

La protezione del patrimonio del figlio minore è assicurata da un trust

di **MariaGrazia Monegat**

Il Giudice Tutelare di Milano ha autorizzato la madre esercente la potestà genitoriale ad istituire un trust affidando la gestione dell'eredità paterna pervenuta al figlio a due accreditate società trustee: al compimento del diciottesimo anno di età, ovvero al compimento del ventiseiesimo, il giovane potrà decidere se mantenere lo strumento protettivo oppure se porvi termine.

■ La responsabilità genitoriale per il mantenimento dei figli e la gestione del patrimonio degli stessi

Il dovere di mantenere i figli non cessa automaticamente con il raggiungimento della maggiore età, ma ha una durata mutevole, senza rigida predeterminazione di tempo, soggetta alle circostanze del singolo caso. Tale obbligo è sancito innanzi tutto dall'art. 30 della Costituzione e dall'art. 147 cod. civ. e di recente è stato espressamente confermato con l'introduzione dell'art. 155 *quinques* cod. civ., nell'ambito della disciplina concernente la tutela della prole in caso di crisi familiare. Anche in tali situazioni patologiche, infatti, al figlio maggiorenne non economicamente autosufficiente deve essere garantito a pieno il soddisfacimento dei doveri genitoriali(1). Un figlio maggiorenne, ma non ancora autonomo economicamente, ha dunque il diritto di continuare ad essere mantenuto dai genitori sino al termine del percorso di studi cui è stato avviato e sino a quando non sarà in grado di adeguatamente provvedere a se stesso con l'attività lavorativa a cui tali studi l'hanno indirizzato(2).

Il minore non può però essere considerato solo come figlio di famiglia, ossia come soggetto che esaurisce tutta la sua esperienza umana nell'ambito familiare ove realizza la sua autonomia e il suo sviluppo: egli è anche parte integrante della società, ha una rete di relazioni sociali che possono strutturare la sua personalità individuale e sociale, ha diritti e doveri non solo nei confronti della sua famiglia ma anche

nei confronti della società tutta; ha una sua, sia pur limitata e sorretta, autonomia che progressivamente deve essere sviluppata; è non solo un soggetto familiare ma anche un soggetto politico, economico, sociale. In quanto tale, il minore può ovviamente avere propri beni e un proprio patrimonio. Tuttavia, l'incapacità di agire gli impedisce di amministrare direttamente tali beni fino al raggiungimento della maggiore età(3). Così, mentre nell'ambito dei diritti della personalità del minore l'ordinamento prevede un'ampia capacità anticipata, nel campo patrimoniale la potestà genitoriale e la conseguente rappresentanza legale del minore è assoluta(4).

MariaGrazia Monegat - Avvocato in Milano.

Note:

(1) Cass.civ. 8 febbraio 2012, n. 1773, in Giust. civ. Mass., 3, 245; Cass. civ. 26 gennaio 2011, n. 1830, in Dir. Famiglia 2011, 2, 760.

(2) Da ultimo, Cass. civ. 9 maggio 2013, n. 11020, in Diritto & Giustizia, 9 maggio, ha affermato che: "L'obbligo dei genitori di concorrere tra loro al mantenimento dei figli secondo le regole dell'art. 148 c.c. non cessa, 'ipso facto', con il raggiungimento della maggiore età da parte di questi ultimi, ma perdura, immutato, finché il genitore interessato alla declaratoria della cessazione dell'obbligo stesso non dia la prova che il figlio ha raggiunto l'indipendenza economica, ovvero che il mancato svolgimento di un'attività economica dipende da un atteggiamento di inerzia ovvero di rifiuto ingiustificato dello stesso, il cui accertamento non può che ispirarsi a criteri di relatività, in quanto necessariamente ancorato alle aspirazioni, al percorso scolastico, universitario e post-universitario del soggetto ed alla situazione attuale del mercato del lavoro, con specifico riguardo al settore nel quale il soggetto abbia indirizzato la propria formazione e la propria specializzazione" (nella specie, la Corte ha confermato la decisione dei giudici del merito, secondo cui il figlio del ricorrente non aveva ancora raggiunto una propria completa autosufficienza economica, senza che ciò potesse ascrivere a colpa dello stesso; il giovane, infatti, si era laureato in medicina, aveva frequentato un periodo di sei mesi di tirocinio all'estero, aveva svolto per soli tre mesi, attività presso cliniche private percependo la somma di euro 7,00 ad ora e doveva ancora frequentare la scuola di specializzazione).

(3) Salva l'ipotesi, oramai del tutto marginale, prevista dall'art. 390 cod. civ. di un'emancipazione per matrimonio al compimento dei sedici anni.

(4) L'incapacità di agire del minore, non implica, però, un'assoluta preclusione per lo stesso di compiere atti giuridici: gli atti, anche patrimoniali, posti in essere dal minore sono produttivi di effetti giuridici. Infatti, l'annullabilità dei contratti conclusi da un incapace ex art. 1425 cod. civ. non riduce la loro efficacia, ma si limita a renderla precaria per un certo tempo. Essa, dunque, non incide sulla idoneità dell'atto a produrre i suoi effetti, ma è soltanto una difesa che potrà essere attivata qualora siano stati seriamente danneggiati gli interessi dell'incapace.

Di conseguenza, accanto al dovere di mantenimento, vi è in capo ai genitori quello di perseguire l'interesse del figlio minore anche nella gestione del patrimonio di proprietà del medesimo pervenutogli a qualsiasi titolo. Per gestione dei beni dei minori non si intende solo la mera amministrazione dei beni di proprietà del minore, ma anche l'acquisto o la vendita degli stessi, atti che il figlio, in quanto minore di età, non è legittimato a compiere, sicché è attribuita ai genitori la rappresentanza e la legittimazione a porli in essere(5). La disciplina prevista si articola su due principi: 1) il principio secondo il quale gli atti (di ordinaria e straordinaria amministrazione) sono compiuti dai genitori "in rappresentanza" del figlio e non dal figlio direttamente, 2) gli atti di gestione dei beni del figlio possono essere compiuti da uno solo dei genitori (se di ordinaria amministrazione) o devono essere compiuti da entrambi i genitori se si tratta di straordinaria amministrazione. La maggior età fa acquisire la piena capacità di agire e dunque non pone alcun ostacolo alla piena disponibilità delle risorse finanziarie da parte del soggetto che ne è titolare, così il figlio non appena maggiorenne è libero di disporre del proprio patrimonio senza che il genitore possa interferire nella gestione e nelle scelte. Ma il nostro sistema scolastico, le abitudini di vita e il costume italico dimostrano all'evidenza che il compimento dei 18 anni di per sé, in generale, non corrisponde ad una acquisita autonomia personale né ad un livello di maturazione e consapevolezza del proprio agire, né ad una concreta capacità di autodeterminarsi da parte del figlio. La responsabilità genitoriale pur venendo meno nel mondo giuridico con il raggiungimento della maggior età del figlio permane nella vita reale e si protrae sino a quando il figlio non avrà in concreto raggiunto quel livello di autonomia, consapevolezza e maturità che lo renderanno capace di decidere da solo. Molti, per altro, sono gli indici che evidenziano il permanere oltre il raggiungimento della maggiore età di una mancanza di autonomia economica, basti pensare alla detrazione fiscale di cui possono fruire i genitori per i figli a carico senza limiti di età anche se non conviventi(6).

Con il passaggio alla maggiore età il figlio è giuridicamente capace, tuttavia i genitori devono ancora farsene carico anche attuando misure di protezione del suo patrimonio, quanto meno sino al momento in cui si reputa sarà raggiunta in concreto la capacità di amministrarlo e gestirlo in modo adeguato.

■ Il caso

In questo contesto si inserisce la vicenda in esame(7). Una madre, vedova da oltre quindici anni, ha avuto cura di gestire dalla scomparsa del marito, nella propria qualità di genitore esercente la potestà, il patrimonio ereditato dal figlio. Nel corso degli anni è stata autorizzata alla gestione del portafoglio azionario ed obbligazionario di spettanza del minore attraverso le banche. Approssimandosi il giorno del diciottesimo compleanno del figlio la madre si preoccupa di continuare a garantire al figlio una corretta gestione dell'eredità paterna al fine di mantenerne per quanto possibile la consistenza, così da poter essere utilizzata dal figlio, al termine degli studi, per intraprendere una professione o per dar vita ad una attività di lavoro autonomo. La finalità che la madre intende perseguire è quella di assicurare una adeguata redditività del patrimonio del figlio che possa, da un lato, garantirgli il tenore di vita mantenuto sino al momento e, dall'altro, consentirgli un'educazione confacente alle proprie attitudini e alle capacità. La gestione del consistente patrimonio, sino a quel momento affidata alla madre, ma garantita nella sua destinazione e finalità dal controllo del Giudice Tutelare, con la maggiore età del figlio sarà rimessa alla sua piena autonomia, senza possibilità per alcuno di imporre scelte o anche solo di fornire indirizzi e consigli. La madre non intende interferire con le scelte del figlio, ma al contempo desidera proteggere le risorse finanziarie affinché siano oculatamente gestite per la finalità cui sono destinate - soddisfacimento delle esigenze di vita del figlio sino al raggiungimento della sua autonomia economica - che non si esaurisce con il raggiungimento del diciottesimo anno di età.

Ritiene la madre che un trust consenta di perseguire le finalità volute in quanto l'affidamento a sog-

Note:

(5) La disposizione, rubricata con il titolo di "Rappresentanza e amministrazione" dispone che "I genitori congiuntamente, o quello di essi che esercita in via esclusiva la potestà, rappresentano i figli nati e nati in tutti gli atti civili e ne amministrano i beni. Gli atti di ordinaria amministrazione, esclusi i contratti con i quali si concedono o si acquistano diritti personali di godimento, possono essere compiuti disgiuntamente da ciascun genitore".

(6) Attualmente la detrazione è consentita se il figlio ha un reddito inferiore a € 2.840,51 al lordo degli oneri deducibili e può essere operata in misura variabile da ciascun genitore a seconda del reddito del medesimo, dell'età e del numero di figli.

(7) Il provvedimento del Giudice Tutelare del Tribunale di Milano del 6 marzo 2013 è pubblicata *infra*, 536.

getti forniti di competenze adeguate alla complessità del patrimonio, la esenta dal dedicarsi alla cura degli interessi patrimoniali e fa assumere al trustee ogni responsabilità conseguente alla gestione. Ella perciò formula istanza al Giudice Tutelare affinché la autorizzi alla istituzione di un trust nel cui fondo far confluire i beni del figlio sino a quel momento oggetto di gestione patrimoniale affidata alle banche. Ritiene, infatti, la madre che un trust risponda all'interesse del figlio, il quale ben difficilmente al raggiungimento della maggiore età saprebbe gestire un patrimonio di così vasta entità e potrebbe essere indotto, direttamente o indirettamente, a sperperarlo, ovvero anche solo ad utilizzarlo per scopi diversi dalla propria crescita scolastica/universitaria e dalla propria realizzazione personale e professionale.

Il Giudice Tutelare ha autorizzato la madre, in qualità di genitore esercente la potestà sul figlio minore, a sottoscrivere l'atto istitutivo di trust ritenendo che tale soluzione sia di fatto vantaggiosa per il minore, anche in considerazione della possibilità data al minore stesso di porre fine al vincolo quando, divenuto maggiorenne, si sentirà in grado di gestire autonomamente il patrimonio(8).

■ Le caratteristiche del trust

Il trust che la madre ha sottoposto al vaglio del Giudice Tutelare milanese presenta alcune peculiarità rispetto ai trust interni(9): è la traduzione di un atto originariamente in lingua inglese, la cui struttura è molto diversa da quelli che viene adottata nella prassi professionale italiana.

Si tratta, infatti, non già di un atto unilaterale in cui il disponente delinea il programma, enuncia l'interesse meritevole di tutela, espone la finalità, designa il trustee, determina la durata ed i beneficiari e attribuisce al trustee il fondo in trust, bensì di una *Declaration of trust*: sono infatti i trustee, due trust companies, che dichiarano di detenere nell'interesse del figlio minore, beneficiario primario, il fondo in trust. Il fondo in trust è costituito dall'insieme dei beni pervenuti al figlio dall'eredità paterna, titoli azionari e obbligazionari. La durata è prevista in 125 anni, ma i trustee hanno il potere di modificare il periodo di durata del trust, in qualsiasi momento e rispetto a tutto o a parte del fondo in trust. Tale potere, tuttavia, sino a quando il beneficiario è minore di età, potrà essere esercitato solo previo consenso scritto del Giudice Tutelare. Successivamente sarà lo

stesso beneficiario che potrà chiedere di porre termine al trust o di ottenere un'anticipazione del fondo. I trustee potranno dar corso a tale richiesta se e in quanto riterranno che ciò sia conforme al miglior interesse del beneficiario primario. Se il beneficiario primario o i suoi discendenti non avessero esercitato la facoltà di anticipare il termine finale di durata del trust, i trustee potranno liquidare il fondo in trust al raggiungimento del ventiseiesimo anno di età del beneficiario primario.

In sostanza, il figlio (beneficiario primario) gode dell'espressa facoltà di pretendere "la liquidazione del trust" alle scadenze individuate nel compimento dei 18 e dei 26 anni, ma "lo svincolo del capitale o delle rendite costituite in trust" potrà comunque avvenire previo consenso scritto dei "protector" individuati nella Madre e in un altro individuo, entrambi "persone vicino al minore che si sono da sempre prodigate per il suo bene".

La legge applicabile al trust in questione è quella dell'Inghilterra e la competenza giurisdizionale è rimessa ai tribunali dell'Inghilterra.

■ Alcune considerazioni

Il Giudice Tutelare meneghino ha dunque autorizzato la madre, in qualità di genitore esercente la potestà sul figlio minore, a trasferire ai trustee i beni mobili - il portafoglio titoli - di proprietà del figlio minore ed a "sottoscrivere l'atto istitutivo di trust nei termini di cui all'istanza"(10).

Note:

(8) In altre occasioni il Giudice Tutelare ha autorizzato l'istituzione di trust nell'interesse di un minore: Trib. Perugia, Giudice Tutelare, 16 aprile 2002, in questa Rivista, 2002, 584; Trib. Bologna Giudice Tutelare, 3 dicembre 2003, ivi 2004, 254; Trib. Firenze, Giudice Tutelare, 8 aprile 2004, ivi 2004, 567; Trib. Grosseto, sez. dist. Orbetello, Giudice Tutelare, 15 luglio 2008, in Notariato, 2009, 40; Tribunale di Modena, sez. dist. Sassuolo, Giudice Tutelare, 11 dicembre 2008 in questa Rivista, 2009, 177. In tali ipotesi si è trattato per lo più di autorizzazioni concesse all'esercente la potestà sul minore - genitori o tutore - di segregare in trust beni propri del minore: disponente è dunque lo stesso figlio minore, rappresentato dal genitore o dal tutore.

(9) Per tali intendendosi, come è noto, quei trust i cui elementi soggettivi e oggettivi siano legati ad un ordinamento che non qualifica lo specifico rapporto come trust (nel senso accolto dalla Convenzione de L'Aja), mentre esso è regolato da una legge straniera che gli attribuisce quella qualificazione: trust istituiti in Italia da cittadini residenti in Italia, su beni collocati entro i confini nazionali, a favore di soggetti beneficiari residenti, nei quali il trustee sia pure residente in Italia svolta la gestione e l'amministrazione dei beni del fondo in trust secondo regole di una legge straniera che conosce e disciplina il trust.

(10) Atto che al momento in cui viene redatto il presente commento non risulta ancora essere stato stipulato.

La motivazione posta alla base dell'autorizzazione si sostanzia in due considerazioni:

1) l'istituzione di un trust sul patrimonio del minore è vantaggiosa per il minore stesso che, una volta raggiunta la maggiore età potrà decidere se sciogliere ovvero se mantenere il vincolo, facoltà che potrà essere esercitata, successivamente, al compimento del ventiseiesimo anno di età;

2) il trust è idoneo a garantire la corretta amministrazione dell'ingente eredità mobiliare da parte di due accreditate società (trustee) anche nel tempo in cui il beneficiario, ormai pienamente capace di agire perché divenuto maggiorenne, non si senta ancora pronto, per la giovane età, a gestire in piena serenità un così cospicuo patrimonio, consentendo così un'adeguata protezione del giovane e dei suoi beni.

Sembra dunque che la causa della segregazione sia da rinvenirsi nella volontà di "segregare al fine di proteggere" il patrimonio del minore in favore dello stesso: disponente è infatti il figlio, ancorché rappresentato legalmente dalla madre, beneficiario è lo stesso figlio. Siamo perciò di fronte ad un'ipotesi di auto-destinazione(11).

E sembra altresì che il giudice Tutelare abbia autorizzato l'istituzione del trust considerando tale strumento come una "vantaggiosa" soluzione per "la corretta amministrazione dell'ingente eredità immobiliare", quanto meno sino al raggiungimento del diciottesimo anno di età, momento in cui il minore, divenuto maggiorenne, potrà "sciogliere" il vincolo ovvero procrastinarlo per altri otto anni, sino al ventiseiesimo compleanno.

Viene allora spontaneo domandarsi quale sia la causa giuridica che regge l'istituzione di questo trust e, ancor più, quale sia l'interesse perseguito.

Infatti, se il vincolo può essere "sciolto" dal disponente/beneficiario al compimento del 18° anno di età, non è dato di comprendere la ragione per cui la madre sia stata autorizzata. Un mandato a gestire conferito ad un soggetto professionale avrebbe potuto perseguire le stesse finalità: esentare la madre da responsabilità gestorie poste a carico del mandatario professionale. Il *quid pluris* del trust rispetto al mandato è infatti il programma gestorio che nel caso di specie non si rinviene, posto che l'esercizio dei poteri da parte dei trustee di destinare o utilizzare ogni capitale o reddito sino a quando il beneficiario è minore sono comunque soggetti all'autorizzazione del Giudice Tutelare. Inoltre, raggiunta la maggior età il beneficiario può scegliere di mantenere il vincolo per

altri otto anni, ma a tal punto proprio perché maggiorenne risponde delle obbligazioni assunte ex art. 2740 cod. civ. ed i creditori potranno agire in surrogatoria per poter aggredire immediatamente i beni in trust.

Sembra dunque di essere in presenza di un trust finalizzato alla mera segregazione del patrimonio del disponente a vantaggio del medesimo (beneficiario primario), situazione che di per sé non determina invalidità o irriconoscibilità di un trust, ma pone certo un problema: la segregazione patrimoniale è una ragione di per sé sufficiente a giustificare l'istituzione di un trust? Se così fosse in ogni situazione in cui vi è un patrimonio appartenente ad un soggetto incapace (minore di età o persona priva in tutto o in parte di autonomia) il rappresentante (genitore esercente la potestà, tutore, amministratore di sostegno o curatore) dovrebbe sempre istituire un trust per essere esentato da responsabilità inerenti la gestione del patrimonio del minore(12).

Il trust in questione genera poi altri dubbi: se la segregazione realizzata è efficace e dunque opponibile ai creditori del figlio, costui, divenuto maggiorenne, avrebbe un indubbio vantaggio a mantenere il vincolo per gli ulteriori otto anni e in quel lasso di tempo rendersi inadempiente alle obbligazioni contrattuali ostacolando le pretese creditorie. I creditori personali del beneficiario, infatti, si vedrebbero opporre dal trustee la segregazione e la indisponibilità della posizione beneficiaria, trattandosi di trust discrezionale. Per tutelare le proprie ragioni costoro sarebbero così costretti ad agire in via cautelare chiedendo ed ottenendo il sequestro dei beni del fondo in trust che, al termine di durata, vengono di diritto attribuiti al figlio. I creditori potrebbero anche procedere con un pignoramento presso terzi (il Trustee) aggredendo il credito futuro del beneficiario(13).

Note:

(11) Tema affrontato dalla dottrina in commento all'art. 2645ter cod. civ. oggetto di considerazioni, a cui si rinvia, espone nel saggio di L.F. Riso e D. Puglisi "Trust istituito da un minore nel suo esclusivo interesse", in questa Rivista 2009, 373 e, in particolare alle note da (9) a (17).

(12) Vi è chi ritiene, ancorché in forma dubitativa, che l'interesse finalizzato alla protezione di un incapace sia sempre meritevole di tutela e giustifichi l'istituzione di un trust: S. Bartoli - D. Muritano, *Le clausole utilizzate nei trust interni*, Torino, 2008, p. 138.

(13) Sulla pignorabilità dei crediti futuri dottrina e giurisprudenza hanno posizioni sostanzialmente univoche (Cass. Civ., 10.9.2009, n. 19501; 21.12.2005, n. 28300; 14.10.2005, n. 19967; 31.8.8.2005, n. 17590; (segue)

Viene allora da chiedersi se, nonostante l'ormai pacifica considerazione che il principio della garanzia patrimoniale sia stato fortemente eroso nel suo ambito precettivo dall'art. 2645^{ter} cod. civ. non si sia in presenza nel caso di specie di un negozio del tutto privo di causa e di meritevolezza.

Poiché dal decreto del Giudice Tutelare non si rinvenivano ulteriori elementi dai quali evincere la diversa ed ulteriore finalità del trust autorizzato, ciò che sembra essersi voluto realizzare è un trust privo di una prospettiva funzionale, tanto da far dubitare del-

l'esistenza di una ragione concreta e dunque di una causa che ne giustifica l'istituzione.

Nota:

(continua nota 13)

15.3.2004, n. 5235) posto che l'esigibilità del credito non è condizione della sua pignorabilità, poiché oggetto dell'espropriazione forzata non è tanto un bene suscettibile di esecuzione immediata, quanto una posizione giuridica attiva dell'esecutato. Di conseguenza l'espropriazione presso terzi, in difetto di espressa deroga, si può configurare anche con riguardo a crediti illiquidi o condizionati ma suscettibili di una capacità soddisfacente futura, concretamente prospettabile nel momento della assegnazione.