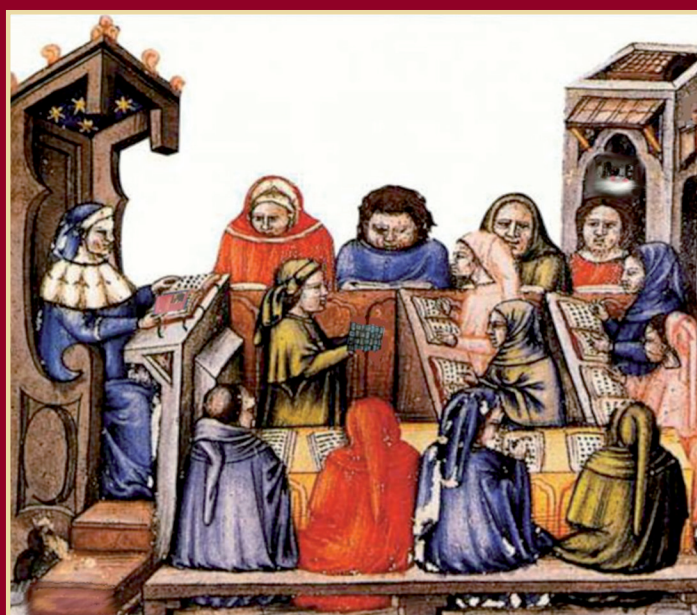


La didattica del diritto civile

a cura di Salvatore Mazzamuto e Enrico Moscati

Massimo Giuliano

Contributo allo studio dei trust “interni” con finalità parasuccessorie



G. Giappichelli Editore – Torino

La didattica del diritto civile
a cura di Salvatore Mazzamuto e Enrico Moscati

Strumenti – 13

Massimo Giuliano

Contributo allo studio dei trust “interni” con finalità parasuccessorie



G. Giappichelli Editore – Torino

INDICE

	<i>pag.</i>
<i>Premessa</i>	1

PARTE PRIMA

CAPITOLO PRIMO

IL DIRITTO EREDITARIO OGGI

1.1. Diritto ereditario ed evoluzione della società civile	15
1.2. Il diritto ereditario alla luce della Carta costituzionale	21
1.3. Il diritto successorio in relazione al diritto internazionale privato. Il reg. UE 4-7-2012, n. 650. Cenni	23
1.4. Il diritto successorio inglese. Cenni	34
1.5. La pubblicazione del testamento di <i>common law</i> nell'ordinamento italiano alla luce delle norme di diritto internazionale privato italiane e del reg. UE 650/2012	41

CAPITOLO SECONDO

L'AUTONOMIA PRIVATA E IL TESTAMENTO

2.1. Il testamento e l'autonomia negoziale nel diritto successorio	51
2.2. <i>Segue</i> : il testamento e la sua natura giuridica	54
2.3. <i>Segue</i> : il testamento e l'applicazione analogica dei principi contrattuali	58
2.4. La causa del negozio testamentario e l'istituto della presupposizione	64

CAPITOLO TERZO

DALLO *USE* AL *TRUST*

3.1. Premessa concettuale	75
3.2. Cenni storici. L'influenza del diritto canonico alla nascita dello <i>use</i>	79
3.3. La proprietà nel diritto inglese: il diverso modo di appartenenza di diritti	86
3.3.1. Il sistema degli <i>uses</i> e la nascita del <i>trust</i>	92
3.3.2. L'erede fiduciario: il " <i>trustee</i> " nel diritto comune europeo	100
3.4. Il <i>trust</i> nel diritto inglese. Cenni. Il <i>trust</i> nel diritto scozzese: un esempio di <i>trust</i> senza <i>equity</i>	103
3.4.1. I beneficiari e la loro posizione negoziale rispetto ai soggetti del rapporto. Ulteriori considerazioni sulla possibile natura contrattuale dell'atto istitutivo di <i>trust</i>	123

CAPITOLO QUARTO

IL TRUST INTERNO

4.1.	Premessa: a) I <i>trust</i> interni in alternativa ai “classici” istituti giuridici propriamente gestori	127
	b) I <i>trust</i> : strumenti di “risoluzione” della “crisi” della fattispecie?	132
4.2.	I <i>trust</i> in Italia prima della ratifica della Convenzione dell’Aja del 1° luglio 1985	133
4.3.	La ratifica della Convenzione dell’Aja. La causa in astratto e la causa in concreto del(la) (“vicenda negoziale”) <i>trust</i>	138
4.3.1.	Alcune considerazioni a margine del <i>trust</i> : dal negozio fiduciario ai negozi di affidamento fiduciario	149
4.3.2.	Il <i>trust</i> auto-dichiarato, il <i>resulting trust</i> e la fiducia statica: la dichiarazione unilaterale fiduciaria quale fonte di obbligazione coercibile <i>ex art.</i> 2932 c.c.	166
4.3.3.	<i>The certainty of intention</i> : non c’è <i>trust</i> se non c’è volontà di affidarsi al <i>trustee</i>	177
4.3.4.	La libertà di scelta della legge applicabile al <i>trust</i>	184
4.3.5.	Il (preliminare) giudizio di conformità del <i>trust</i> ai principi inderogabili dell’ordinamento giuridico alla luce degli artt. 13 e 15 Conv. Il <i>trust</i> “italiano” e l’art. 13 Conv.	189
4.4.	Gli effetti “minimi” conseguenti al riconoscimento del <i>trust</i> interno	196

pag.

4.5. Il sistema dei limiti imposti dalla Convenzione negli artt. 15, 16 e 18	199
4.6. La questione della compatibilità del <i>trust</i> interno con i principi inderogabili dell'ordinamento italiano alla luce della recente giurisprudenza di merito e di legittimità. La proprietà "funzione" e il programma destinatorio quale giusta causa traslativa del <i>trust</i>	203
4.7. Dal <i>trust</i> interno al <i>trust</i> di diritto interno: l'uso e "abuso" dell'art. 2645 <i>ter</i> c.c. per la tipizzazione del <i>trust</i> di diritto italiano	231

PARTE SECONDA

CAPITOLO QUINTO

GLI ISTITUTI COMPLEMENTARI AL TESTAMENTO

5.1. Premessa	243
5.2. Il divieto dei patti successori: la dottrina, la giurisprudenza e la prassi	251
5.3. Gli atti <i>mortis causa</i> , <i>post mortem</i> e transmorte. I congegni negoziali finalizzati al mantenimento della destinazione economica dei beni	270
5.4. Le clausole statutarie in funzione successoria	286
5.4.1. Le clausole di predisposizione successoria nelle società di persone: le clausole di continuazione e le clausole di consolidazione	287
5.4.2. Le clausole concernenti il trasferimento di partecipazioni nelle società di capitali. Le clausole di gradimento, di prelazione e di opzione. Cenni	302
5.4.3. La clausola di prelazione. Il <i>voting trust</i>	307
5.4.4. Le clausole di opzione	312
5.4.5. L'esame della fattispecie alla luce della causa in concreto. Il potenziale conflitto tra le clausole statutarie di regolazione <i>mortis causa</i> delle partecipazioni e il patto di famiglia. Cenni	316
5.5. I <i>trust</i> con finalità successorie: definizione. Rinvio	319

CAPITOLO SESTO

I TRUST CON FINALITÀ SUCCESSORIA

6.1. Premessa. I <i>trust</i> con finalità liberali, <i>inter vivos</i> e <i>mortis causa</i> . Il vincolo di destinazione impresso sulla massa ereditaria a mezzo del <i>trust</i> e il vincolo testamentario di destinazione <i>ex art. 2645 ter c.c.</i>	327
6.2. Il <i>trust</i> e la compatibilità con il nostro sistema successorio. <i>a)</i> Le disposizioni rimesse all'arbitrio altrui	335
6.3. <i>Segue: b)</i> <i>Trust</i> liberali e il divieto dei patti successori	340
6.4. <i>Segue: c)</i> <i>Trust</i> e sostituzione fedecommissaria	343
6.5. <i>Segue: d)</i> <i>Trustee</i> ed esecutore testamentario	351
6.6. I <i>trust</i> con finalità successorie e l'istituto divisionale. La tutela dei legittimari	356
6.7. <i>Segue:</i> il divieto di pesi e condizioni sulla quota spettante ai legittimari. La qualificazione giuridica del <i>trustee</i> al quale il testatore abbia attribuito beni ereditari	362
6.8. L'azione di riduzione contro i <i>trust</i> con finalità successorie	373
6.9. La legittimazione passiva nell'azione di riduzione esercitata contro gli atti dispositivi effettuati in favore del <i>trustee</i> e il costo economico della liberalità	394

La collana si ripropone di fornire i testi per una didattica avanzata del diritto civile nella laurea magistrale e nel postlaurea. A tale fine essa raccoglie le classiche lezioni dedicate con taglio sistematico ad argomenti di ampio respiro e più flessibili strumenti modernamente impostati quali *case book*, antologie di dottrina, riepiloghi di giurisprudenza, raccolte di contrattualistica e saggi di sperimentazione metodologica. Una particolare attenzione è riservata al rapporto tra il diritto civile e gli altri diritti ma soprattutto alla prospettiva europea e transnazionale giacché l'ordinamento interno è sempre più interessato da processi di uniformazione od armonizzazione indotti dalle fonti comunitarie o comunque sovranazionali e dalla *lex mercatoria*.

Nuovi contesti sociali e nuovi e diversi bisogni da soddisfare impongono al giurista la ricerca di strumenti negoziali capaci di essere modellati dall'autonomia privata per l'attuazione di interessi meritevoli di tutela.

Il *trust*, nelle sue diverse configurazioni, grazie al suo naturale polimorfismo, è lo strumento giuridico per eccellenza, capace di dare concreta attuazione alle esigenze di tutela manifestate dai consociati nelle loro manifestazioni, che il diritto positivo non è in grado di realizzare. Si pensi alla nuova l. 20-5-2016, n. 76 che ha riformato il diritto di famiglia introducendo le unioni civili per le coppie dello stesso sesso e la possibilità per le coppie conviventi di regolare gli effetti patrimoniali della loro convivenza. Ebbene, il *trust* può fare meglio, riuscendo a tradurre in regola i *desiderata* degli individui, pur nel rispetto dei principi inderogabili dell'ordinamento e in piena trasparenza.

Si tratta, dunque, di un istituto in grado di forgiare il diritto per la soluzione di casi concreti, ovvero, capace di esaltare la particolare e peculiare relazione tra fatti e diritto, in cui gli stessi fatti, per dirla con le parole di P. Grossi, "hanno la vigoria di condizionare il diritto e di plasmarlo".

MASSIMO GIULIANO, avvocato, patrocinate in Cassazione e nelle altre Giurisdizioni Superiori, è dottore di ricerca in diritto privato per l'Europa. È cultore della materia di diritto civile e diritto privato e svolge lezioni presso le relative cattedre. È docente nel master in Criminologia e *cyber security* istituito presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vargata", nel modulo relativo alla legislazione antiriciclaggio. È autore di saggi in materia di diritto delle obbligazioni, diritto dei contratti e diritto delle imprese.

€ 49,00

