

Volontari poco considerati

08 Febbraio 2021

Duccio Zanchi

Di recente sono rientrato in contatto con termini e concetti afferenti alla dottrina dei trusts che hanno suscitato il mio interesse soprattutto perché su di essi, e comprensibilmente, sul piano interno, non si è, soffermata la ricerca. Intendo riferirmi a *consideration* e *volunteer*.

La *consideration*, secondo autorevolissima dottrina, “rappresenta il modo... con cui... è stato risolto nella *common law* ...un problema...che va sotto il nome di ‘contratto’”.

Concetto non semplice da recepire, la *consideration* evoca da un lato il concetto di bene, inteso in senso molto ampio, come qualcosa suscettibile di valutazione economica (un interesse, la rinuncia a un diritto, il riconoscimento di un privilegio ecc.); dall'altro può essere intesa come controprestazione collegata a un *contract*, quello cioè che una parte ottiene nello scambio (concessione di un mutuo e promessa di ripagare il prestito), anche se non importa che le prestazioni abbiano un valore equivalente perché le parti possono stabilire liberamente i termini dell'accordo, purché questo non sia viziato da violenza o inganno. **La *consideration*, inoltre, non può consistere nell'adempimento di un dovere preesistente, contrattuale o extracontrattuale che sia, e può essere fornita direttamente solo da chi è parte del contratto, quindi non da un terzo.** L'impegno che una parte abbia assunto in mancanza di questo requisito (*lack of consideration*) non è legalmente vincolante secondo la *common law*. Infine la *consideration* rappresenta l'accettazione della promessa, e questa è revocabile fino a quando la *consideration* non sia stata completamente fornita.

* * *

Una distinzione che finora, almeno a quanto mi è dato di vedere finora, nei limiti della mia esperienza, non è stata oggetto di particolare attenzione, ma che è foriera di rilevanti conseguenze sul piano teorico che pratico, è quella fra *completely and incompletely constituted trusts*, vale a dire fra trust il cui processo formativo si sia perfezionato, e quelli che invece mancano di qualche elemento per poter essere riconosciuti come tali.

Se i beneficiari di un trust sono semplicemente destinatari dei beni che costituiscono il fondo in trust, essi sono *volunteers*, come accade, ad esempio, nel caso di un trust a favore dei componenti di una famiglia. Altrimenti i beneficiari possono aver fornito *consideration* (i dipendenti di una società beneficiari di un *pension trust* per il quale abbiano effettuato delle contribuzioni) oppure possono essere trattati in *equity* come se avessero fornito *consideration*, come accade, per definizione, all'interno di una convenzione matrimoniale.

Solo di un trust completamente costituito può essere richiesto l'adempimento al trustee, mentre fino a che la proprietà non sia *vested* in quest'ultimo, l'adempimento può esser chiesto solo da chi abbia fornito *consideration*, ma non da un *volunteer*.

Un trust può dirsi perfettamente costituito, secondo Turner LJ in *Milroy v Lord* [1862] 4 De GF&J 264, at 274-275, in due circostanze: a) quando il disponente abbia fatto tutto quanto necessario al fine di trasferire la proprietà dei beni che intende apportare al trust, e reso vincolante nei suoi stessi confronti questo trasferimento, oppure b) quando egli si dichiari trustee di certi beni di sua proprietà (trust autodichiarato).

In un trust testamentario alla morte del testatore la proprietà si trasferisce a favore dei trustees designati.

Nel caso in cui il disponente sia proprietario "*at law and in equity*", e quindi secondo la legge e secondo l'*equity*, **affinché si realizzi un completo trasferimento al trustee, il disponente deve porre in essere tutto quanto necessario avuto riguardo alla natura dei beni trasferiti e alle formalità di volta in volta richieste a seconda della loro natura.** Nel caso invece in cui il disponente sia titolare solo di un *equitable interest in property*, per il trasferimento di tale *interest* è sufficiente, la forma scritta.

L'altra via perché un trust possa dirsi completamente costituito è quella della *declaration of trust* per mezzo della quale il disponente dichiara, appunto, che egli tiene determinati beni in trust a favore di beneficiari individuati.

Un beneficiario di un trust è un *volunteer* a meno che abbia offerto *valuable consideration* (adeguata *consideration*) per come questo concetto è inteso in *common law*; oppure si muova nell'ambito di una convenzione matrimoniale che rappresenta "*the most valuable consideration imaginable*" (*A-G v Jacobs - Smith* [1895]2 Qb 341,354, CA).

Coloro che dal matrimonio possono trarre vantaggio, o, in altre parole coloro che rientrano nell'ambito della *consideration* in un matrimonio sono il marito, la moglie e i figli.

La situazione prima del *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*

Sapere se un trust sia stato (o meno) completamente costituito acquista una particolare importanza in relazione al diritto di un beneficiario di chiedere il suo adempimento forzoso. Infatti se questi ha fornito *consideration* egli può muoversi in questa direzione anche se il trust non è stato ancora completamente istituito. Se invece è solo un *volunteer*, quand'anche fosse indicato come beneficiario (*object*) del trust da perfezionare, potrà promuovere la sua iniziativa solo dopo che il trust sia stato completamente costituito.

Il beneficiario che non sia un volunteer

Il tratto caratteristico di questa situazione risiede nel fatto che il beneficiario non può in questo caso chiedere l'adempimento forzoso del trust che non sia completamente costituito. In molti casi tuttavia potrà chiedere che siano riconosciuti i suoi *equitable rights* che si fondano sulla possibilità di invocare rimedi equitativi (*in equity*) a seguito dei quali una proprietà potrà essere considerata come se fosse soggetta a un trust. (Si veda *Pullan v Koe* [1913] 1 Ch 9° proposito di un accordo matrimoniale).

In altre situazioni, quando, per esempio, il beneficiario non può fare altro che citare in giudizio il trustee, ma non c'è la possibilità di richiedere una specifica azione, ovvero quando non ci sono proprietà in trust, ma semplicemente un'obbligazione pecuniaria (*Stone v Stone* [1869] 5 Ch App 74), l'azione sarebbe bloccata dallo *Statute of Limitation* e i beneficiari quindi rimarrebbero senza rimedi.

Il beneficiario che sia volunteer: le regole di equity

Come abbiamo visto, nell'ipotesi di un trust non completamente costituito, un *volunteer* non può ricevere ascolto da una corte di *equity* (*Re Plumtre's Marriage Settlement [1910] Ch 609*). In *Re Pryce [1917] 1 Ch 234*, dopo aver formalizzato una convenzione matrimoniale, a favore della quale si era impegnata a far confluire la proprietà successivamente acquisita - *after acquired property*: quella cioè di cui sarebbe divenuta titolare alla morte del coniuge, predisponendo un articolato programma destinatorio – la moglie, venuto a mancare il marito, non gradì che la convenzione venisse forzatamente applicata e la Corte ritenne che i trustees non avrebbero potuto assumere iniziative di sorta per forzare il trasferimento, a loro favore, della proprietà successivamente acquistata. Più articolato il caso in *Re Ralli's Will Trusts*, laddove il testatore, venuto a mancare nel 1899, aveva disposto della metà della sua residua proprietà a favore della vedova (*tenant for life*), per la durata della sua vita e, alla di lei morte, a favore della figlia Helen (*remainderman*). Alcuni anni dopo (1924) in occasione del suo matrimonio, questa si impegnò a trasferire i suoi beni attuali, e quelli di cui fosse successivamente venuta in possesso (*after acquired property*), ai trustees del trust istituito al momento della convenzione matrimoniale predisposta nell'occasione, indicando, come beneficiari alla sua morte, i suoi figli (*volunteers*).

In particolare, la proprietà successivamente acquisita (*after acquired property*) si riferiva alla quota che, in base al testamento redatto dal padre di Helen, era stata attribuita alla madre e che, alla morte di questa, avrebbe dovuto esserle riconosciuta.

Questo disegno non poté essere attuato perché la figlia morì prima della madre. Alla morte di questa quindi la proprietà ritornò a far parte del patrimonio del testatore (padre di Helen) e di questa divenne titolare (*vested*) l'esecutore testamentario del padre che, per una fortunosa circostanza era anche il trustee del trust istituito dalla figlia in occasione del suo matrimonio.

A seguito della situazione venutasi a determinare, i *personal representatives* di Helen, agendo in giudizio (come *plaintiff*), chiesero che la quota del residuo a lei spettante fosse loro corrisposta e che al tempo stesso venisse accertato che essi non dovevano essere costretti a riconoscere dette somme al trustee del trust istituito in occasione del matrimonio dal momento che i beneficiari, in quanto *volunteers*, non erano tutelati dall'*equity* (*equity will not assist a volunteer*).

Tale tesi venne respinta sia in primo che in secondo grado. Si riconobbe infatti che Helen si era nominata trustee del suo interesse in *equity* sulle somme che avrebbe dovuto acquisire dopo la morte della madre (*after acquired property*), ma Buckley J considerò irrilevante il fatto che il trustee, che aveva rivendicato i suoi diritti, avesse acquisito la sua legittimazione (*legal title*) a quella quota come trustee del testamento. Il punto infatti era di capire chi avesse titolo in *equity*. Quanto a Helen essendosi impegnata a trasferire le sue quote al trustee del trust istituito in occasione del suo matrimonio, e ora parte attrice in giudizio in questa controversia, non si trovava nella posizione di poter avanzare una rivendicazione *in equity* nei suoi confronti, né del resto lo erano i suoi *personal representatives*. Del resto il fatto che i beneficiari fossero dei *volunteers* non impediva loro di richiedere l'adempimento del trust nei confronti di Helen, essendo sufficiente, per loro, al fine di legittimarsi, fare affidamento sulla loro richiesta contro il trustee del trust istituito in occasione della stipula dell'accordo matrimoniale.

Quanto al trust, punto centrale, esso risultò essere perfettamente (*completely*) costituito a seguito della fortuita acquisizione, a diverso titolo, da parte dell'unico trustee superstite del patrimonio.

Se tale circostanza (l'identità soggettiva del trustee nelle due situazioni anzidette) non si fosse verificata, i *personal representatives* di Helen avrebbero potuto a buon diritto rivendicare, dal trustee, la quota di Helen, mentre coloro che in base all'accordo matrimoniale erano dei *volunteers* non avrebbero potuto richiedere il rispetto dell'impegno da quest'ultima assunto.

La sentenza non ha tuttavia incontrato unanimi consensi perché è apparsa muoversi, in modo un po' forzato, in direzione diversa rispetto a quanto era stato deciso in *Re Brooks Settlement Trusts*[1939] Ch 993, dove, sempre all'interno di una molto articolata convenzione matrimoniale, il disponente aveva assegnato a un trustee certi beni di cui sarebbe venuto successivamente in possesso (*after acquired property*), pur non potendo vantare sugli stessi, al presente, alcun titolo. In questo caso fu chiaro alle autorità, e così venne deciso, che il figlio (beneficiario) non avrebbe potuto consentire ai trustees di trattenere dette somme e che lui stesso aveva titolo per reclamarle nei loro confronti.

La situazione dopo il *Contracts (Rights Of Third Parties) Act 1999*

Questa legge stabilisce che una persona che non sia parte di un contratto possa, a pieno titolo, chiedere di far rispettare i termini del contratto laddove da questo gli derivi un qualche beneficio. In questi casi si richiede, perché questo principio possa trovare attuazione, che il terzo sia espressamente indicato nel contratto, o per nome o come facente parte di una classe, ovvero perché risponde a una particolare descrizione, ma non è necessario che sia in vita al momento in cui il contratto viene concluso. Queste regole trovano sempre applicazione a meno che non risulti che le parti del contratto abbiano voluto escludere espressamente l'*enforceability* della disposizione a favore del terzo. La legge in esame mette a disposizione del terzo qualsiasi tipo di rimedio, giuridicamente inteso, di cui avrebbe potuto disporre in un'azione per violazione del contratto, se ne fosse stato parte, con la possibilità di richiedere quindi anche i danni, ma se il terzo è un *volunteer* non potrà mai ottenere tutto ciò perché la legge non mette in discussione il principio secondo cui *equity will not assist a volunteer*.

* * *

Se ci chiediamo ora le ragioni di questa “distrazione”, da parte della dottrina, rispetto a questi concetti, sembra di poter dire che questo sia assolutamente ragionevole e che ciò è accaduto perché considerando le differenze strutturali esistenti fra un sistema di *common law* e uno di *civil law*, queste tematiche non hanno rispondenza nell'ambito del nostro ordinamento. In primo luogo la distinzione fra trust completamente o non completamente istituito non solo si pone in termini diversi, ma soprattutto non si trascina dietro quelle conseguenze che abbiamo visto soprattutto con riferimento ai c.d. *volunteers*.

Il tema appare è in realtà complesso perché sappiamo che far riferimento a una legge straniera non significa, né si risolve soltanto nel fatto di impiegare il testo della legge di quel paese, ma vuol dire trascinarsi dietro anche l'apparato giurisprudenziale che si è sviluppato intorno ad essa, senza però che questo comporti anche che debbano essere recepiti altri istituti del diritto straniero che nel nostro sistema non hanno senso né concreta rispondenza.

TAG: *trust, trustee, beneficiario*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.
