

CONSULENZA ALL'IMPRESA

Il c.d. trust in funzione dei patti di famiglia



di Nicola Canessa

Il tema della c.d. "continuità dell'impresa" mi riporta alle Memorie di Adriano di Marguerite Yourcenar, (Einaudi, 1974, p.238) *"Conosco bene i pericoli d'una scelta, gli incerti che essa comporta; e non ignoro che l'accecamento non è esclusivo dell'affetto paterno; ma questa scelta a cui l'intelligenza presiede, o, quanto meno, partecipa, mi apparirà sempre infinitamente preferibile agli oscuri incontri del caso e della ottusa natura. L'impero al più degno; è bello che chi ha dato prova delle sue capacità nel maneggio degli affari di Stato scelga il suo successore, e che tale scelta, così gravida di conseguenze, sia, a un tempo, il suo estremo privilegio e l'estremo servizio che egli rende allo Stato. Ma proprio questa scelta così importante mi sembrava più ardua che mai"*.

Ardua è la scelta nel c.d. passaggio generazionale: la duplice difficoltà (sentimentale) di analizzare correttamente il problema e (intrinseca) di operare una scelta compiuta, induce a preferire la cessione dell'azienda così capitalizzando il lavoro di una vita ma disperdendo un patrimonio di idee, di storia, di cultura e di "radici" familiari.

Chi ragiona sul passaggio del testimone deve distinguere tra proprietà familiare e gestione

societaria, favorendo una distribuzione equanime del proprio patrimonio (non solo impresa) tra i propri eredi ma individuando tra gli eredi il soggetto più capace a gestire l'impresa.

L'importanza del problema era già stata sottolineata dalla Raccomandazione 94/1069/CE) sulla successione nelle PMI, che invitava gli Stati membri ad indurre l'imprenditore a *"preparare la successione dell'impresa finché è ancora in vita [...], al fine di assicurare la sopravvivenza delle imprese ed il mantenimento dei posti di lavoro"*, auspicando misure volte a:

- (a) sensibilizzare l'imprenditore ai problemi della successione finché in vita;
- (b) creare un contesto finanziario successorio favorevole evitando che le imposte di successione e di donazione mettano in pericolo la sopravvivenza dell'impresa;
- (c) mettere a disposizione dell'imprenditore strumenti successori adeguati.

A mio avviso, l'Italia ha aderito pienamente a tali sollecitazioni, da un lato, creando presupposti fiscali favorevoli alla successione e donazione (possiamo considerare l'Italia nell'ambito europeo un "paradiso fiscale") e, dall'altro, introducendo nell'ordinamento strumenti quali i patti di famiglia e i trust interni.

I primi sono stati introdotti nel nostro codice civile (art. 768 bis e segg.), in espressa deroga ai patti successori (art. 458 c.c.), al fine (così riporta la proposta di legge) di "conciliare il diritto dei legittimari con l'esigenza dell'imprenditore che intende garantire alla propria azienda una successione non aleatoria a favore dei propri discendenti, prevedendo la liceità di accordi e la predisposizione di strumenti di tutela dei legittimari che siano esclusi dalla proprietà dell'azienda".

A tal fine, i patti di famiglia si realizzano con un contratto a titolo gratuito - a pena di nullità redatto per atto pubblico e con la necessaria presenza di tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione dell'imprenditore - con cui l'imprenditore trasferisce, l'azienda (o un ramo) o le partecipazioni a uno o più discendenti; sono altresì previste norme di salvaguardia per gli eventuali legittimari sopravvenuti e ipotesi di impugnazione limitate ai vizi nel consenso, riducendo la prescrizione a un anno dalla scoperta del vizio o dal momento in cui il vizio è stato posto in essere.

Dal punto di vista fiscale, l'art. 3, c.4ter, dlgs.346/90 riconosce l'esenzione dall'imposta di donazione e successione qualora il/i beneficiario/i-assegnatario/i (discendenti e/o coniuge) del trasferimento dell'azienda (o di un ramo) o delle partecipazioni (di controllo) le detengano per almeno cinque anni.

Lo schema sembrerebbe perfetto; tuttavia, i patti di famiglia non sembrano avere avuto grande successo per due motivi:

1) l'imprenditore deve scegliere immediatamente l'assegnatario, e non sempre vuole o è in grado di fare tale scelta in quel momento (si pensi a

figli minori o che ancora non sono in grado di condurre una azienda);

2) l'assegnatario deve "liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti; i contraenti possono convenire che la liquidazione, in tutto o in parte, avvenga in natura", e non sempre l'assegnatario ha le possibilità economiche per adempiere.

Diversamente avviene in caso di istituzione di un trust interno (secondo Conv.Aja 1.7.1985, esecutiva con L. 16 .10.1989 n. 364, entrata in vigore il 1.1.1992), in funzione di patto di famiglia, con cui l'imprenditore/disponente trasferisce l'azienda (o un ramo) o le partecipazioni (di controllo) al trustee, che si impegna a detenerle per un periodo di almeno cinque anni.

Secondo l'atto di trust, il trustee avrà gli strumenti per indicare, al termine della durata del trust, l'assegnatario (beneficiario finale del fondo in trust) dell'azienda (o di un ramo) o delle partecipazioni, attribuendo ai non assegnatari (beneficiari finali del fondo in trust) gli altri beni, già attribuiti nel fondo in trust.

Il trust così istituito ha lo scopo di:

(a) dare certezza alle attribuzioni in vita disposte dal disponente e assicurare l'unità del patrimonio familiare;

(b) mantenere la gestione efficiente dell'azienda di famiglia, affidando al momento opportuno all'erede capace la gestione della stessa (anche prevedendo il salto di una generazione) ed evitando pregiudizio per le attività di impresa;

(c) evitare futuri litigi;

(d) soddisfare mediante le utilità del trust i bisogni della famiglia nel tempo e al variare delle circostanze;

(e) rispettare il diritto di legittima.

Dal punto di vista fiscale, valgono le norme sui patti di famiglia.



Nicola CANESSA

Avvocato e partner CBA
Studio legale e tributario

Aree di attività: Corporate, M&A, Consulenza alle imprese familiari, HNWI, Non-profit.

Laurea in Giurisprudenza presso l'Università di Pavia nel 1984.

Da maggio 2004: Partner di CBA Studio Legale e Tributario dove ha ulteriormente sviluppato la propria attività nel campo del Corporate M&A. Ha sviluppato particolari temi di interesse societario nell'ambito della cessione di partecipazioni sociali e di aziende, della responsabilità di amministratori e sindaci e della responsabilità amministrativa degli enti (D.Lgs. 231/01), nonché temi di interesse familiare/societario quali il passaggio generazionale delle imprese familiari, la family governance e i trust interni. Impegni ed attività

Socio fondatore di "APA 90" associazione per la divulgazione dell'arbitrato in Italia e della Associazione "Il Trust in Italia";

Socio di STEP Italia, "Society of Trust and Estate Practitioners", branch italiana di STEP