TRIBUNALE DI REGGIO EMILIA
Ufficio Esecuzioni Mobiliari

IL GIUDICE DELL'ESECUZIONE

nella procedura di espropriazione presso terzi n. 2311/2011 R.G. Esecuzioni
promossa da G A (creditore procedente) - Avv. Simone Pagliarecci
nei confronti del *Trustee* del Trust F (debitore)
e di S B S.r.l. (terzo pignorato) - Avv. Mauro Grisendi
a scioglimento della riserva formulata all'udienza del 27/4/2012,

osserva quanto segue.

G A azionava il titolo esecutivo costituito dal decreto ingiuntivo n. 935/2011 emesso dal Tribunale di Ancona il 13-14/9/2011 (col quale si ingiunge ad A B nella sua qualità di *trustee* del Trust F l'immediato pagamento della somma capitale di Euro 80.000,00, oltre a interessi e spese) e, con atto *ex* art. 543 c.p.c. notificato il 28/10/2011-10/11/2011, sottoponeva a pignoramento il credito asseritamente vantato dal *trustee* del Trust F nei confronti di S B S.r.l. (con sede in Reggio Emilia).

Assume il procedente che il credito oggetto di pignoramento era originariamente vantato dalla T F S.r.l. in liquidazione (società poi dichiarata fallita dal Tribunale di Milano), la quale aveva precedentemente istituito un *trust* liquidatorio trasferendo al *trustee* debiti e crediti della società: secondo la tesi del G , in forza di tale cessione la S B era divenuta debitrice del *trustee* e, conseguentemente, *debitor debitoris* rispetto al creditore procedente.

S B , terzo pignorato, faceva pervenire raccomandata *ex* art. 547 c.p.c. con la quale dichiarava di essere debitrice della T F S.r.l. del complessivo importo di Euro 310.800,00 (da pagarsi ratealmente); tuttavia, nella sua qualità di ausiliario del Giudice dell'Esecuzione (e tale considerazione supera le obiezioni della difesa del procedente circa l'ammissibilità delle precisazioni fornite da S B), aggiungeva che:

- la T F S.r.l. risultava cancellata dal Registro delle Imprese in data 24/10/2010;
- prima della menzionata cancellazione la società aveva istituito un *trust* e il *trustee* del Trust F aveva avanzato alla medesima S B una richiesta di pagamento delle somme dovute a T F

– a seguito di tale istanza la S[illegible] B[illegible] aveva avviato un giudizio teso all'accertamento del soggetto avente diritto al pagamento (causa rubricata al n. 8595/2010 R.G. di questo Tribunale);

– la T[illegible] F[illegible] S.r.l. era poi stata dichiarata fallita dal Tribunale di Milano con sentenza n. 637 del 14/7/2011-1/8/2011;

– con comunicazione del 9/11/2011 il Curatore del Fallimento T[illegible] F[illegible] aveva richiesto alla S[illegible] B[illegible] di effettuare il pagamento delle somme dovute in favore del Fallimento.

All'udienza del 27/4/2012 il difensore del creditore procedente insisteva per l'assegnazione del credito, il terzo pignorato si rimetteva alle decisioni del Giudice dell'Esecuzione (richiamando, però, il contenuto delle proprie dichiarazioni) e il Curatore del Fallimento T[illegible] F[illegible] (invitato a partecipare all'udienza ai sensi dell'art. 485 c.p.c.) domandava il rigetto dell'istanza di assegnazione asserendo che "*le somme sono di spettanza della procedura concorsuale*".

§§§

Al Giudice dell'Esecuzione compete, in questa fase, il compito di qualificare la dichiarazione resa dal terzo pignorato, al fine di provvedere all'assegnazione del credito (in caso di dichiarazione positiva) o all'istruzione del giudizio *ex* art. 548 c.p.c. (in caso di dichiarazione negativa e previa istanza del creditore).

Nel caso di specie, tale qualificazione è particolarmente complessa e non può prescindere da un esame sommario delle avverse difese, dato che la S[illegible] B[illegible] ha sì dichiarato di essere debitrice di una somma determinata per le forniture effettuate dalla T[illegible] F[illegible] S.r.l., ma con le successive precisazioni ha anche manifestato assoluta incertezza sul soggetto attualmente titolare del credito, rimettendosi infine alle determinazioni del Giudice (le pretese e opposizioni sopra indicate danno conferma di quanto ora asserito: infatti, da un lato, avanza pretese nei confronti di S[illegible] B[illegible] il *trustee* del Trust F[illegible] e, per esso, l'odierno creditore pignorante G[illegible] e, dall'altro, analoghe istanze sono rivolte alla S[illegible] B[illegible] da parte del Curatore del Fallimento T[illegible] F[illegible] il quale, però, non ha spiegato opposizione *ex* art. 619 c.p.c., contestando formalmente la richiesta di assegnazione del credito).

Se è pacifica la sussistenza originaria del credito in capo alla T[illegible] F[illegible] S.r.l., merita alcune considerazioni il trasferimento del predetto credito al *trustee* del Trust F[illegible] sia sotto il profilo

della validità (o invalidità) del *trust*, sia sotto l'aspetto della regolarità della cessione del credito *de quo*, sia in relazione ai (controversi) rapporti tra il *trust* liquidatorio e la sopravvenuta procedura concorsuale.

Non può dubitarsi della riconducibilità del Trust Fast all'art. 2 della Convenzione de L'Aja relativa alla legge applicabile ai *trusts* e al loro riconoscimento: esaminando il testo francese della disposizione (secondo cui si ha un *trust* "*lorsque des biens ont été placés sous le contrôle d'un trustee*"), l'interprete potrebbe essere indotto a escludere dalla portata del testo convenzionale i *trust* in cui sono posti sotto il controllo del *trustee* dei "diritti" (di credito), i quali non sono riconducibili alla nozione di "*biens*"; in realtà, il testo inglese ("*when assets have been placed under the control of a trustee*") conduce ad una lettura non restrittiva della norma, poiché il termine "*assets*" individua - con nozione molto ampia - il patrimonio nel suo complesso, comprensivo di beni, ma anche di attività, risorse e disponibilità (ivi inclusi, perciò, anche i diritti di credito).

I sospetti di nullità (o non riconoscibilità) del Trust F: sollevati dal Curatore fallimentare (i quali possono essere esaminati in questa fase per le finalità sopra descritte: l'irriconoscibilità e/o l'invalidità del *trust* dovrebbero inevitabilmente condurre ad un difetto di titolarità del credito pignorato in capo al *trustee*) trovano fondamento in alcuni precedenti giurisprudenziali.

Secondo l'ordinanza del Tribunale di Milano del 16/6/2009 (identiche argomentazioni si rinvengono in Trib. Milano 30/7/2009, Trib. Milano 17/7/2009, Trib. Milano 22/10/2009), il *trust* liquidatorio istituito da un imprenditore insolvente è nullo, per contrasto con l'art. 15 Conv. L'Aja, poiché l'unica strada percorribile da tale soggetto è costituita dal ricorso ad una delle inderogabili procedure concorsuali delineate dalla Legge Fallimentare, mentre il medesimo *trust*, se istituito da un imprenditore *in bonis*, è valido e risponde a interessi meritevoli di tutela ma, in caso di sopravvenuto fallimento, l'insolvenza costituisce "*causa sopravvenuta di scioglimento dell'atto istitutivo, analogamente a quelle ipotesi negoziali la cui prosecuzione è incompatibile con la dichiarazione di fallimento*"; ancor più incisiva è l'argomentazione posta a fondamento della sentenza del Tribunale di Milano del 29/10/2010, secondo cui è nullo - per la sua natura di limite all'esplicazione della inderogabile procedura concorsuale - l'atto istitutivo di un *trust* liquidatorio che non contenga "*delle clausole che ne limitino la operatività nel*

caso di insolvenza conclamata, in modo da restituire i beni comunque alla procedura inderogabile e di carattere pubblicistico prevista per questi casi".

Le pronunce sopra indicate si basano su un "postulato" che, però, non trova chiaro riscontro nell'ordinamento: l'assoluta inderogabilità, per atto di autonomia privata (e in questo si giustifica il richiamo all'art. 15 della Convenzione de L'Aja, il quale delimita l'applicabilità del testo convenzionale a favore delle norme interne in tema di insolvenza "*quando con un atto volontario non si possa derogare ad esse*"), delle procedure previste dalla Legge Fallimentare.

Difatti - anche a prescindere da approfondite considerazioni sulla novella della Legge Fallimentare (la quale ha offerto agli operatori vari e molteplici modelli di soluzione negoziale della crisi d'impresa, senza perciò costringere a un inquadramento in schemi rigidi) - il Tribunale milanese omette di considerare che il fallimento del disponente (originariamente *in bonis* al momento dell'istituzione) non può incidere sull'atto di *trust* che ha già definitivamente spiegato ed esaurito i suoi effetti (nel diritto dei *trust* il disponente "esce di scena" e una vicenda successiva, attinente al *settlor*, non può determinare effetti sulla "vita" del *trust*, tantomeno assurgendo a causa sopravvenuta di invalidità dell'atto istitutivo) e, soprattutto, trascura di esaminare che, attraverso istituti negoziali di diritto interno (squisitamente privatistici), un imprenditore insolvente potrebbe evitare le procedure concorsuali (asseritamente cogenti e inderogabili) previste dalla Legge Fallimentare (a norma degli artt. 1977 ss. c.c. i creditori dell'impresa insolvente potrebbero contrattualmente vincolarsi a soddisfarsi sul patrimonio oggetto della *cessio bonorum* e, quantomeno astrattamente, tale imprenditore potrebbe gestire la crisi con un contratto - tipico - che è mera esplicazione di autonomia negoziale: tale possibilità rende inapplicabile l'art. 15 della Convenzione de L'Aja, posto che atti volontari possono derogare alla disciplina dell'insolvenza dettata dalla Legge Fallimentare).

Come suggerito in dottrina, la finalità di far pervenire al Curatore fallimentare gli *assets* del *trust* liquidatorio poteva (e può) essere più agevolmente (e legittimamente) perseguita mediante il ricorso alla legge regolatrice (oltre che all'azione revocatoria, fallimentare od ordinaria): nel diritto dei *trust*, infatti, il beneficiario *vested* ha il diritto di ottenere la cessazione anticipata del *trust* e tale prerogativa ben potrebbe essere esercitata dal Curatore, il quale assomma in sé tutte

le posizioni beneficiarie del *trust* liquidatorio (che vede i creditori quali beneficiari). Non risulta, tuttavia, che il Curatore del Fallimento T F abbia ad oggi esercitato tale diritto.

Altre e più pregnanti perplessità attengono al Trust F e, per quanto qui interessa, alla titolarità in capo al *trustee* del credito vantato nei confronti della S B esse riguardano l'atto di dotazione dei beni in *trust*, il quale dev'essere esaminato non secondo la legge regolatrice ma – come sancito dall'art. 4 della Convenzione de 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.*") – in base alle norme della *lex fori*.

Con l'atto istitutivo la T F ha trasferito al *trustee* "*l'intero patrimonio societario attivo e passivo*" della disponente come "*risultante dalla situazione economico contabile e patrimoniale alla data di istituzione del presente Trust che, sottoscritta dai comparenti e da me Notaio, si allega sotto la lettera "A"*". Nel menzionato allegato lo stato patrimoniale è costituito, anziché da un inventario dei cespiti aziendali e da un estratto dei libri contabili riportanti crediti e debiti, da uno specchietto del bilancio che indica voci prive di effettivo significato (mere poste contabili, come "*crediti verso dipendenti: arrotondamenti su retribuzioni 0,27 –*", "*capitale sociale*", ecc.) e che non fornisce alcun elemento utile ad individuare la concreta consistenza del patrimonio ceduto.

È quindi lecito dubitare (come già fatto da questo Tribunale con l'ordinanza del 14/3/2011) della validità di un simile trasferimento – il cui oggetto è assolutamente indeterminato – anche con riguardo al credito verso S B

In ragione delle incertezze sopra esposte sull'effettivo trasferimento del credito pignorato al *trustee* del Trust F alla dichiarazione del terzo pignorato deve riconoscersi significato negativo (confermato, tra l'altro, dalla promozione di un autonomo giudizio teso a individuare l'effettivo titolare del credito): di conseguenza, al Giudice dell'Esecuzione è preclusa l'assegnazione del credito e, anzi, si fissa udienza per l'eventuale istanza del procedente *ex* art. 548 c.p.c.

P.Q.M.

preso atto della dichiarazione negativa del terzo pignorato S B S.r.l., RESPINGE **allo stato l'istanza di assegnazione del credito e** FISSA **l'udienza del 7/6/2012 alle ore 9.30.**

MANDA **la Cancelleria per la comunicazione (via fax o p.e.c. *ex* art. 151 c.p.c.).**

Reggio Emilia, 2/5/2011 Il Giudice dell'Esecuzione – Dott. Giovanni Fanticini