

## **The 2006 Florida Statutes**

### **CHAPTER 736**

### **FLORIDA TRUST CODE**

Si sta assistendo, nel corso degli ultimi anni, all'interno dell'ordinamento giuridico degli Stati Uniti d'America, sia a livello federale che dei singoli Stati, ad un riordino mediante codificazione dei principi regolatori del diritto dei trusts, in conseguenza di una sistematizzazione resa assai complessa anche in relazione alla normativa originaria piuttosto risalente nel tempo, che in alcuni casi data persino di qualche secolo.

In considerazione del fatto che ogni stato gode di autonomia legislativa in materia, tale processo è passato attraverso la Commissione per il Diritto Unifome<sup>1</sup> che, dopo diversi tentativi di dare unità giuridica, nel 2000 ha dato alla luce lo Uniform Trust Code (UTC)<sup>2</sup>. Questo “Codice”, dopo aver subito alcuni aggiustamenti, attraverso gli emendamenti approvati nel 2001, 2003, 2004 e 2005, è stato preso a riferimento ormai dalla metà degli stati della federazione nella loro attività di codificazione interna. Ogni stato, poi, ha introdotto più o meno importanti elementi che ne caratterizzano alcuni aspetti e che favoriscono la concorrenza tra stati per attrarre clientela. Ne più ne meno di ciò che accade in quello che convenzionalmente si usa definire il modello internazionale rispetto al modello inglese<sup>3</sup>.

La Florida è fra gli stati che, di recente, ha proceduto a detto riordino della materia mediante l'introduzione del Florida Trust Code (FTC) che si compone di 13 parti, ognuna delle quali si occupa di un argomento specifico<sup>4</sup>.

#### **La “Parte 1” (PART I GENERAL PROVISIONS AND DEFINITIONS - ss. 736.0101-**

<sup>1</sup> NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE LAWS (NCCUSL). The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws (NCCUSL), now 117 years old, provides states with non-partisan, well-conceived and well-drafted legislation that brings clarity and stability to critical areas of the law. NCCUSL's work supports the federal system and facilitates the movement of individuals and the business of organizations with rules that are consistent from state to state.

Uniform Law Commissioners must be lawyers, qualified to practice law. They are lawyer-legislators, attorneys in private practice, state and federal judges, law professors, and legislative staff attorneys, who have been appointed by state governments as well as the District of Columbia, Puerto Rico and the U.S. Virgin Islands to research, draft and promote enactment of uniform state laws in areas where uniformity is desirable and practical.

<sup>2</sup> Il testo integrale dello Uniform Trust Code, nonché le successive modifiche, è stato pubblicato a più riprese sulla rivista “*Trust e attività fiduciarie*” – IPSOA.

<sup>3</sup> Rispetto ad alcuni principi fondamentali del diritto dei trust, che sono consolidati nel modello inglese e che trovano corrispondenza nelle ex colonie più grandi (alcuni stati USA, Canada, Australia e Nuova Zelanda) nelle produzioni legislative del modello internazionale (Jersey, Guernsey, Isle of Man, Cook Island, Bahamas, Cayman Islands, etc.), sono state introdotte innovazioni che, derogando a detti principi originari, meglio rispondono alle esigenze della clientela internazionale. Tra queste innovazioni possiamo annoverare tra le più significative ad esempio l'introduzione dei trust di scopo non *charitable* e la possibilità di durata illimitata del trust, oltre a quelle di limitazione della responsabilità del trustee.

<sup>4</sup> Nel FTC le diverse sezioni vengono definite parti, a differenza di quanto avviene nell'UTC dove vengono definite articoli. “Overview of Uniform Trust Code. The Uniform Trust Code consists of 11 articles. The substance of the Code is focused in the first 10 articles; Article 11 is primarily an effective date provision.”

736.0112) contiene le disposizioni generali e le definizioni.<sup>5</sup> Stabilisce che il codice si applichi ai trust espressamente istituiti escludendo invece i *resulting trust* ed i *constructive trust*.<sup>6</sup> È opportuno, poi, sottolineare che, così come lo UTC, il FTC è in primo luogo una legge di “*default*”<sup>7</sup> che viene, quindi, in soccorso solo nell'eventualità in cui la determinata situazione che interessa non sia espressamente regolata nell'atto istitutivo di trust. Il disponente è libero di redigere le clausole del proprio trust, salvo alcune norme inderogabili espressamente contenute nell'articolo 736.0105<sup>8</sup> e relative: ai requisiti richiesti per l'istituzione di un trust; al dovere del trustee di agire in buona fede e conformemente a quanto previsto dalle disposizioni e dalle finalità del trust ed agli interessi dei beneficiari; al fatto che le disposizioni del trust siano a vantaggio dei beneficiari e che abbiano uno

<sup>5</sup> **736.0102 Scope.**

This code applies to express trusts, charitable or noncharitable, and trusts created pursuant to a law, judgment, or decree that requires the trust to be administered in the manner of an express trust. This code does not apply to constructive or resulting trusts; conservatorships; custodial arrangements pursuant to the Florida Uniform Transfers to Minors Act; business trusts providing for certificates to be issued to beneficiaries; common trust funds; land trusts under s. 689.05 ; trusts created by the form of the account or by the deposit agreement at a financial institution; voting trusts; security arrangements; liquidation trusts; trusts for the primary purpose of paying debts, dividends, interest, salaries, wages, profits, pensions, or employee benefits of any kind; and any arrangement under which a person is nominee or escrowee for another.

<sup>6</sup> I resulting trust sono quelli che, a seguito di un programma che diventi per un qualsiasi motivo irrealizzabile e non sia possibile modificarlo in alcun modo, determinano il “ritorno” del fondo in trust nel patrimonio del disponente. I constructive trust sono invece quelli che vengono ad esistenza per effetto di disposizioni normative, a ciò è dovuto il fatto che il FTC non trovi applicazione in queste fattispecie trovando esse la propria regolamentazione nelle leggi che le prevedono.

<sup>7</sup> The Uniform Trust Code is primarily default law. A settlor, subject to certain limitations, is free to draft trust terms departing from the provisions of this Code. Most of the Code's provisions can be overridden in the terms of the trust. The provisions not subject to override are scheduled in Section 105(b). These include the duty of a trustee to act in good faith and with regard to the purposes of the trust, public policy exceptions to enforcement of spendthrift provisions, the requirements for creating a trust, and the authority of the court to modify or terminate a trust on specified grounds.

<sup>8</sup> **736.0105 Default and mandatory rules. Norme derogabili e norme vincolanti**

(1) Except as otherwise provided in the terms of the trust, this code governs the duties and powers of a trustee, relations among trustees, and the rights and interests of a beneficiary.

(2) The terms of a trust prevail over any provision of this code except:

(a) The requirements for creating a trust.

(b) The duty of the trustee to act in good faith and in accordance with the terms and purposes of the trust and the interests of the beneficiaries.

(c) The requirement that a trust and its terms be for the benefit of the trust's beneficiaries, and that the trust have a purpose that is lawful, not contrary to public policy, and possible to achieve.

(d) The periods of limitation for commencing a judicial proceeding.

(e) The power of the court to take such action and exercise such jurisdiction as may be necessary in the interests of justice.

(f) The requirements under s. 736.0108(1) for the designation of a principal place of administration of the trust.

(g) The jurisdiction and venue provisions in ss. 736.0202, 736.0203, and 736.0204.

(h) The restrictions on the designation of representative under s. 736.0306.

(i) The formalities required under s. 736.0403(2) for the execution of a trust.

(j) The power of the court to modify or terminate a trust under ss. 736.0410-736.04115, except as provided in s. 736.04115(3)(b), and under ss. 736.0413, 736.0415, and 736.0416.

(k) The ability to modify a trust under s. 736.0412, except as provided in s. 736.0412(4)(b).

(l) The effect of a spendthrift provision and the rights of certain creditors and assignees to reach a trust as provided in part V.

(m) The trustee's duty under s. 736.05053 to pay expenses and obligations of the settlor's estate.

(n) The trustee's duty under s. 736.05055 to file a notice of trust at the settlor's death.

(o) The right of a trustee under s. 736.0701 to decline a trusteeship and the right of a trustee under s. 736.0705 to resign a trusteeship.

scopo legittimo, non contrario all'ordine pubblico e possibile da raggiungere; ai periodi di prescrizione e decadenza per le azioni giudiziarie; al potere del giudice di adottare provvedimenti ed esercitare la giurisdizione così come si dovesse rendere necessario negli interessi della giustizia; ai requisiti per la determinazione della sede principale di amministrazione del trust; alla determinazione della giurisdizione e della competenza; alle limitazioni per la nomina di delegati o procuratori; alle formalità richieste per il riconoscimento di trust istituiti in altre giurisdizioni; al contenuto del potere del giudice di modificare o rescindere un trust; agli effetti delle disposizioni del prodigo e dei diritti di creditori che vantano un titolo sui beni in trust; al dovere del trustee di pagare le spese di amministrazione e le passività derivanti dal patrimonio del disponente; al dovere del trustee, in determinate circostanze, di comunicare l'esistenza del trust alla morte del disponente; al diritto del trustee di rifiutare o di dimettersi dall'incarico; al potere del giudice di modificare, o terminare il vincolo istituito dal trust e di regolare la remunerazione del trustee anche quando sia prevista nelle disposizioni del trust ma che sia irragionevolmente bassa o alta; al dovere di informare i beneficiari designati di un trust irrevocabile dell'esistenza del trust stesso, dell'identità dei trustee, e dei loro diritti al rendiconto del trust; al dovere di fornire una copia completa dell'atto istitutivo del trust e darne spiegazione ai beneficiari individuati; al dovere di rispondere alla richiesta dei beneficiari di un trust irrevocabile di informazioni rilevanti circa i beni e le responsabilità del trust ed i fatti riguardanti la sua amministrazione.

Il FTC, per quanto attiene il contenuto delle previsioni, si presenta piuttosto completo, in ogni caso, per quelle fattispecie che non dovessero risultare riconducibili al testo della legge ed alle previsioni dell'atto istitutivo interverranno ovviamente i principi di *common law* e di *equity* consolidatisi nel tempo.

Tra le definizioni meritano un accenno quelle relative a: "*Beneficiary*" - "Beneficiario" è la persona che ha un diritto definitivamente o non definitivamente acquisito, attuale o futuro, di ottenere vantaggi dal trust, oppure detiene un potere di assegnazione sui beni in trust, in aggiunta a quello del trustee; "*General power of appointment*" - "Potere generale di nomina" indica un potere di nomina esercitabile dal titolare del potere, dai creditori del titolare del potere, dal titolare del patrimonio detentore del potere, o dai creditori del titolare del patrimonio detentore del potere; "*Interests of the beneficiaries*" - "Diritti dei Beneficiari" indica i diritti beneficiari così come previsti dalle disposizioni del trust; "*Property*"<sup>9</sup> - "Proprietà" include qualsiasi cosa che possa essere

---

(p) The power of the court under s. 736.0702 to require, dispense with, modify, or terminate a bond.

(q) The power of the court under s. 736.0708(2) to adjust a trustee's compensation specified in the terms of the trust that is unreasonably low or high.

(r) The duty under s. 736.0813(1)(a) and (b) to notify qualified beneficiaries of an irrevocable trust of the existence of the trust, of the identity of the trustee, and of their rights to trust accountings.

(s) The duty under s. 736.0813(1)(c) and (d) to provide a complete copy of the trust instrument and to account to qualified beneficiaries.

(t) The duty under s. 736.0813(1)(e) to respond to the request of a qualified beneficiary of an irrevocable trust for relevant information about the assets and liabilities of the trust and the particulars relating to trust administration.

(u) The effect of an exculpatory term under s. 736.1011.

(v) The rights under ss. 736.1013-736.1017 of a person other than a trustee or beneficiary.

(w) The effect of a penalty clause for contesting a trust under s. 736.1108.

<sup>9</sup> Il termine inglese *property* ha in realtà un significato più vasto e complesso del corrispondente termine italiano proprietà

oggetto della titolarità del diritto, immobiliare o mobiliare, legale o “*equitable*”, od un qualunque altro diritto relativo; “*Qualified beneficiary*” - “Beneficiario qualificato” individua un beneficiario in vita che, alla data di verifica dei requisiti necessari, è destinatario o un possibile destinatario del reddito del trust o del fondo in trust, come se tali diritti si fossero realizzati in quel momento senza per ciò determinare il termine del trust, oppure, sarebbe un destinatario o un possibile destinatario del reddito del trust o del fondo in trust se il trust si fosse concluso secondo quanto previsto nelle disposizioni del trust; “*Settlor*” - “Disponente”, il soggetto (compreso un testatore) che conferisce dei beni ad un trust, se più di un soggetto conferisce beni ad un trust, ognuno di essi è un disponente per la parte di beni in trust ad esso attribuibile salvo che su detti beni un'altra persona abbia il potere di revoca o ritiro; “*Spendthrift provision*” - “Disposizione del prodigo” indica una disposizione del trust che limita il trasferimento sia volontario sia involontario del diritto del beneficiario.

La Parte “2” (PART II JUDICIAL PROCEEDINGS - ss. 736.0201-736.0207)<sup>10</sup> contiene le regole generali per determinare competenza e giurisdizione nelle controversie giudiziarie che coinvolgono un trust ed i suoi soggetti ed in particolare affronta alcune questioni riguardanti l'applicazione di dette regole a trust che abbiano connessioni con più stati o paesi.<sup>11</sup> L'Autorità giudiziaria<sup>12</sup> può intervenire nell'amministrazione di un trust nei limiti di quanto richiesto dal soggetto istante o secondo quanto previsto dalla legge. Un trust non è soggetto a “sorveglianza” giudiziaria se non in seguito ad un ordine giudiziario. Un'azione giudiziaria riguardante un trust può avere ad oggetto la validità, l'amministrazione o la distribuzione di un trust, incluse le azioni volte a: accertare la

<sup>10</sup> **PART II JUDICIAL PROCEEDINGS** – 736.0201 Role of court in trust proceedings. Ruolo della Corte nelle azioni giudiziarie del Trust. 736.0202 Jurisdiction over trustee and beneficiary. Giurisdizione sul Trustee e sui Beneficiari. 736.0203 Subject matter jurisdiction. Oggetto della giurisdizione. 736.0204 Venue. Sede del processo. 736.0205 Trust proceedings; dismissal of matters relating to foreign trusts. Azioni giudiziarie del Trust; rigetto di questioni riguardanti un Trust estero. 736.0206 Proceedings for review of employment of agents and review of compensation of trustee and employees of trust. Azioni per il controllo di mandatari e dei compensi del Trustee e degli incaricati del Trust. 736.0207 Trust contests. Controversie relative al Trust.

<sup>11</sup> **736.0201 Role of court in trust proceedings.**

(1) Except as provided in subsection (5) and s. 736.0206, proceedings concerning trusts shall be commenced by filing a complaint and shall be governed by the Florida Rules of Civil Procedure.

(2) The court may intervene in the administration of a trust to the extent the court's jurisdiction is invoked by an interested person or as provided by law.

(3) A trust is not subject to continuing judicial supervision unless ordered by the court.

(4) A judicial proceeding involving a trust may relate to the validity, administration, or distribution of a trust, including proceedings to:

(a) Determine the validity of all or part of a trust;

(b) Appoint or remove a trustee;

(c) Review trustees' fees;

(d) Review and settle interim or final accounts;

(e) Ascertain beneficiaries; determine any question arising in the administration or distribution of any trust, including questions of construction of trust instruments; instruct trustees; and determine the existence or nonexistence of any immunity, power, privilege, duty, or right;

(f) Obtain a declaration of rights; or

(g) Determine any other matters involving trustees and beneficiaries.

(5) A proceeding for the construction of a testamentary trust may be filed in the probate proceeding for the testator's estate. The proceeding shall be governed by the Florida Probate Rules.

<sup>12</sup> Occorre avere presente la distinzione tra gli interventi che possono avere natura contenziosa e quelli che hanno natura di volontaria giurisdizione.

validità di tutto o parte del trust; nominare o revocare un trustee; controllare i compensi del trustee; controllare e predisporre il rendiconto provvisorio o finale; individuare i beneficiari; decidere ogni questione nascente dall'amministrazione o dalla distribuzione di un qualsiasi trust, incluso le questioni di interpretazione dell'atto istitutivo del trust, relative ad istruzioni ai trustee; ed accertare l'esistenza o l'inesistenza di qualsiasi esonero, potere, prerogativa, dovere, o diritto; ottenere l'accertamento di diritti; decidere ogni altra questione riguardante i trustee ed i beneficiari. Un'azione relativa all'interpretazione di un trust testamentario può essere presentata con la procedura di omologazione del testamento.<sup>13</sup> L'azione volta a contestare la validità in tutto o in parte del trust non può essere iniziata finché il Trust non diventa irrevocabile.

La Parte "3" (**PART III REPRESENTATION - ss. 736.0301-736.0306**) tratta delle norme sulla rappresentanza che si applicano sia in sede giudiziale che stragiudiziale e prevede il potere del giudice di nominare o sostituire il rappresentante che si dimostri inadeguato e di approvare le determinazioni nell'interesse di minori, incapaci, o soggetti comunque impossibilitati ad agire personalmente.

La Parte "4" (**PART IV CREATION, VALIDITY, MODIFICATION, AND TERMINATION - ss. 736.0401-736.0417**) è relativa alle norme sulla istituzione, validità, modifica ed estinzione di un trust. La maggior parte dei requisiti previsti per la creazione di un trust seguono la dottrina tradizionale, così come i requisiti in ordine alla capacità del disponente ed alla manifestazione di volontà<sup>14</sup>. In linea di principio il trust non necessita di essere provato da un atto istitutivo scritto ma l'istituzione di un trust orale e le sue condizioni possono essere definiti solo attraverso prove chiare e convincenti.<sup>15</sup> Vi sono, poi, le norme che regolano i

<sup>13</sup> L'apertura della successione è contrassegnata dalla procedura di omologazione del testamento che avviene in sede giudiziaria, per la validità delle disposizioni testamentarie, la ricognizione dell'attivo e del passivo dell'asse ereditario. L'esecutore testamentario (*personal representative*) è la figura centrale del procedimento. Tale procedura, che necessita di tempi e costi, fa sì che il trust sia uno strumento molto utilizzato in alternativa al testamento.

<sup>14</sup> **736.0402 Requirements for creation.**

(1) A trust is created only if:

(a) The settlor has capacity to create a trust.

(b) The settlor indicates an intent to create the trust.

(c) The trust has a definite beneficiary or is:

1. A charitable trust;

2. A trust for the care of an animal, as provided in s. 736.0408; or

3. A trust for a noncharitable purpose, as provided in s. 736.0409.

(d) The trustee has duties to perform.

(e) The same person is not the sole trustee and sole beneficiary.

(2) A beneficiary is definite if the beneficiary can be ascertained now or in the future, subject to any applicable rule against perpetuities.

(3) A power of a trustee to select a beneficiary from an indefinite class is valid. If the power is not exercised within a reasonable time, the power fails and the property subject to the power passes to the persons who would have taken the property had the power not been conferred.

l'articolo 736.0402 codifica i requisiti minimi per l'istituzione del trust: in relazione al punto a) il requisito si riferisce alla mental capacity, (per l'istituzione di un trust testamentario la capacità richiesta è quella di testare); quanto al punto b) la manifestazione della volontà richiesta è quella delle forme che sono ammissibili in un procedimento giudiziario. È necessaria la presenza di un beneficiario o di uno scopo, caritatevole o meno, che sia possibile lecito e raggiungibile.

<sup>15</sup> Si segnala quanto il regime delle prove sia diverso in un ordinamento di *common law* rispetto al nostro e come la

trust di scopo nelle loro diverse tipologie *charitable* e *non-charitable* e tra quest'ultimi una posizione particolare hanno quelli istituiti per la cura degli animali domestici,<sup>16</sup> che devono essere in vita al momento dell'istituzione e la loro morte segna il termine finale del trust. I trust di scopo non caritatevoli non possono eccedere la durata di 21 anni.<sup>17</sup> Infine, è inserita nel *Code* la regola *Cy pres*<sup>18</sup> proveniente dal diritto civile e canonico medievale, che consente al giudice, quando l'originale obiettivo del disponente o del testatore diventa impossibile da conseguire o illecito, di modificarne il contenuto nei termini più prossimi alle originali intenzioni del disponente, impedendo così il perimento del trust. Il termine è probabilmente di derivazione anglo-normanna, corrispondente al francese “*ici-près*” - “qui vicino”, per gli inglesi “*as near as possible*” o “*as near as may be*”.

La Parte “5” (PART V CREDITORS' CLAIMS; SPENDTHRIFT AND DISCRETIONARY TRUSTS - ss. 736.0501 – 736.0507) affronta la questione della validità della clausola per il “*prodigo*” (clausola di un trust protettivo<sup>19</sup>), sancendola espressamente se legittimamente

---

prospettiva e l'approccio per la loro valutazione sia fundamentalmente in antitesi. La differente formazione culturale fa sì che la loro autorità giudiziaria, probabilmente anche in ragione delle gravi conseguenze penali in caso di falso, non si ponga assolutamente nella visione diffidente che caratterizza il nostro ordinamento rispetto alle prove offerte. In ogni caso non va dimenticato che, secondo quanto previsto dalla Convenzione de L'Aja all'articolo 3, per essere riconosciuti dall'ordinamento, i trust devono essere provati per iscritto.

<sup>16</sup> **736.0405 Charitable purposes; enforcement.**

(1) A trust may be created for charitable purposes. Charitable purposes include, but are not limited to, the relief of poverty; the advancement of arts, sciences, education, or religion; and the promotion of health, governmental, or municipal purposes.

(2) If the terms of a charitable trust do not indicate a particular charitable purpose or beneficiary, the court may select one or more charitable purposes or beneficiaries. The selection must be consistent with the settlor's intent to the extent such intent can be ascertained.

(3) The settlor of a charitable trust, among others, has standing to enforce the trust.

**736.0408 Trust for care of an animal.**

(1) A trust may be created to provide for the care of an animal alive during the settlor's lifetime. The trust terminates on the death of the animal or, if the trust was created to provide for the care of more than one animal alive during the settlor's lifetime, on the death of the last surviving animal.

(2) A trust authorized by this section may be enforced by a person appointed in the terms of the trust or, if no person is appointed, by a person appointed by the court. A person having an interest in the welfare of the animal may request the court to appoint a person to enforce the trust or to remove a person appointed.

(3) Property of a trust authorized by this section may be applied only to the intended use of the property, except to the extent the court determines that the value of the trust property exceeds the amount required for the intended use. Except as otherwise provided in the terms of the trust, property not required for the intended use must be distributed to the settlor, if then living, otherwise as part of the settlor's estate.

<sup>17</sup> Va ricordato che i *trust di scopo* – cioè quei trust senza beneficiari, né individuati né individuabili, che sono a vantaggio di una generalità di soggetti senza che questi abbiano un diritto esercitabile nei confronti del trustee – sono nulli in diritto inglese, salvo non si tratti di *charitable trust* ora identificabili grazie al Charities Act del 2006 che ne determina i contenuti. La durata in questo caso si differenzia notevolmente rispetto a numerose altre leggi del modello internazionale dove, anche per i trust di scopo, può addirittura essere illimitata.

<sup>18</sup> **736.0413 Cy pres.**

(1) If a particular charitable purpose becomes unlawful, impracticable, impossible to achieve, or wasteful, the court may apply the doctrine of *cy pres* to modify or terminate the trust by directing that the trust property be applied or distributed, in whole or in part, in a manner consistent with the settlor's charitable purposes.

(2) A proceeding to modify or terminate a trust under this section may be commenced by a settlor, a trustee, or any qualified beneficiary.

<sup>19</sup> Per la definizione vedere M. LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust e dei negozi di affidamento fiduciario*, CEDAM -. Sono detti trust protettivi (in inglese “*protective trust*”) i trust con interessi definiti che durano fino a quando il titolare della posizione compie o subisce un atto, ovvero occorra un evento, in conseguenza del quale il beneficiario perderebbe la titolarità della posizione beneficiaria, in tutto o in parte. In diritto inglese il trust protettivo è inefficace

adottata, unitamente ad altre questioni relative ai diritti dei creditori. Nel caso di un trust contenente la clausola *spendthrift*<sup>20</sup> il creditore non può aggredire l'interesse del beneficiario fino a che non venga eseguita la distribuzione del fondo in suo favore. Nel caso di un trust che non contenga detta clausola, il creditore può aggredire l'interesse del beneficiario, fatto salvo il potere del giudice di limitare il diritto del creditore. L'efficacia<sup>21</sup> della clausola *spendthrift* è in alcuni casi limitata, come ad esempio nelle richieste da parte dello stato o per i crediti alimentari dei figli. Rilevante, altresì, è l'ipotesi che il trust sia o meno revocabile. In particolare l'articolo 736.05050 prevede che in un trust revocabile che contenga o meno la *spendthrift provision* i beni del fondo sono soggetti alle rivendicazioni dei creditori del disponente durante la sua vita salvo che il bene non sia altrimenti considerato inaggregabile dalla legge anche se posseduto direttamente dal disponente. Riguardo al trust irrevocabile, il creditore o legittimario del disponente può ottenere l'importo massimo che può essere assegnato a beneficio del disponente. Se detto trust ha più di un disponente, l'importo che il creditore o legittimario di un determinato disponente può ottenere non può eccedere il diritto commisurato all'apporto del disponente medesimo. In ogni caso i beni di un trust irrevocabile non possono essere soggetti, in tutto o in parte, alle rivendicazioni di un creditore del disponente, esistente o successivo, solo a causa del potere discrezionale attribuito al trustee, dall'atto istitutivo o da una norma di legge, di pagare direttamente l'amministrazione fiscale o di rimborsare al disponente oneri fiscali sul reddito o sul capitale che la legge dispone a carico del disponente medesimo.

La Parte "6" (PART VI REVOCABLE TRUSTS – ss. 736.0601-736.0604) tratta dell'aspetto relativo al potere di revoca del trust. La funzione principale, in aderenza allo UTC, è quella di trattare il trust revocabile come uno strumento equivalente al testamento.<sup>22</sup> Nel silenzio dell'atto istitutivo il trust si presume revocabile.

---

quando beneficiario sia il disponente del trust, che abbia trasferito i beni del fondo al trustee e sia successivamente dichiarato fallito. Nel modello internazionale i trust di protezione hanno assunto una particolare configurazione, giovandosi delle limitazioni poste alle azioni revocatorie e delle disposizioni legali circa il non riconoscimento delle sentenze straniere.

<sup>20</sup> **736.0502 Spendthrift provision.**

(1) A spendthrift provision is valid only if the provision restrains both voluntary and involuntary transfer of a beneficiary's interest. This subsection does not apply to any trust in existence on the effective date of this code.

(2) A term of a trust providing that the interest of a beneficiary is held subject to a spendthrift trust, or words of similar import, is sufficient to restrain both voluntary and involuntary transfer of the beneficiary's interest.

(3) A beneficiary may not transfer an interest in a trust in violation of a valid spendthrift provision and, except as otherwise provided in this part, a creditor or assignee of the beneficiary may not reach the interest or a distribution by the trustee before receipt of the interest or distribution by the beneficiary.

(4) A valid spendthrift provision does not prevent the appointment of interests through the exercise of a power of appointment.

<sup>21</sup> Circa l'ammissibilità di una clausola *spendthrift* in un atto istitutivo di trust interno si rimanda alle riflessioni in proposito contenute nel capitolo *Trust protettivi: spendthrift e protective trust* – M. MONEGAT, G. LEPORE, I. VALAS – *Trust, Aspetti sostanziali e applicazioni nel diritto di famiglia*, GIAPPICHELLI EDITORE Torino, 353.

In relazione al differente approccio del modello inglese rispetto al modello internazionale, vedere M. LUPOI – *L'atto istitutivo di trust*, GIUFFRÈ EDITORE –, ed anche in S.BARTOLI, D.MURITANO – *Le clausole dei trust interni*, WKI GIURIDICA –.

<sup>22</sup> Diversità sostanziale tra il modello inglese e quello USA;

- revocabilità; nel silenzio dell'atto istitutivo in USA si considera revocabile in diritto inglese irrevocabile.

I trust revocabili (*living trust*) in USA sono strumenti molto simili e alternativi al testamento, poiché consentono di superare la procedura di omologazione (*probate*) di quest'ultimo.

La Parte “7” (**PART VII OFFICE OF TRUSTEE – ss. 736.0701-736.0709**) espone le regole, in larga misura derogabili con disposizioni specifiche ed inserite nell'atto istitutivo, che disciplinano l'ufficio di trustee, le modalità di accettazione<sup>23</sup> e la condivisione del ruolo con altri cotrustee ed i limiti entro i quali il cotrustee può delegare le proprie funzioni o risponde per le azioni o omissione di un altro. In questa parte, inoltre, sono contenute le norme che regolano le ipotesi di “vacanza” della figura per dimissioni, revoca o morte del trustee.<sup>24</sup>

In presenza di cotrustees è previsto che essi agiscano a maggioranza, se si verifica la mancanza di un cotrustee, i rimanenti cotrustees o la maggioranza di essi può agire in favore del trust. Il cotrustee deve prendere parte attiva alle funzioni del trustee salvo che egli sia impossibilitato a causa di assenza, malattia, interdizione legale, o di altre incapacità temporanee, oppure abbia regolarmente delegato l'assolvimento delle proprie funzioni ad un altro cotrustee. Se il cotrustee risulta impossibilitato ad adempiere ai propri doveri per i motivi anzidetti, e si rende necessaria un'azione immediata per il raggiungimento degli scopi del trust o per evitare danni al fondo in trust, i rimanenti cotrustees o la maggioranza di essi possono agire in favore del trust. Il cotrustee non può delegare ad un altro cotrustee

<sup>23</sup> Modalità di **accettazione della carica**:

- Secondo le clausole, se previste, dell'atto di trust;
- Se tale modalità non è prevista in modo esclusivo, attraverso la presa in consegna dei beni in trust, esercitando le prerogative proprie di un trustee, o in un qualsiasi altro modo che palesi la volontà di accettazione della carica (fatti concludenti);

**Rifiuto della carica:**

- Il trustee che non ha accettato la carica può rifiutarla: se non accetta entro un ragionevole periodo di tempo, la carica si intende rifiutata.
- Anche se non intende accettare la carica, il trustee designato può ispezionare ed esaminare i beni in trust ed agire per preservarne la consistenza inviando contestualmente ad un beneficiario del trust la propria comunicazione con cui rifiuta la carica.

<sup>24</sup> Mancanza del trustee e **nomina del successore**: (in presenza di cotrustees, il venir meno di uno e la permanza degli altri in carica, non necessita della sostituzione)

- La designazione del successore è fatta in conformità con le disposizioni dell'atto di trust;
- In mancanza, dall'accordo unanime dei beneficiari. (nei “charitable trust” dai soggetti destinatari dei vantaggi derivanti)
- In mancanza, da una persona nominata dall'Autorità Giudiziaria (la Corte).
- L'Autorità Giudiziaria, in ogni momento in cui lo ritenga necessario, può nominare un trustee aggiuntivo, o un altro soggetto fiduciario, prescindendo dall'esistenza della carica vacante di trustee.

**Dimissioni del trustee:**

- Hanno effetto 30 giorni dopo la comunicazione effettuata ai beneficiari, al Disponente se in vita, ed ai cotrustees, oppure
- Con l'autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria (che ove lo ritenga può imporre eventuali condizioni);
- Le dimissioni non comportano il venir meno delle responsabilità e delle garanzie offerte dal trustee per le proprie azioni o omissioni.

**Rimozione del trustee:** (titolare del diritto di rimozione dalla carica di trustee è l'Autorità Giudiziaria)

- Il Disponente, un cotrustee o un Beneficiario possono richiedere all'Autorità Giudiziaria che ordini la rimozione del trustee;
- L'Autorità Giudiziaria può decidere la rimozione anche di propria iniziativa;
- L'Autorità Giudiziaria, nel corso del giudizio ed in attesa di emettere il provvedimento definitivo, può disporre la sostituzione al fine di proteggere il fondo in trust.

**Cause per la rimozione del trustee:**

- L'aver commesso “a serious breach of trust”
  - La mancanza di cooperazione tra cotrustees;
  - L'incapacità-inidoneità gestionale dimostrata dal trustee è resa necessaria nel migliore interesse dei beneficiari;
- Contrariamente ai principi di *common law* la legge garantisce al disponente di un trust irrevocabile di agire per la rimozione del trustee, tale potere però non attribuisce al disponente

l'adempimento di una funzione che nella aspettativa del disponente debba essere adempiuta congiuntamente. Il cotrustee può revocare una delega conferita precedentemente. Il cotrustee che non partecipa all'azione intrapresa da un altro cotrustee non è responsabile per tale azione se avrà prestato la dovuta attenzione nell'impedire che un cotrustee commetta la violazione del trust (*breach of trust*) o costringa il cotrustee a rimediare a detta violazione. Un cotrustee dissenziente che partecipa all'azione presa dalla maggioranza dei cotrustee e che informa un qualsiasi cotrustee del dissenso, al momento o prima dell'azione, non è responsabile per tale azione.

Contrariamente a quanto previsto dai principi fondamentali del diritto dei trust se le disposizioni dell'atto istitutivo non specificano il compenso del trustee, questi ha diritto ad una ragionevole indennità in base alle circostanze. Se le disposizioni del trust specificano il compenso dovuto, il trustee ha diritto ad essere remunerato come specificato, ma la Corte può stabilire un compenso maggiore o minore se: i doveri del Trustee sono sostanzialmente diversi da quelli contemplati quando il trust è stato istituito; oppure, il compenso specificato nelle disposizioni del trust risulti essere irragionevolmente elevato od irrisorio. Se il trustee ha fornito altri servizi connessi con l'amministrazione del trust può essergli consentita anche una congrua indennità, per tali altri servizi resi, in aggiunta al compenso quale trustee. Il Trustee ha diritto al rimborso delle spese, oltre gli interessi, a valere sul fondo in trust e per gli oneri ad esso relativi; un'anticipazione di denaro fatta da parte del trustee ed effettuata per la salvaguardia del trust, fa sorgere un pegno a valere sul fondo in trust che ne assicura il rimborso comprensivo di interessi.

La Parte "8" (**PART VIII DUTIES AND POWERS OF TRUSTEE (ss. 736.0801-736.0817)**), proseguendo con le regole che coinvolgono la figura del trustee, disciplina con una certa puntualità i contenuti di doveri e poteri. Tale elencazione non contiene particolari novità rispetto ai principi che, attraverso i precedenti giurisprudenziali, si sono consolidati nel tempo. Certo è che questi elementi rappresentano uno degli aspetti più delicati ed allo stesso tempo più qualificanti nell'analisi del contenuto fiduciario.

Il trustee con l'accettazione della carica assume il dovere di amministrare il trust in buona fede, in conformità alle sue disposizioni, ai diritti dei beneficiari, e secondo quanto stabilito nel Codice. Nel rapporto tra trustee e beneficiari, il trustee dovrà amministrare il trust nel loro esclusivo interesse (*Duty of loyalty*).<sup>25</sup> È previsto che, fatti salvi i diritti delle

<sup>25</sup> This section addresses the duty of loyalty, perhaps the most fundamental duty of the trustee. ... A trustee owes a duty of loyalty to the beneficiaries, a principle which is sometimes expressed as the obligation of the trustee not to place the trustee's own interests over those of the beneficiaries. Most but not all violations of the duty of loyalty concern transactions involving the trust property, but breaches of the duty can take other forms. For a discussion of the different types of violations, see George G. Bogert & George T. Bogert, *The Law of Trusts and Trustees* Section 543 (Rev. 2d ed. 1993); and 2A Austin W. Scott & William F. Fratcher, *The Law of Trusts* Sections 170-170.24 (4th ed. 1987). The "interests of the beneficiaries" to which the trustee must be loyal are the beneficial interests as provided in the terms of the trust.

The duty of loyalty applies to both charitable and noncharitable trusts, even though the beneficiaries of charitable trusts are indefinite. In the case of a charitable trust, the trustee must administer the trust solely in the interests of effectuating the trust's charitable purposes.

Duty of loyalty issues often arise in connection with the settlor's designation of the trustee. For example, it is not uncommon that the trustee will also be a beneficiary. Or the settlor will name a friend or family member who is an officer of a company in which the settlor owns stock. In such cases, settlors should be advised to consider addressing in the terms of the trust how such conflicts are to be handled. Section ... authorizes a settlor to override an otherwise applicable duty of loyalty in the terms of the trust. Sometimes the override is implied. The grant to a trustee of

persone che trattano con il trustee o lo assistono, una qualsiasi transazione, o la sua omissione, riguardante l'investimento o la gestione dei beni in trust conclusa dal trustee per il proprio tornaconto personale, o che sia altrimenti influenzata da un conflitto di interessi tra quelli fiduciari e personali del trustee stesso, è annullabile dal beneficiario colpito dagli effetti di tale agire, a meno che: la transazione fosse autorizzata dalle disposizioni del trust; la transazione fosse approvata dalla Corte; il beneficiario non agisca giudizialmente nei termini previsti dal codice; il beneficiario abbia acconsentito alla condotta del trustee, ratificato la transazione, o esonerato il trustee in conformità con quanto previsto nella legge; la transazione riguardi un contratto concluso o contestato dal trustee quando lo stesso non era diventato o non aveva contemplato la possibilità di diventare trustee; la transazione era consentita per iscritto dal disponente del trust mentre il trust era revocabile. La vendita, il suo impedimento, o un'altra transazione che riguardi l'investimento o la gestione dei beni in trust si presume essere condizionata da un conflitto tra gli interessi fiduciari e personali del trustee se la vendita, il suo impedimento, o un'altra transazione è conclusa dal trustee con: il coniuge, i discendenti, i fratelli, i genitori o i loro coniugi; un funzionario, direttore, impiegato, rappresentante o procuratore del trustee stesso; oppure un ente o altra persona o azienda in cui il trustee, o una persona interposta, abbia un interesse che potrebbe condizionare il giudizio del trustee medesimo; una transazione non riguardante il fondo in Trust, in cui il trustee impegna le proprie capacità individuali, determina un conflitto tra interessi fiduciari e personali se la transazione ha ad oggetto un'opportunità propria del trust. Sono, altresì, previste una serie di altre fattispecie nelle quali viene individuata l'ipotesi di conflitto ed il relativo comportamento che deve tenere il trustee.

Vengono, quindi, analizzati l'aspetto relativo all'imparzialità ed alla prudente amministrazione; nel caso di trust con due o più beneficiari, il trustee, nell'amministrazione dei beni in trust, ha l'obbligo di agire in modo imparziale prestando la necessaria attenzione ai rispettivi interessi dei singoli beneficiari. Il trustee, altresì, amministra il trust secondo principi di normale prudenza, considerando gli scopi, le disposizioni, le attribuzioni necessarie, e tutte le altre circostanze del trust. Nel soddisfare questo criterio, il trustee impiegherà la giusta cura, competenza e cautela. Nell'amministrare il trust, il trustee sostiene le sole spese che sono ragionevolmente necessarie in relazione ai beni in trust, agli scopi del trust e alle competenze del trustee. A tali aspetti se ne associa, poi, un altro di particolare rilievo che è quello relativo alle competenze (*Trustee's skills*).<sup>26</sup> Il Trustee con speciali competenze e capacità, o nominato trustee in relazione al possesso di determinate caratteristiche, ha l'obbligo di utilizzare tali

---

authority to make a discretionary distribution to a class of beneficiaries that includes the trustee implicitly authorizes the trustee to make distributions for the trustee's own benefit.

<sup>26</sup> In merito ai criteri per la valutazione della condotta del trustee, M. LUPOI – *Istituzioni del diritto dei trust e dei negozi di affidamento fiduciario* –. In diritto inglese, in forza del Trustee Act del 2000, è stata imposta una generale obbligazione di diligenza (in inglese "*duty of care*"), che proviene dal diritto della responsabilità extracontrattuale. Il *duty of care* richiede l'impiego della diligenza e delle capacità (in inglese "*skill*") che le circostanze ragionevolmente richiedono, avuto riguardo anche al modo con il quale il trustee si è qualificato verso il disponente o verso il pubblico e, quando si tratti di un trustee professionale, delle conoscenze e dell'esperienza che sia ragionevole attendersi da un professionista del ramo. Alcune leggi distinguono fra trustee professionale e trustee occasionale, come ora fa la legge inglese, ponendo obbligazioni maggiormente intense a carico del primo, anche con riferimento al modo con i quali egli presenti i propri servizi.

speciali competenze e capacità.

Attenzione viene, quindi, posta alla questione del potere di direzione: (*Powers to direct*), salvo alcun fattispecie di trust revocabili in materia immobiliare e testamentaria, il trustee può seguire l'indicazione del disponente che sia contraria alle disposizioni del Trust finché questo è revocabile. Se le disposizioni del trust conferiscono ad una persona diversa dal disponente di un trust revocabile, il potere di dirigere certe azioni del trustee, quest'ultimo si atterrà a quanto stabilito salvo che l'esecuzione di tale azione sia palesemente contraria alle disposizioni del trust o il trustee riconosca che l'esecuzione di tale azione potrebbe costituire una violazione del dovere fiduciario che la persona titolare del potere di direzione deve ai beneficiari del trust. Le disposizioni del trust possono conferire al trustee o ad altra persona il potere di indicare le modifiche o la conclusione del trust. Una persona, diversa dal beneficiario, che sia titolare del potere di direzione è presuntivamente un fiduciario al quale, come tale, è richiesto di agire in buona fede con riguardo agli scopi del trust ed agli interessi dei beneficiari. Il titolare di tale potere è responsabile per qualunque perdita che possa derivare dalla violazione di un dovere fiduciario. Il trustee adotterà tutti i provvedimenti opportuni per il controllo e la salvaguardia dei beni in trust.<sup>27</sup>

Infine, completano la sezione gli articoli relativi alla tenuta dei registri e della documentazione del trust, al dovere di individuare in modo chiaro e preciso i beni che sono nel fondo, al dovere di agire legalmente sia come parte attiva che passiva nelle questioni riguardanti il trust, per arrivare al dovere di informazione e di rendiconto.<sup>28</sup>

La Parte "9" (**PART IX TRUST INVESTMENTS (s. 736.0901)**) è dedicata alla gestione degli investimenti del fondo in trust operati dal trustee, con il richiamo alle regole già codificate nel "CHAPTER 518 - INVESTMENT OF FIDUCIARY FUNDS" che rappresenta l'introduzione nello stato della Florida dello Uniform Prudent Investor Act<sup>29</sup>

<sup>27</sup> Elemento, tra i numerosi, particolarmente delicato è sicuramente quello della eventuale riserva di poteri in capo al disponente o ad un terzo che non sia, ovviamente, trustee e l'onere di amministrare che assume la figura del trustee. Per se non in presenza di riserve mentali da parte del disponente che possano configurare un atto istitutivo simulato, quindi nullo sin dall'origine, il trustee potrebbe nei fatti risultare così arrendevole e compiacente ai desideri del disponente o del terzo, da questi designato, da determinare un vero e proprio "abbandono" della gestione, in questo modo concretizzando un nullità del trust anche in forza di quanto richiesto dalla Convenzione de L'Aja all'art.2, che pone come requisito per l'esistenza del trust che il fondo sia sotto il "controllo" del trustee. D'altronde il fatto che il trustee segua le indicazioni che gli vengano fornite (dal disponente, così come da ogni altro soggetto interessato) non significa necessariamente abbandono della gestione, e conseguente esistenza di un trust *sham*, è necessario, però, che ogni decisione sia il frutto di una valutazione autonoma e di una scelta consapevole.

<sup>28</sup> **Dovere di informazione e rendiconto del trustee.**

- Il trustee provvede ad informare accuratamente i beneficiari dell'esistenza del trust e della sua amministrazione,
- Il Rendiconto del trust consta di una relazione ragionevolmente comprensibile, per il periodo che intercorre tra l'ultimo rendiconto e la data del rendiconto stesso, ed espone adeguatamente le informazioni, con la documentazione di supporto, relative a:
  - Transazioni effettuate sui beni in trust,
  - Le movimentazioni monetarie,
  - Il compenso del trustee,
  - La valorizzazione dei beni, per categorie, sia riferita al momento di acquisizione che quella corrente
  - La ripartizione delle entrate e delle uscite, distinte tra reddito e capitale,
  - Il rendiconto finale prevede altresì il piano di distribuzione per ogni bene.

<sup>29</sup> Lo Uniform Prudent Investor Act rappresenta l'esempio di maggiore riuscita nel compito istituzionale della NCCUSL, in considerazione del fatto che quasi tutti gli stati della federazione hanno adottato e fatto proprio lo schema elaborato dalla commissione.

elaborato dalla stessa Commissione per il diritto uniforme.

La Parte “10” (**PART X LIABILITY OF TRUSTEE AND RIGHTS OF PERSONS DEALING WITH TRUSTEE** (ss. 736.1001-736.1018)<sup>30</sup> tratta uno degli argomenti più delicati relativi alla posizione fiduciaria del trustee e cioè quello della sua responsabilità e dei diritti in capo alle persone che vantano una qualsiasi posizione di vantaggio ritraibile dal fondo in trust, dei rimedi possibili nell'eventualità di una “*breach of trust*” e come quantificare il conseguente danno prodotto. Una sezione apposita affronta poi la questione dell'esonero della responsabilità. Scopo, quindi, della sezione è quello di codificare i sistemi rimediali o preventivi di una *breach of trust* per violazione delle obbligazioni che il trustee ha nei confronti dei beneficiari e che includono quelle contenute nella sezione relativa ai doveri dell'ufficio. È comunque da segnalare che i rimedi a detta violazione non si limitano a quelli codificati nella legge ma comprendono anche quelli previsti dai principi di *common law* e di *equity*.

La Parte “11” (**PART XI RULES OF CONSTRUCTION** (ss. 736.1101-736.1108) contiene regole interpretative applicabili a determinate fattispecie (gifts to multigeneration classes to be per stirpes, killer not entitled to receive property or other benefits by reason of victim's death, dissolution of marriage; effect on revocable trust, antilapse; survivorship with respect to future interests under terms of inter vivos and testamentary trusts; substitute takers, change in securities; accessions; nonademption, penalty clause for contest).

La Parte “12” (**PART XII CHARITABLE TRUSTS** (ss. 736.1201-736.1210) è una sezione apposita per la regolamentazione dei trust caritatevoli che ne delinea i contorni.

Infine, la Parte “13” (**PART XIII MISCELLANEOUS** (ss. 736.1301-736.1303) che contiene una serie di norme a carattere vario, ivi compreso l'aspetto della conservazione e trasmissione e conseguente validità legale dei documenti aventi formato elettronico, ed un clausola di salvaguardia che prevede la limitazione della nullità alle sole norme o circostanze che dovessero rivelarsi contrarie alla legge e la conservazione delle restanti clausole del trust che sono in grado di produrre effetti in modo autonomo, non venendo inficiate da quelle considerate nulle.

Giuseppe Corti

---

<sup>30</sup> 736.1001 Remedies for breach of trust. 736.1002 Damages for breach of trust. 736.1003 Damages in absence of breach. 736.1004 Attorney's fees and costs. 736.1005 Attorney's fees for services to the trust. 736.1006 Costs in trust proceedings. 736.1007 Trustee's attorney's fees. 736.1008 Limitations on proceedings against trustees. 736.1009 Reliance on trust instrument. 736.1010 Event affecting administration or distribution. 736.1011 Exculpation of trustee. 736.1012 Beneficiary's consent, release, or ratification. 736.1013 Limitation on personal liability of trustee. 736.1014 Limitations on actions against certain trusts. 736.1015 Interest as general partner. 736.1016 Protection of person dealing with trustee. 736.1017 Certification of trust. 736.1018 Improper distribution or payment; liability of distributee.