

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

Struttura di formazione decentrata della Corte di cassazione

Il trust in Italia

Ente del Terzo Settore - Associazione

La metabolizzazione del trust: il ruolo della cassazione

ROMA, 12-13 OTTOBRE 2023

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

AULA MAGNA DELLA CORTE DI CASSAZIONE

**IL TRUST
SUCCESSORIO**

Giovanni Fanticini

Ufficio del Massimario e del Ruolo

LA DISCIPLINA DEL TRUST

- ❖ art. 2 Conv. L'Aja: «*per trust s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona ... con atto tra vivi o mortis causa ...*»
 - ⇒ si applica al *trust* (validità, disciplina, ecc.) la *lex causae* (legge regolatrice)
- ❖ art. 4 Conv. L'Aja: «*La Convenzione non si applica alle questioni preliminari relative alla validità dei testamenti o di altri atti giuridici in virtù dei quali dei beni sono trasferiti al trustee*»
 - ⇒ trova (preliminare) applicazione la *lex fori*

IL TRUST E LA LEX FORI

- ❖ art. 15 Conv. L'Aja [v. Cass. 10105/2014]: «*La Convenzione non costituisce ostacolo all'applicazione delle disposizioni della legge designata dalle norme del foro sul conflitto di leggi quando con un atto volontario non si possa derogare ad esse, in particolare nelle seguenti materie: ...*
c. testamenti e devoluzione ereditaria, in particolare la successione necessaria»

TRUST

mortis causa

post mortem

istituito con atto di ultima volontà (testamento)

- beni facenti parte di una futura eredità
- acquisto esclusivamente *successionis causa*
- diretta applicabilità delle regole sulla successione

istituito con atto *inter vivos*

- con l'atto i beni cessano di appartenere al disponente (vivo)
- l'acquisto del beneficiario – non *mortis causa* – è differito alla morte del disponente
- acquisto dal trustee
- morte = elemento accidentale condizionante gli effetti del negozio

Trust inter vivos con effetti post mortem

Cass., Sez. U, Ordinanza n. 18831 del 12/7/2019

«Il **"trust inter vivos"**, con effetti **"post mortem"**, deve essere qualificato come **donazione indiretta**, rientrante, in quanto tale, nella categoria delle **liberalità non donative ai sensi dell'art. 809 c.c.**, poiché l'attribuzione ai beneficiari del patrimonio che ne costituisce la dotazione avviene per atto del "trustee", cui il disponente aveva trasferito la proprietà, sicché **l'avvenuta fuoriuscita del "trust fund" dal patrimonio di quest'ultimo quando era ancora in vita esclude la natura "mortis causa" dell'operazione, nella quale l'evento morte rappresenta mero termine o condizione dell'attribuzione, senza penetrare nella giustificazione causale** della stessa.»

POSSIBILI CONFLITTI CON LA LEX FORI

✓ **art. 458 c.c. (Divieto di patti successori): «... è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione»**

Un trust "post mortem" viola il divieto di istituire erede con atto *inter vivos*?

- non c'è patto tra istituyente e beneficiario (trust atto unilaterale)
- il primo trasferimento (disponente/trustee) è *inter vivos*
- il *dies mortis* è termine condizionante l'efficacia del trasferimento
- configurabilità del trust come patto istitutivo "indiretto" (1344 c.c.)?
- *ratio* dell'art. 458 c.c.: la volontà del *de cuius* è limitata da vincoli obbligatori assunti in vita
- rimedi:
 - designazione con testamento del beneficiario?
 - revocabilità della precedente designazione o dell'intero trust

✓ **Art. 627 c.c. (Disposizione fiduciaria): «Non è ammessa azione in giudizio per accertare che le disposizioni fatte a favore di persona dichiarata nel testamento sono soltanto apparenti e che in realtà riguardano altra persona, anche se espressioni del testamento possono indicare o far presumere che si tratta di persona interposta.»**

- il *de cuius*, con *trust* testamentario, lascia il patrimonio a un *trustee* affinché lo destini ai beneficiari (i "veri eredi" designati nell'atto)
- la norma preclude ai beneficiari ogni azione?

- ✓ **Art. 692 c.c. (Sostituzione fedecommissaria): consentita in via eccezionale in caso di istituito incapace, ma «... in ogni altro caso la sostituzione è nulla.»**
 - **art. 6 Legge 112/2016 ("Dopo di noi")**, norma fiscale, non incide direttamente sulla norma civilistica, ma ... «h) l'atto istitutivo del trust ovvero il contratto di affidamento fiduciario che disciplina i fondi speciali di cui al comma 3 dell'articolo 1 ovvero l'atto di costituzione del vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter del codice civile stabiliscano la destinazione del patrimonio residuo.»
 - col *trust* non si ha una sostituzione *de residuo* (ovvero una doppia istituzione di erede con indicazione dell'*ordo successionis*), né un vincolo di conservare e restituire, bensì una vera e propria acquisizione del patrimonio del *de cuius* da parte del *trustee* (**Trib. Lucca, 23/9/1997**); il sostituito non acquista dal testatore ma dal *trustee*

- ✓ **Art. 631 c.c. (Disposizioni rimesse all'arbitrio del terzo): «È nulla ogni disposizione testamentaria con la quale si fa dipendere dall'arbitrio di un terzo l'indicazione dell'erede o del legatario, ovvero la determinazione della quota di eredità.»**
 - è compatibile con un **discretionary trust** in cui sono «riservate alla valutazione discrezionale del trustee sia l'individuazione dei beneficiari (sebbene in una cerchia ben determinata di soggetti legati al disponente da rapporti di filiazione), sia la misura delle attribuzioni, da compiere entro un termine massimo individuato in 80 anni»?
 - **Cass., Sez. 2, Ordinanza n. 5073 del 17/02/2023 (trust inter vivos post mortem)**

- ✓ art. 549 c.c. (Divieto di pesi o condizioni sulla quota dei legittimari): «*Il testatore non può imporre pesi o condizioni sulla quota spettante ai legittimari ...*»
- ✓ art. 457 c.c. (Delazione dell'eredità): «*Le disposizioni testamentarie non possono pregiudicare i diritti che la legge riserva ai legittimari*»
- ✓ artt. 554 e 555 c.c. (Riduzione delle disposizioni testamentarie; Riduzione delle donazioni): «*Le disposizioni testamentarie eccedenti la quota di cui il defunto poteva disporre sono soggette a riduzione nei limiti della quota medesima*»; «*Le donazioni, il cui valore eccede la quota della quale il defunto poteva disporre, sono soggette a riduzione fino alla quota medesima*»
- la "legittima" e il trust "oriundo"
- rimedio per tutela del legittimario: azione di riduzione (non nullità!)
- rimedio per i creditori?
- ad esempio: trust testamentario che attribuisce al trustee la quota di riserva spettante al legittimario, designato come beneficiario del trust (e protetto da espropriazioni forzate)? art. 549 c.c.!
- se analogo trust "salta generazione" fosse *inter vivos*?
 - surrogatoria dell'azione di riduzione da parte dei creditori (Cass. 16623/2019)?
 - e se al legittimario fosse lasciato un legato in sostituzione di legittima ex art. 551 c.c.?

CASO

- TIZIO ha un patrimonio costituito, in prevalenza, da una partecipazione nella ALFA S.p.A.
- TIZIO ha due figli (CAIO e SEMPRONIA, unici legittimari) e vuole che – alla sua morte – sia CAIO a continuare l'impresa di famiglia, avendolo individuato come suo successore (c.d. "passaggio generazionale dell'impresa")
- TIZIO – con atto inter vivos – istituisce il trust "PRO ALFA" e, con separato atto, trasferisce al trustee MEVIO tutte le partecipazioni societarie in ALFA
- l'atto (pubblico) istitutivo prevede – oltre ad una esplicita possibilità di revocare il beneficiario e/o l'intero strumento con qualsivoglia forma (anche con testamento) – che il trustee: 1) gestisca la partecipazione societaria designando quale amministratore unico TIZIO e, dopo la sua morte, CAIO; 2) non possa alienare le azioni; 3) destini i dividendi delle azioni a TIZIO e, dopo la sua morte, a CAIO; 4) trasferisca a CAIO (non prima di 20 anni dall'atto istitutivo di trust) la partecipazione nella società
- col testamento TIZIO dispone del restante suo patrimonio designando quali eredi SEMPRONIA – alla quale lascia tutto il residuo (comunque non sufficiente a integrare la legittima) – e CAIO (specificando che quest'ultimo è confermato beneficiario del trust PRO ALFA e che questo costituisce il lascito)

PROBLEMI:

1. trust PRO ALFA costituisce liberalità indiretta a favore di CAIO?
2. quale atto può costituire oggetto dell'azione di riduzione promossa da SEMPRONIA? l'atto istitutivo o l'atto di dotazione o entrambi?
3. chi è il destinatario dell'azione di riduzione promossa da SEMPRONIA?
4. si applica l'art. 564 c.c.?
5. quale può essere il *petitum* dell'azione di SEMPRONIA? la quota "di riserva" delle partecipazioni o dei diritti beneficiari del trust o l'equivalente in denaro?

**Si configura un patto successorio istitutivo vietato ex art. 458 c.c.?
Il trust *inter vivos* con effetti alla morte è liberalità non donativa
(Cass., Sez. U, Ordinanza n. 18831 del 12/7/2019):**

"Le liberalità, anche se risultano da atti diversi da quelli previsti dall'articolo 769, sono soggette alle stesse norme che regolano la ... riduzione delle donazioni per integrare la quota dovuta ai legittimari" (art. 809 c.c.)

Cass., Sez. 2, Ordinanza n. 5073 del 17/02/2023

«In caso di trust "inter vivos" con effetti "post mortem" di tipo discrezionale - nel quale, cioè, l'individuazione dei beneficiari e/o la determinazione dell'entità delle quote loro spettanti è rimessa alla discrezionalità del "trustee" - la tutela dei diritti successori dei legittimari **nei confronti del relativo atto istitutivo e dei successivi atti di conferimento** è assicurata **non già dal mancato riconoscimento del "trust" - in conseguenza della sua nullità per contrasto con l'ordine pubblico interno, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja** del 1° luglio 1985, resa esecutiva in Italia con l. n. 364 del 1989 - bensì dall'**azione di riduzione** ...»

Si riduce l'atto istitutivo o l'atto di dotazione (distinzione rilevata già da **Cass., Sez. 1, Sentenza 9/5/2014, n. 10105)?**

Nell'ambito della revocatoria ex art. 2901 c.c. l'oggetto è

*** ATTO DI DOTAZIONE DEL TRUST**

disciplinato dalle norme della *lex fori* (art. 4 Conv. L'Aja)

Cass., Sez. 3, Sentenza 3/8/2017, n. 19376

Cass., Sez. 3, Sentenza 29/5/2018, n. 13388

Cass., Sez. 6-3, Ordinanza 26/5/2020, n. 9648

*** ATTO ISTITUTIVO DEL TRUST**

disciplinato dalla legge straniera regolatrice (art. 8 Conv. L'Aja)

Cass., Sez. 1, Ordinanza 15/4/2019, n. 10498

Cass., Sez. 3, Ordinanza 15/10/2019, n. 25926

Cass., Sez. 3, Sentenza 6/7/2020, n. 13883

Chi è il destinatario delle liberalità di TIZIO e legittimato passivo della domanda di SEMPRONIA? CAIO (beneficiario) o MEVIO (trustee)?

- ❖ non c'è intento di arricchire il *trustee* (il cui patrimonio nemmeno si incrementa), bensì il beneficiario del *trust*
- ❖ CAIO non è avente causa dal *de cuius* bensì dal *trustee*
- ❖ la sistemazione voluta da TIZIO non si attua con riguardo alle partecipazioni, che non entrano immediatamente nel patrimonio di CAIO ma restano (anche se "*in trust*") in quello del *trustee* MEVIO, mentre CAIO acquisisce i dividendi della azioni di ALFA S.p.A.
- ❖ *secondo una dottrina ...* il *trustee* (come il fiduciario) è "rappresentante dei futuri eredi" e legittimato passivo per la riduzione (come per l'erede vincolato da un *pactum fiduciae*)

Cass., Sez. 2, Ordinanza n. 5073 del 17/02/2023

«In caso di trust "inter vivos" con effetti "post mortem" ... la tutela dei diritti successori dei legittimari nei confronti del relativo atto istitutivo e dei successivi atti di conferimento è assicurata ... dall'**azione di riduzione**, i cui **legittimati passivi** devono individuarsi nei **beneficiari**, ove il "trustee" abbia già eseguito il programma del disponente, dando corso alle relative disposizioni patrimoniali (ovvero allorquando i beneficiari medesimi siano comunque individuabili con certezza), e nel "trustee" nella contraria ipotesi in cui il "trust" non abbia ancora avuto esecuzione (oltre che nel cd. "trust" di scopo, nel quale manca una specifica individuazione dei beneficiari).»

**Qual è la prima "donazione indiretta" da ridurre ex art. 559 c.c.?
Si riduce prima la donazione dei dividendi o prima quella delle partecipazioni?**

❖ "donazioni simultanee": applicazione dell'art. 558 c.c. e riduzione proporzionale delle disposizioni testamentarie?

Si applica l'art. 564 c.c. (*«Il legittimario che non ha accettato l'eredità col beneficio d'inventario non può chiedere la riduzione delle donazioni e dei legati, salvo che le donazioni e i legati siano stati fatti a persone chiamate come coeredi, ancorché abbiano rinunciato all'eredità»*)?

Inevitabilmente!

Il trustee non è coerede; ergo, il legittimario che agisce in riduzione deve accettare l'eredità con beneficio d'inventario (condizione di proponibilità dell'azione).

Nella successione di TIZIO, CAIO non è erede.

SEMPRONIA otterrà mai una "quota" delle azioni di ALFA?

- ✓ *In primis*, nemmeno CAIO ha acquisito una quota delle azioni ALFA (che sono in *trust*): la **liberalità conseguita da CAIO è costituita dai diritti beneficiari nei confronti del trustee**.
- ✓ Potrebbe applicarsi (analogicamente) l'art. 563 c.c.: il *trustee* non acquista dal donatario ma l'effetto del *trust* è tale per cui i beni oggetto di riduzione sono nel patrimonio di un terzo e non del donatario ⇒ **il terzo può optare per la restituzione in natura o per equivalente e gode della preventiva escussione del patrimonio del donatario**
- ✓ Cass. 12/5/2010 n. 11496: "... alla riduzione delle liberalità indirette non si applica il principio della quota legittima "in natura" (ex art. 560 c.c.); l'azione non mette in discussione la titolarità dei beni "donati" e l'acquisizione riguarda solo il loro controvalore" (confermata da Cass. 17881/2019 e Cass. 22457/2019 e Cass. 35461/2022)

Il passaggio generazionale voluto da TIZIO è comunque garantito!

Quale sarà il valore del *tantundem* delle azioni spettante a SEMPRONIA?

- ✓ quello al momento del trasferimento al *trustee* MEVIO? oppure
- ✓ quello al momento dell'apertura della successione di TIZIO? oppure
- ✓ quello (stimato) al momento del trasferimento dal *trustee* a CAIO? e se ALFA fallisce?

E se TIZIO avesse trasferito al trustee del denaro con l'incarico (segreto) di acquistare le azioni? Il valore sarebbe quello (nominale) del denaro uscito (in analogia con l'art. 1923 c.c.)?