

L'accordo "BASILEA 2"

* * *

Il trust e l'impresa

Premessa Cosa è un Trust

- Il "trust" può essere definito come l'obbligazione, incombente sul trustee, di destinare uno o più beni giuridici che fanno parte del suo patrimonio, ma sono in esso segregati, al perseguimento della finalità per la quale il trust è stato istituito.
- Nel modello internazionale per Trust si intende “quel rapporto giuridico in base al quale una persona (trustee) è titolare o è considerata titolare di una qualunque posizione giuridica, suscettibile di portare dei vantaggi (beni in trust), che fa parte del suo patrimonio ma è in esso segregata in quanto grava sulla stessa l'obbligazione di destinarla:
 - per il vantaggio di una qualunque persona (beneficiario) oppure
 - per qualunque scopo, oppure
 - sia per il vantaggio di un beneficiario che anche per qualunque scopo.”

EFFETTI SEGREGATIVI

- I Beni in Trust per tutto il periodo di durata del Trust:
- Non appartengono e non fanno parte del patrimonio: Del disponente già proprietario di tali beni, del Trustee e dei Beneficiari;
- non possono formare oggetto dell'azione esecutiva dei creditori di alcuno di tali soggetti né fanno parte del regime matrimoniale o della successione degli stessi soggetti.

- Il nuovo accordo di Basilea (comunemente chiamato **BASILEA 2**) è il nuovo **accordo internazionale sui requisiti patrimoniali delle banche.**
- In base ad esso, le banche dei paesi aderenti dovranno **accantonare quote di capitale proporzionali al rischio derivante dai vari rapporti di credito assunti.**
- Per ridurre gli accantonamenti, le banche hanno necessità di **monitorare i rischi relativi ai loro crediti.**

**MAGGIORI RISCHI =
MAGGIORI ACCANTONAMENTI =
MAGGIORE COSTO DEL DENARO**

- Le banche dovranno classificare i propri clienti in base alla loro rischiosità, attraverso procedure di *RATING* sempre più sofisticate.

Clients con buon rating = minori rischi =
minori accantonamenti = minore costo del denaro

- L'applicazione dell'accordo può quindi tradursi in minor concessione di credito alle imprese più “rischiose” e comunque a tassi più elevati.
- E' quindi incombente la necessità che le imprese, ed in particolare le piccole e medie imprese, pongano in essere tutte quelle politiche, gestionali e di bilancio, atte a rafforzare la propria struttura e la propria immagine per affrontare serenamente l'esame dei rating bancari.

- Il nuovo accordo di Basilea 2 entrerà in vigore alla fine del 2006 per le banche che adotteranno il sistema international rating (IRB) Base e l'anno successivo per quelle che adotteranno l'approccio IRB Avanzato.
- Tuttavia, i gruppi bancari che ambiscono ad utilizzare i sistemi di IRB dovranno dimostrare di avere utilizzato sistemi di rating in linea con i requisiti previsti dall'accordo per almeno tre anni, prima di ottenere l'autorizzazione.
- Di fatto l'Accordo, per i Gruppi bancari che ambiscono ad utilizzare l'approccio IRB, **è già entrato in vigore, dovendo rispettare almeno tre anni di conformità operativa, strumentale, organizzativa per potersi qualificare per gli approcci più avanzati.**

Molti aspetti di una impresa sono rilevanti ai fini dell'attribuzione del rating:

- **Struttura patrimoniale:** rapporto fra poste dell'attivo e del passivo (capitale, riserve, accantonamenti, versamenti soci);
- **Situazione finanziaria:** struttura dell'indebitamento e caratteristiche (a breve o medio-lungo termine; rapporti indebitamento-mezzi propri, etc);
- **Aspetti economici:** (quali la redditività, la dipendenza da un unico cliente o da pochi grossi clienti etc.)
- **Governance dell'impresa:** sua stabilità e rischi connessi al trasferimento del controllo e a passaggi generazionali non pianificati.

Il trust è concorrenziale con altri strumenti ed in alcuni casi senza alternative per risolvere problemi connessi al primo e quarto punto:

- *Struttura patrimoniale;*
- *Governance;*
- negli interventi di *merchant banking* nel capitale di rischio per il tempo necessario a far crescere l'impresa.

STRUTTURA PATRIMONIALE

Problema della sotto-patrimonializzazione delle imprese, soprattutto medio-piccole

Abitualmente i titolari delle imprese medie e medio piccole tendono a mantenere **fuori dall'impresa** gran parte del patrimonio personale (mobiliare o immobiliare) e a ricorrere a **finanziamenti e fidi** bancari anche per far fronte a spese relativamente modeste, con prestazione di garanzie personali.

Le fideiussioni personali hanno rilevanza pressoché nulla al fine dell'attribuzione del rating, e sono garanzie il cui utilizzo si ridimensionerà fortemente nei rapporti fra banche e imprenditori.

Patrimonializzazione dell'impresa mediante conferimento di beni

Tale operazione, in particolare quando oggetto del conferimento sono beni immobili:

- è fiscalmente onerosa;
- comporta l'acquisizione definitiva dei beni alla società e la necessità di successivi passaggi fiscalmente onerosi (sia quanto ad imposte dirette che indirette) nel momento in cui si volessero riportare in famiglia per destinarli ai familiari cui non verrà attribuita l'impresa;
- rende problematico consentire all'imprenditore e ai suoi familiari l'utilizzo di tali beni nonché dei frutti non destinati all'utilizzo dell'impresa;
- fa sì che tali beni entrino a far parte della garanzia patrimoniale di tutti i creditori della società, e non solo della banca.

La possibile applicazione del trust:

- L'imprenditore sottopone in trust un proprio patrimonio personale per destinarlo a servizio delle necessità economiche dell'impresa di volta in volta individuate dall'organo amministrativo della stessa.
- Il trustee potrà così, a semplice richiesta degli amministratori, concordare con la banca finanziatrice le più soddisfacenti soluzioni perché l'impresa ottenga il finanziamento alle migliori condizioni.
- Vengono previsti criteri in base ai quali i beni **non più necessari** alla patrimonializzazione dell'impresa, in corrispondenza all'aumento del rating dell'impresa, escono dal patrimonio del trustee e **ritornano nella disponibilità dell'imprenditore.**

PROFILI CIVILISTICI

Tale struttura presenta diversi vantaggi rispetto ad ogni altra soluzione di diritto interno, in quanto:

- **é irrevocabile;**
- crea totale **segregazione** del patrimonio con funzione di garanzia;
- è **duttile ed elastica**, e può consentire – in quanto compatibile con la funzione del trust – l'utilizzo dei beni a favore dell'imprenditore e della sua famiglia;
- consente:
 - che il reddito vada in tutto o in parte alla famiglia;
 - in casi definiti, che i flussi reddituali siano modificati;
 - meccanismi di smobilizzo dei beni alle migliori condizioni di mercato.

PROFILI FISCALI

Tale soluzione è **fiscalmente neutra**, in quanto:

- la sottoposizione dei beni in trust non comporta trasferimento di ricchezza, come avverrebbe con il conferimento o altri strumenti finanziari;
- analogicamente, la cessazione del vincolo in trust fa riacquisire al disponente il controllo del bene;
- è una struttura più duttile ed efficiente rispetto ai tradizionali mezzi di garanzia reale.

Naturalmente saranno sottoposti alle imposte proprie gli atti con i quali il trustee trasferisce i beni per soddisfare le ragioni creditorie della banca o trasferisce i beni residuali ai discendenti del disponente secondo le disposizioni del trust.

GOVERNANCE

Il grado di affidamento nella stabilità della *governance* della società, che garantisca il raggiungimento degli obiettivi e l'attuazione dei piani industriali condivisi con la banca finanziatrice, **ha rilievo nella valutazione dei rischi operata dalle banche ed è un indice** preso in considerazione per il ***rating*** **dell'impresa.**

L'individuazione di uno strumento che garantisca la stabilità è di interesse non solo della banca finanziatrice ma anche del titolare dell'impresa, il quale può così anche pianificare un armonico passaggio generazionale.

Le vie tradizionalmente seguite a tal fine sono:

- **l'intestazione fiduciaria delle partecipazioni direttamente ai discendenti**, con il patto di mantenere comunque il controllo su tali partecipazioni fino alla morte;
- **l'intestazione** della nuda proprietà ai discendenti mantenendo l'usufrutto e così il controllo
(ma tale fiducia ha tutela ridottissima se non nulla nel nostro ordinamento);
- **il trasferimento della partecipazione di controllo ad una società in accomandita all'uopo istituita**
(soluzione che offre una migliore blindatura ma viene pagata con una minore tutela delle posizioni di ciascun componente);
- **patti di sindacato**
(che hanno però efficacia obbligatoria e non reale).

La possibile applicazione del trust:

Il trust **non** presenta le criticità sopra rilevate e pertanto si configura come strumento **più efficiente** che può offrire anche **notevoli garanzie** alle banche circa la stabilità del governo dell'impresa.

Esso presenta infatti i seguenti vantaggi:

- **unitarietà della titolarità delle partecipazioni e conseguente formulazione, all'interno dell'atto istitutivo del Trust, delle modalità di gestione e dell'esercizio dei diritti inerenti le partecipazioni azionarie;**
- **segregazione delle partecipazioni sottoposte al Trust con conseguente indifferenza delle vicende dei singoli soggetti;**
- **rinvio della piena titolarità delle partecipazioni in capo ai discendenti, ad un momento più idoneo per l'impresa e per i discendenti.**

L'imprenditore conferisce in trust la partecipazione di controllo della società e il trustee:

- esercita le prerogative e i diritti spettanti alle partecipazioni societarie da lui detenute secondo le disposizioni dell'atto istitutivo;
- distribuisce gli utili direttamente ai beneficiari, ovvero li imputa a riserva al fine di patrimonializzare la società, nelle misure e secondo i criteri contenuti nell'atto istitutivo, evitando dissensi fra gli i discendenti;
- destina, al termine finale del trust, le partecipazioni, secondo le volontà del disponente.

Tale struttura consente:

- di avere, per tutta la durata del trust, il controllo del pacchetto di maggioranza nelle mani di un unico soggetto;
- che i soggetti non interessati alla gestione dell'impresa abbiano comunque assicurata la loro rendita annuale e la tutela dei loro interessi da parte del trustee;
- che il soggetto più capace possa assumere la gestione dell'impresa, secondo le direttive del capostirpe, evitando disarmonie.

MERCHANT BANKING

Gli stessi istituti di credito sono sempre più spesso orientati ad offrire essi stessi strumenti e consulenza per la capitalizzazione delle imprese, mediante società del gruppo che offrono servizi cd. di *merchant banking*.

Un tipico esempio è la sottoscrizione di quote di capitale della società, che l'imprenditore di norma si obbliga a riacquistare entro un certo tempo, mediante la sottoscrizione di un contratto preliminare.

Tale struttura tuttavia presenta alcuni svantaggi:

- l'ingresso nella compagine sociale di un elemento estraneo all'originario gruppo di soci;
- l'attivazione di procedure contenziose nel caso gli obbligati all'acquisto non adempiano alle pattuizioni dei contratti preliminari;
- la possibilità che durante il periodo in esame, si creino disarmonie fra i soci originari o i loro eredi, con problemi per il governo della società.

La possibile applicazione del trust:

- La società di *merchant banking* conferisce denaro nel trust con il quale il trustee possa sottoscrivere un aumento di capitale della società da finanziare;
- i soci originari conferiscono in trust le loro partecipazioni;
- il trustee esercita i propri diritti di socio secondo le disposizioni dell'atto istitutivo del trust;
- il reddito dei beni in trust: con esso il trustee provvederà a remunerare l'investimento della banca e a rimborsarla a poco a poco del capitale conferito;
- i Beneficiari finali del trust saranno gli stessi soci originari o i loro discendenti, secondo le regole del trust (vale quanto detto precedentemente, in merito al trust in vista del passaggio generazionale).