

Tribunale Mantova, 18 aprile 2011

TRIBUNALE DI MANTOVA

Sezione seconda

Il Tribunale di Mantova sez. seconda in composizione monocratica in persona del Giudice Dott. Andrea Gibelli nella causa civile di primo grado promossa con ricorso *ex art. 702 bis c.p.c* da:

Fall. “n.....

Con l’Avv.

RICORRENTE

contro

.....

Con l’Avv.....

CONVENUTI

A scioglimento della riserva ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con ricorso *ex art. 702 bis c.p.c*, depositato in data 2/12/210, il Fallimento “R....., in persona del Curatore Dott.ha chiesto l’accoglimento delle seguenti conclusioni:

Nel merito

- a) Dichiararsi la nullità del “Trust R....” In quanto simulato, elusivo, in frode alla legge (sharm trust) o contrario a norme imperative dello Stato italiano.
- b) Nella ipotesi in cui fosse ritenuta la legittimità del trust dichiararsi lo scioglimento del trust siccome incompatibile con la avvenuta dichiarazione di fallimento e con la

conseguente apertura della procedura concorsuale.

c) Nella denegata ipotesi in cui le domande che precedono non fossero condivise, revocarsi il trust istituito con atto 9.4.2009 n. 171.730 rep. Notaio Chiodi Daelli e dichiararsi lo stesso non opponibile al Fallimento, a norma degli artt. 64, 66, 67, 67 *bis* L.F., sussistendone i presupposti.

d) Per effetto, ordinarsi agli organi del trust (trustee e guardiano) ed a chiunque detenga i beni segregati riconducibili alla “R.....” di consegnarli immediatamente nella libera disponibilità del Curatore Dott....., a meno che la detenzione del terzo sia legittimata da titolo diverso rispetto all’atto istitutivo del trust sopra ricordato, opponibile al fallimento.

e) Con espressa riserva di chiedere in separato giudizio il risarcimento del danno conseguente alla indisponibilità da parte del Fallimento dei beni trasferiti al trustee nonché riconducibili alle operazioni od omissioni dalla stesso poste in essere individualmente ed/od in concorso con il setto, con i soci della società fallita e/o con gli autori materiali o morali dell’atto dispositivo succitato.

f) Con il favore delle spese e competenze di causa.

Si sono ritualmente costituiti S. L. in proprio e nella qualità di trustee del trust “R.....”, con sede legale in C.....(Ce) e B. A., in qualità di guardiano del predetto trust, chiedendo l’accoglimento delle seguenti conclusioni:

“Voglia l’On. Tribunale adito *contrariis reiectis*.

In via preliminare: dichiarare la nullità dell’atto introduttivo del giudizio *ex art. 164 cpc* comma I;

In via principale: dichiarare la piena legittimità del “Trust R...”, e per l’effetto,

armonizzando la disciplina del trust in ossequio agli artt. 13 e 15 lett. E della convenzione dell'Aja, provvedere alla Convenzione di programma operativo tra il trustee ed il curatore fallimentare, il tutto al fine di attuare la liquidazione concorsuale come riveniente dall'atto di trust, legittimamente riferibile al fallimento stesso, il tutto nella salvaguardia dei diritti dei terzi in buone fede; il tutto anche al fine di non sostenere le spese fiscali del trasferimento dei beni al fallimento che verrebbe così gravato di passività oltremodo onerose.

Con riserva di richieste istruttorie nell'assegnando termine.

Con vittoria di spese e competenze”

Ciò premesso, e premesso che l'eccezione di nullità è infondata visto quanto contenuto alla pag. 19 del ricorso stesso (“.....ricorre affinché il Tribunale procedendo con il rito sommario succitato; disposta la convocazione delle parti con avvertimento ai convenuti S. L. (Trustee del Trust) nato a Ilresidente aC.F.:..... e B.A. (Guardiano del trust), nato a Residente inC.F.: che la mancata o tardiva costituzione in giudizio implica le decadenze di cui agli articoli 167 e 38 c.p.c.....)”, si osserva quanto segue.

Il Giudicante condivide l'orientamento secondo cui “un trust liquidatorio che si ponga come dichiarato scopo quello di tutelare i creditori ricorrendo alla segregazione patrimoniale di tutto il patrimonio aziendale, quando l'impresa era già insolvente (e quindi, avendo perso i mezzi propri, avrebbe dovuto immediatamente accedere agli istituti concorsuali) è incompatibile ab origine con la clausola di salvaguardia di cui all'art., 15 lett. e) [della Convenzione dell'Aja 1/7/85, N.d.R.]. In

questo caso non si tratta di un'ipotesi di scioglimento di un atto negoziale ab origine lecito – causa la segregazione universale del patrimonio del fallito avvenuta invito domino per intervenuto fallimento – bensì di un atto privatistico che mira dissimulatamente a sottrarre agli organi della procedura la liquidazione dei beni in assenza del presupposto sul quale poggia il potere dell'imprenditore di gestire il proprio patrimonio, ossia del presupposto sul quale poggia il potere dell'imprenditore di gestire il proprio patrimonio, ossia che l'impresa sia dotata dei mezzi propri. Ragionando diversamente potrebbe essere consentito a qualunque imprenditore insolvente che intenda evitare il fallimento e lo spossessamento conferire tutti i suoi beni in trust (magari affidandoli a se stesso con un trust autodichiarato), rendendo i beni non aggredibili né dai suoi creditori (disponente) né del trustee. In questo caso la causa in concreto proseguita del disponente collide con le norme di cui agli artt. 13, 15 lett. E) conv, e comporta la nullità dell'atto istitutivo del trust e, conseguentemente, anche la nullità dell'effetto segregativo che ne è scaturito. Il trust così costituito non ha lo scopo di proteggere i beneficiari (i creditori), ma proprio l'opposto scopo di danneggiare i creditori sottraendo loro l'intera garanzia patrimoniale. Il dichiarato scopo di protezione del beneficiario costituisce, pertanto, abusivo utilizzo del trust per sottrarre il disponente alla legislazione concorsuale italiana o, comunque, atto negoziale in frode alla legge *ex art. 1344 c.c.*, mirante a realizzare effetti ripugnanti per l'ordinamento in cui dovrebbe essere riconosciuto quali la sottrazione del patrimonio dell'imprenditore insolvente ai creditori” (Trib. Milano, Sez. I Civile, 16/06/09 in causa Soc. Italian Trust Company/Fall Soc. Fer.ge.vi, citata anche dalla difesa dei convenuti nella memoria 21/3/11).

Nel caso di specie non è contestato che: 1) prima dell'istituzione del trust la R..... srl abbia ricevuto la notifica di due decreti ingiuntivi emessi dal Tribunale di Vercelli; 2) l'operazione posta in essere dalla società sia stata concepita in stato di decozione, come opportunamente evidenziato dalla difesa della curatela ricorrente sulla base di argomentazioni che non hanno trovato alcuna confutazione, nemmeno generica, da parte dei convenuti (v. ricorso pagg. 17 e 18).

A ciò si aggiunge che: 1) S. L. nella cui carta identità alla voce "professione" si legge "autista", risulta svolgere l'attività di "magazziniere" e non è "a conoscenza del funzionamento dell'istituto giuridico del trust" (dichiarazioni dello stesso trustee, doc. 7 bis di parte ricorrente); 2) non risulta che S. L. trustee abbia compiuto atti di liquidazione nè abbia reso il conto dell'attività svolta (lo stesso, come risulta dal già citato doc. 7 bis di parte ricorrente), ha tra l'altro dichiarato di non sapere "in che cosa consiste l'attività di liquidazione di una società"; 3) non risulta che B.A., guardiano, abbia svolto alcuna funzione di controllo; 4) poco dopo l'istituzione del trust (avvenuta il 9/4/09, il trustee ha stipulato (in data 29/4/09) contratto di affitto di ramo di azienda con G. Srl con sede in.....che prevede, tra l'altro opzione di acquisto da parte dell'affittuaria.

Si può quindi fondatamente ritenere che l'atto, di cui si discute miri a perseguire effetti contrastanti con l'interesse dei creditori.

La difesa dei convenuti ha chiesto che "armonizzando la disciplina del trust in ossequio agli artt. 13 e 15 lett. E della convenzione dell'Aja", si preveda alla

“Convenzione di programma operativo tra il trustee ed il curatore fallimentare, il tutto al fine di attuare la liquidazione concorsuale come riveniente dall’atto di trust, legittimamente riferibile al fallimento stesso; il tutto nella salvaguardia dei diritti dei terzi in buona fede; il tutto anche al fine di non sostenere lo spese fiscali del trasferimento dei beni al fallimento che verrebbe così gravato di passività oltremodo onerose”.

Tale richiesta è inammissibile.

Invero il trust liquidatorio istituito quando l’impresa era già insolvente, al fine di armonizzarsi con l’art. 15 della convenzione dell’Aja 1/7/85 resa esecutiva con legge 16/10/89 n. 364, deve necessariamente contenere delle clausole che ne limitino l’operatività in caso di insolvenza conclamata, in particolare prevedendo la restituzione dei beni conferiti in trust al curatore.

In difetto l’atto deve ritenersi effetto da nullità in quanto diretto ad eludere le norme imperative che presiedono alla liquidazione concorsuale.

La nullità, come si è sopra visto, è ab origine e pertanto non è ammissibile la richiesta di “armonizzazione” formulata in questa sede dalla difesa dei convenuti.

Nel caso in cui, invece, il trust liquidatorio sia stato istituito a tutela della massa dei creditori quanto la società disponente non era insolvente, il fallimento si configura come causa sopravvenuta di scioglimento dell’atto istitutivo da ritenere

originariamente lecito.

Nel caso si specie l'atto istitutivo del trust, risalente all'epoca in cui la società disponente era già insolvente, atto che conferisce al trustee l'intero patrimonio aziendale, si è posto genericamente lo scopo di operare la liquidazione per tutelare i creditori senza prevedere alcuna clausola specifica che ne limiti l'operatività nel senso di cui si è detto.

Si deve quindi dichiarare la nullità del "Trust R. " siccome atto in frode alla legge in quanto diretto ad eludere le norme imperative che presiedono alla liquidazione concorsuale (art. 1344 c.c.).

Segue la condanna alla restituzione dei beni segregati in trust al curatore del Fallimento "R.....".

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

- 1) Dichiarare la nullità del "Trust R....." istituito con atto a ministero notaio Enrico Chiodi Daelli n. 17.130 Rep. 25.888 Racc. in data 9 aprile 2009 per quanto in motivazione;
- 2) Ordina agli organi (trustee e guardiano) del trust di cui sub 1) ed a chiunque detenga i beni segregati riconducibili alla "R....." di consegnarli immediatamente

nella libera disponibilità del Curatore del Fallimento “R.....” Dot..... a meno che la detenzione sia legittimata da titolo diverso rispetto all’atto istitutivo del trust di cui sub 1), opponibile al fallimento;

3) Condanna S. L. e B. A. in via tra loro solidale, alla rifusione delle spese che liquida in € 4638,13 di cui € 563,38 per esborsi, € 922,00 per diritti, € 2700,00 per onorari, € 452,75 per rimborso spese generali oltre a quanto dovuto per legge;

4) Manda alla Cancelleria per le comunicazioni.

Mantova 18/4/11

IL GIUDICE

Dott. Andrea Gibelli