorto del *trust* e degli abusi ai quali esso può prestarsi: d'altronde, è noto che la storia e la funzione degli istituti giuridici sono depositate negli elementi della loro struttura organica e che gli elementi di struttura ripugnanti alla funzione economico - sociale di un istituto in una fase storica rivelano che in una fase precedente o remota esso ha adempiuto ad una funzione diversa (c.d. metodo naturalistico). Lo stesso trapianto brutale di un istituto da un sistema giuridico generale ad un altro rischia di creare scompensi, che l'interprete deve riequilibrare spesso con fatica. In particolare, una corretta applicazione degli effetti del trust soffre della divaricazione fra gli schemi della c.d. "fiducia di diritto romano" (se il *trustee* ha, di fronte ai terzi, un normale diritto di proprietà) o della c.d. "fiducia di diritto germanico" (se il *trustee* ha solo un legittimazione all'esercizio dei diritti e delle prerogative inerenti la proprietà, ferma restando la proprietà in capo al sfiduciante). Un qualificazione di tipo romanista già contrasterebbe con gli intenti originari del trust stesso, che nasce in un sistema giuridico improntato alla fiducia di tipo germanico (come del resto dice la stessa parola "anglosassone", dai nomi di tribù germaniche dell'Elba trasferitesi in Britannia dal 449 d.C.). Il *trust* nasce nell'esperienza giuridica del *Conirrion Law* come mezzo per superare i limiti che il sistema giuridico feudale inglese poneva nei confronti di determinati soggetti o nell'uso degli istituti per il trasferimento della proprietà di beni immobili, in particolare. In sostanza, il trust rispondeva alle esigenze concrete di una società feudale,come quella inglese, in continua evoluzione. Tali limiti posti dal sistema feudale inglese erano rappresentati, da una parte, dalla impossibilità per il feudatario (*tenant*) di trasferire *mortis causa* attraverso testamento il proprio diritto di proprietà (estate) del feudo che gli era stata attribuita dal proprio Lord-signore con il sistema del *free tenueres* e, dall'altra, dal divieto per i soggetti appartenenti a certe categorie sociali, quali coloro che appartenevano agli ordini religiosi aventi fatto voto di povertà e le c.d. *unicorporeted associations*, che, in forza dello *Statute of Mortmain* del 1319 volto a prevenire il fenomeno della manomorta, non potevano possedere e disporre liberamente di beni immobili. Ancora, il trust, originariamente, fu usato dai crociati affinché la loro famiglia ne beneficiasse nel caso di mancato ritorno a casa. Per aggirare tale divieti si instaurò la prassi di trasferire il proprio diritto di proprietà del bene immobile (estate) a favore di un terzo che aveva l'obbligo di trasferire le rendite (se si trattava della proprietà di un fondo) al primo proprietario e alla morte di quest'ultimo di trasferire l'estate al soggetto o ai soggetti indicatogli. Così si andava ad eludere il divieto per il feudatario di trasmettere agli eredi il proprio feudo. Per tale tipo di negozio giuridico si era soliti usare il termine *use*, ricavato dall'espressione *to use of* (derivante dalla

espressione latina "opus" che significa "a beneficio di") usata in tale negozio di trasferimento. Per alcuni autori, l'*use*, quale progenitore del *trust*, non trasse la sua origine dal diritto romano e fu del tutto diverso dal *fideicommissum*, dall'usufrutto e dalla distinzione fra proprietà *quiritaria e bonitaria*. La sua origine è piuttosto a trovarsi nel Salmann o nel Treuhender, persona alla quale i Germani solevano trasferire la proprietà - con atto solenne chiamato "sala" - affinché questa potesse essere usata in accordo con le direttive del trasferente. Taluni, invece, propendono per una origine romanistica e fondano la propria convinzione sull'espressone impiegata dal testatore, *a mon eops* corrisponde al latino *ad opus meum* e designa quello che sarà chiamato *use*. Queste due opposte concezioni sono espressione di quella corrente di giuristi che ritengono il *common law* inglese nato sotto le influenze della dominazione nomianna, contrapposta all'altra corrente che lo ritiene influenzato dal diritto romano preesistente nell'isola inglese all'invasione normanna. La pratica dell'*use* deve la sua diffusione molto probabilmente, alla prassi dei Frati francescani, sbarcati in Inghilterra intorno al 1230 come missionari, di trasferire l'estate a favore del borgo medioevale per ovviare al divieto di essere dei proprietari in virtù del voto di povertà fatto al tempo dell'investitura talare. Tale istituto,che alcuni autori accreditano come un caso di interposizione reale, si personificava nella figura del *feoffor*, corrispondente all'attuale disponente (*settlor*) nel *trust*, che trasferiva un bene immobile ai *feoffees*, gli attuali fiduciari (*trustees*), affinché lo acquisissero a favore (*to the use of*) del *cestui que use*, ossia l'attuale terzo beneficiario (*beneficiary*). Già la previsione di "aggirare" qualcosa insita nella genesi del *trust* deve indurre a valutare l'applicazione pratica di tale istituto con particolare cautela: ciò non significa che esso è già viziato all'origine ma solo che il trapianto di un istituto giuridico da un sistema all'altro è possibile solo con l'aggiunta di correttivi e interpretazioni (pesi e contrappesi) diretti ad impedire la produzione di effetti distorti. Ogni sistema giuridico, infatti, è paragonabile ad un ecosistema e l'immissione in questo di un elemento estraneo rischia di creare scompensi nell'equilibrio biologico. Classico è l'esempio del coniglio, introdotto in Australia alla fine del XIX secolo: non trovando antagonisti (lupi, volpi, ecc.) nel nuovissimo continente, come avveniva invece nell'habitat di origine, questo animale si è riprodotto in maniera esponenziale ed è, ancora oggi, un flagello per l'agricoltura australiana, tanto che si è stati costretti a trovare rimedi per la sua limitazione (diffusione di malattie mediante inoculazione di *virus*, sterilizzazioni, ecc.). Per tali ragioni, tornando al caso in questione, il ricorso a correttivi, verso gli abusi ai quali il *trust* può prestarsi, è necessario e fra tali rimedi rientra l'azione revocatoria.

La preliminare richiesta di sospensione di questo procedimento, ai sensi dell'art. 295 c.c. nell'attesa della definizione di quello pendente presso il Tribunale di Cassino (rg 2318/04), 18/04), non. può accogliersi: si tratta di oggetti completamente diversi, in quel caso di contestazione credito in questo di un'azione revocatoria avente fini differenti. Il riferimento al precedente giurisprudenziale fatto dai convenuti non è pertinente perché anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare la qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore. Il giudizio promosso con tale azione non è, quindi, soggetto a sospensione necessaria ai sensi dell'art. 295 c.p.c. nel caso di pendenza di controversia avente ad oggetto l'accertamento del credito per la conservazione del quale è stata proposta la domanda revocatoria, poiché la definizione del giudizio sull'accertamento del credito non costituisce l'indispensabile antecedente logico - giuridico della pronuncia sulla domanda revocatoria (Cass., sez. un., sent. n. 9440 del 2004) Tale tesi è condivisibile, altrimenti basterebbe ogni generica contestazione per paralizzare le pretese creditorie.

Anche l'altra questione avanzata, sulla legittimazione passiva, merita rigetto. Alla luce delle considerazioni generali esposte, e soprattutto perché si tratta di beni immobili, deve ravvisarsi la legittimazione del *trustee* per avere egli, ai sensi dell'art. 11 della Convezione dell'Afa, capacità processuale attiva e passiva, anche per la possibilità di produrre la "segregazione del patrimonio" assegnato: altrettanto è a dirsi per le altre persone chiamate in causa, unici beneficiari, al momento, di un'eventuale attribuzione dei beni in futuro. La designazione di beneficiari diversi è, allo stato, un'ipotesi assai remota e, fra l'altro, anche in contrasto con i fini di assistenza familiare, rivendicati ed invocati dai convenuti.

Circa l'*eventus damni*, esso sussiste anche se un atto dispositivo ha solo reso più difficoltosa o incerta l'esazione coattiva del credito, non essendo necessaria l'insorgenza dell'assoluta impossibilità di riscossione dello stesso, tanto più nel caso di specie. La creazione del trust ha, infatti, posto limiti pressoché assoluti all'esecuzione nei confronti dei debitori, con azzeramento, di fatto, della garanzia patrimoniale generale nei confronti della Banca creditrice. Gli argomenti avanzati dai convenuti per confutare l'esistenza dell'*eventus damni*, al momento della costituzione del *trust*, non sono convincenti perché dalla voluminosa documentazione allegata dall'attrice è emerso, fra l'altro, che al momento della costituzione stessa la situazione bancaria della società FDM era già gravosa, tanto che il fallimento fu dichiarato da lì a breve. Dalla lettera della B di R datata 10 dicembre 2004 emerge, inoltre, che, nonostante la vendita da parte della Banca dei titoli e delle obbligazioni costituite in pegno dai convenuti, c'era ancora un saldo di 44.635,70 euro. All'opposto di quanto dichiarato dai convenuti, le difficoltà economiche e la costituzione del trust a soli quattro mesi dal temporaneo risanamento invocato sono elementi indicativi della volontà di frodare i creditori in un periodo sospetto. Possono quin-

di, accogliersi le pretese attoree, così come esposte, tanto più alla luce della circostanza, rafforzativa della convinzione appena esposta, che si è trattato di trasferimenti a titolo puramente gratuito. Non può parlarsi, nella specie, di gratuità ai soli fini fiscali perché, in ogni caso, i beneficiari saranno sempre i convenuti, senza alcun effettivo e sostanziale danno economico finale per loro e con raggiungimento dello scopo prefisso, ossia la sottrazione dei beni ai creditori e l'aggiramento della fideiussione, a suo tempo sottoscritta. Il vantaggio rimarrà, in ultima analisi, sempre in famiglia e altrettanto è a dirsi sulla "discrezionalità".

Il *consilium fraudis* emerge dalla volontà manifestata nell'imminenza del fallimento della società e non sono condividibili i rilievi dei convenuti sull'asservimento del costituito *trust* a fini di diritto di famiglia. Lo strumento più idoneo all'assolvimento di tale funzione sarebbe stato, semmai, il fondo patrimoniale previsto dagli artt. 167-171 c.c., la cui disciplina prevede che i beni del fondo e i relativi frutti non possono essere sottoposti ad esecuzione forzata "per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia". Ciò ha indotto a qualificare il fondo patrimoniale come "patrocinio separato" o "destinato ad uno scopo", anche se tale nonna ha, purtroppo, portato ad un abuso dell'istituto, che è stato usato, più che per assicurare risorse alla famiglia, per sottrarre i cespiti dei coniugi all'aggressione dei creditori. Per questo il conferimento dei beni al fondo patrimoniale, se attuato in frode ai creditori, è sottoposto all'azione revocatoria, e per di più con l'applicazione della più severa disciplina prevista per gli atti a titolo gratuito (v., fra le altre: Cass., sez. 3, 17 gennaio 2007 n. 966), come avvenuto nella specie. A maggior ragione, queste considerazioni possono essere riferite al "trust", previsto per scopi ben diversi da quelli rivendicati dai convenuti: non si è trattato di "simulazione" ma di effetti realmente voluti, tanto più che è stato trasferito "tutto" il patrimonio immobiliare della De. La documentazione prodotta rende superfluo anche l'interrogatorio formale del legale rappresentante della Banca, richiesto dai convenuti.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, considerata anche la complessità della questione.

… *Omissis* …

COSTITUZIONE DI *TRUST* E PREGIUDIZIO IN DANNO DEI CREDITORI

di Emanuela Ravot

***La sentenza che si annota offre lo spunto per l'analisi di un argomento di notevole interesse, considerata la peculiarità della materia in oggetto. La pronuncia si caratterizza, infatti, per la trattazione di un tema particolare, specificamente riferito ad un istituto giuridico sorto nel diritto anglosassone, il* trust.**

1. Nella vicenda oggetto del provvedimento che si annota, la problematica all'esame del giudice ha origine dalla citazione in giudizio proposta da un istituto di credito nei confronti dei garanti di una società cliente, intestataria di rapporti di conto corrente con rilevante esposizione debitoria verso l'istituto medesimo, per l'accertamento dell'intento lesivo delle proprie ragioni creditorie e la consequenziale dichiarazione di inefficacia dell'atto di trasferimento di beni immobili effettuato dai garanti a favore di un *trust*; detto *trust* era stato in precedenza costituito dalle figlie degli stessi, anch'esse convenute in giudizio, le quali ne risultavano beneficiarie e disponenti. Nella fattispecie in esame, erano stati compiuti atti di conferimento di immobili a titolo gratuito da parte dei garanti della società, nelle qualità di guardiano del trust e di *trustee*, al *trust*, istituito a fini di assistenza familiare, in epoca nella quale l'andamento dei conti faceva già presagire la crisi della società debitrice.

Preliminarmente, in argomento, è opportuno fornire brevi cenni sul predetto istituto giuridico. Il soggetto che costituisce un *trust*, con atto unilaterale *inter vivos* o con un atto *mortis causa*, pone alcuni beni "sotto il controllo" di un *trustee*, ossia di un amministratore fiduciario, affinché lo stesso lo amministri, lo gestisca o disponga dei beni conferiti nel *trust* conformemente alle disposizioni stabilite dal costituente, in funzione del compimento di uno scopo specifico, definito dal costituente medesimo; da notare che i beni del *trust* benché siano intestati a nome del *trustee* non fanno parte del patrimonio di quest'ultimo e formano una massa distinta, una specie di patrimonio separato e autonomo.

Si rileva, al riguardo, come la l. 16 ottobre 1989, n. 364, di ratifica ed esecuzione della Convenzione sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1° luglio 1985, abbia portato in evidenza la questione relativa all'ammissibilità del *trust* anche da parte di cittadini italiani e con riferimento a beni siti in Italia. L'art. 2645 *ter*, c.c., inserito dall'art. 39-*novies*, d.l. 30 dicembre 2005, n. 273, convertito in legge, con modificazioni, con l. 23 febbraio 2006, n. 51, prevede la trascrizione di determinati "atti di destina-

zione" di beni, con effetti assimilabili a quelli dei *trust*, proprio anche per l'ipotesi di beni immobili, per i quali il criterio classico di collegamento è il *locus rei sitae*, con questo determinando la sottoposizione del "trust" alla disciplina interna e al rispetto dei principi generali della stessa, specialmente in riferimento alla tutela dei creditori; ciò in conformità all'art. 15, lett. e) della Convenzione, il quale dispone che, per l'ipotesi di "*trust*" in contrasto con norme interne inderogabili, predisposte per la protezione di creditori in ipotesi di insolvibilità, "il giudice cercherà di realizzare gli obiettivi del *trust* con altri mezzi giuridici." (1)

2. Nella motivazione, la sentenza in esame propone un interessante *excursus* sull'istituto, evidenziando come il *trust* nasca nell'esperienza giuridica di *common law*, quale mezzo per superare i limiti che il sistema giuridico feudale inglese poneva nei confronti di determinati soggetti o nell'uso degli istituti per il trasferimento della proprietà di beni immobili, in particolare. Per aggirare tali limiti si instaurò infatti la prassi di trasferire il proprio diritto di proprietà del bene immobile a favore di un terzo che aveva l'obbligo di trasferire le rendite (se relative alla proprietà di un fondo) al primo proprietario e alla morte di quest'ultimo di trasferire il bene al soggetto o ai soggetti indicatogli. Nel provvedimento in esame, il giudice rileva come, considerata la previsione di "aggirare" qualcosa insita nella genesi del *trust*, l'applicazione pratica di tale istituto da un sistema giuridico all'altro, richieda correttivi e interpretazioni diretti ad impedire la produzione di effetti distorti, verso gli abusi ai quali il trust stesso può prestarsi; fra tali rimedi viene in evidenza l'azione revocatoria, tramite la quale il creditore può domandare che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli atti di disposizione del patrimonio con cui il debitore reca pregiudizio alle sue ragioni.

3. Come noto, infatti, l'azione revocatoria ordinaria, prevista dall'art. 2901 c.c. tra i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale, ha la funzione di ricostituzione della garanzia generica assicurata al creditore dal patrimonio del suo debitore, e non anche della garanzia specifica. Il giudice, pertanto, con motivazione coerente con i principi esposti nelle premesse della pronuncia, ritiene accertato l'intento lesivo dei diritti dei creditori, e dichiara inefficaci nei confronti degli stessi l'atto di trasferimento dei beni immobili effettuato al trust costituito, ravvisando il ricorrere dei requisiti dell'*eventus damni* e del *consilium fraudis*. L'istituzione del trust ha determinato, secondo l'organo giudicante, la creazione di limiti all'esecuzione nei confronti dei debitori, con conseguente annullamento della garanzia patrimoniale per l'istituto bancario; ha altresì reso palese l'intento fraudolento dei convenuti in giudizio nei confronti dei creditori in un periodo sospetto, anche considerate le difficoltà economiche della società e la precostituzione del trust medesimo e atteso il carattere gratuito dei trasferimenti immobiliari. (2)

4. Da ultimo, si rileva l'accostamento effettuato dal giudice, in sede di motivazione, dell'istituto giuridico del trust a fini di diritto di famiglia, con scopo di assicurare ai beneficiari un reddito sufficiente a garantire loro un ordinario tenore di vita, con il fondo patrimoniale, previsto dal codice civile agli artt. 167-171 c.c. Tramite tale diverso istituto, determinati beni, immobili o mobili iscritti in pubblici registri, o titoli di credito, vengono destinati a far fronte ai bisogni della famiglia; la relativa disciplina prevede infatti che l'esecuzione forzata sui beni del fondo e sui frutti di essi non possa aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia medesima. Osserva, al riguardo, il giudice come anche il fondo patrimoniale abbia avuto, in alcune fattispecie concrete, applicazioni pratiche che ne hanno disattesa la *ratio* delle norme che lo regolano, con un abuso dell'istituto che ne ha eluse le finalità. Ne consegue, secondo l'organo giudicante, che valgono per l'istituto del trust le stesse considerazioni utilizzabili nell'ipotesi di conferimento di beni al fondo patrimoniale, se attuato in frode ai creditori, con relativa sottoposizione all'azione revocatoria ed applicazione della più rigorosa disciplina prevista per gli atti a titolo gratuito. (3)

Note:

(1) In riferimento al principio generale che riconosce la tutelabilità dell'atto di autonomia privata in quanto volto a perseguire interessi meritevoli di tutela, ai sensi dell'art. 1322 c.c., v., anche successivamente alla ratifica della Convenzione, Trib. Bologna 1 ottobre 2003, in *Gius*, 2004, 3, 414; in *Foro It*, 2004, 1, 1295; in *Corriere Giur*., 2004, 1, 65; Tribunale di Trento - Sezione distaccata di Cavalese, decr. n. 20 luglio 2004, in *Riv. Dir. Internaz. Priv. e Proc*., 2004, 1406; in generale, cfr. Trib. Milano 17 luglio 2009, in *Sito Il caso.it*, 2009. Per l'applicazione dell'art. 2645 ter, c.c., v., di recente, App. Roma 4 febbraio 2009, in *Corriere del Merito*, 2009, 6, 619, anche in relazione ad altri istituti giuridici, quali l'amministrazione di sostegno. In dottrina, Muritano, Bartoli, *Note sul trust interno* (nota a Tribunale di Grosseto, sez. dist. di Orbetello, decreto del 15 luglio 2008), in *Notariato*, 2009, 1, 43; Reali, *Il* trust *tra tutela e frode ai creditori* (nota a Trib. Reggio Emilia, Giud. esecuz., 14 maggio 2007), in *Contratti*, 2008, 1, 23; Rossano, Trust *interno e meritevolezza degli interessi* (nota a Tribunale di Trieste, ufficio del Giudice tavolare, 19 settembre 2007, decr.), in *Notariato*, 2008, 3, 258.

(2) Al proposito, si v. la pronuncia Cass. 17 gennaio 2007 n. 966, in *Notariato*, 2007, 3, 250 e in questa *Rivista*, 2007, 4, 493, secondo cui deve ritenersi sussistente l'interesse del creditore, da valutarsi *ex ante* - e non con riguardo al momento dell'effettiva realizzazione - a far dichiarare inefficace un atto che renda maggiormente difficile e incerta l'esazione del suo credito, sicché per l'integrazione del profilo oggettivo dell'*eventus damni* non è necessario che l'atto di disposizione del debitore abbia reso impossibile la soddisfazione del credito, determinando la perdita della garanzia patrimoniale del creditore, ma è sufficiente che abbia determinato o aggravato il pericolo dell'incapienza dei beni del debitore, e cioè il pericolo dell'insufficienza del patrimonio a garantire il credito del revocante ovvero la maggiore difficoltà od incertezza nell'esazione coattiva del credito medesimo; v. anche Cass. 27 ottobre 2004, n. 20813; Cass. 1° dicembre 1987, n. 8930. Cfr. Trib. Cassino 8 gennaio 2009, in *Trust*, 2009, 4, 419, ove, peraltro, in una differente fattispecie, viene respinta la domanda di declaratoria di invalidità di un *trust*.

(3) Cfr., per tutte, Cass. 17 gennaio 2007, n. 966, *cit*.; Cass. 27 ottobre 2004, n. 20813, *cit*.; Cass. 11 febbraio 2005, n. 2748.