

In particolare, si evidenzia l'evoluzione della dottrina, della giurisprudenza e dell'Amministrazione Finanziaria nei confronti della fiscalità diretta ed indiretta del *trust*. Nel corso del tempo questo istituto giuridico ha gradualmente assunto sempre maggiore importanza nel nostro ordinamento assumendo un ruolo centrale come negozio fiduciario.

Le motivazioni che mi hanno spinto ad approfondire i profili tributari del *trust* sono molteplici.

In primo luogo, questo istituto ha suscitato il mio interesse quando, nel corso di una lezione di Diritto Tributario, il Professor Marino ha trattato l'argomento. Sono rimasto colpito che questo istituto antico proveniente da un ordinamento giuridico di *Common Law* ha assunto nel corso del tempo un ruolo importante a livello internazionale e nazionale.

Oltre a ciò, sono stato colpito dal nome di questo istituto: *trust* (fiducia in italiano) che quindi presuppone la sussistenza di un rapporto fiduciario tra il disponente, il *trustee* (amministratore) e il beneficiario. Il *trust* ha suscitato in me grande interesse perché il suo ingresso nell'ordinamento italiano ha risposto al bisogno degli operatori del diritto di avere uno strumento flessibile da poter utilizzare per perseguire gli scopi più diversi

Ultimo elemento che ha suscitato il mio interesse per questo istituto è la curiosità per le disposizioni tributarie applicabili al *trust*: infatti, a mio parere, è particolarmente interessante approfondire le modalità che il legislatore nazionale utilizza per applicarvi la tassazione diretta e indiretta.

L'obiettivo della mia tesi è di analizzare compiutamente gli aspetti tributari del *trust* mettendo in luce le soluzioni elaborate dalla dottrina e dalla giurisprudenza e le problematiche ancora aperte.

Ho ritenuto l'analisi degli aspetti storico-civilistici dell'istituto, propedeutici all'analisi degli aspetti fiscali dell'istituto.

Mi sono poi concentrato sulle problematiche relative alla tassazione diretta e quindi su quelle relative alla tassazione indiretta (con un focus particolare sulle imposte sulle successioni e sulle donazioni e sull'Imposta sul Valore Aggiunto).

La ricerca è stata condotta utilizzando normativa, prassi dell'Amministrazione Finanziaria, giurisprudenza e dottrina.

CAPITOLO 1- INQUADRAMENTO CIVILISTICO DEL TRUST

1.1 Le origini di *Common Law* del *Trust*. – 1.2 Il *trust* nell'ordinamento italiano. – 1.3 Gli elementi oggettivi del *trust*. – 1.4 Gli elementi soggettivi del *trust*

1.1 Le origini di *Common Law* del Trust

Il *trust* è un istituto giuridico sviluppatosi in Inghilterra a partire dal medioevo attraverso l'elaborazione delle corti di *Equity*. La peculiarità del *Common Law* così come si è sviluppato nelle isole britanniche a seguito della conquista normanna è quella di presentare differenti autorità dotate di poteri giudiziari: la Corte di *Equity* (c.d. *Court*

of Chancery) e le Corti di *Common Law*¹. La Corte di *Equity* era presieduta dal Cancelliere del Re, che svolgendo attività giurisdizionale al fine di risolvere quelle controversie che non possono essere agevolmente risolte utilizzando il *Common Law*, era in grado di far fronte alle novità introdotte nella società inglese².

Il *Common Law*, infatti, era caratterizzato da una procedura assai rigida ed essendo un diritto giurisprudenziale si evolveva lentamente. A partire dal secolo XIV coloro i quali non reputavano di aver ottenuto giustizia dinnanzi alle Corti di *Common Law* si rivolgevano al Cancelliere del Re che rimetteva la decisione al sovrano affinché decidesse *secundum aequitatem* e quindi offrisse giustizia alla persona che lo interpellava in quel caso particolare³. Con il tempo il ruolo del Cancelliere crebbe sempre di più fino ad esercitare in maniera autonoma la giurisdizione di *Equity*, dando i natali ad una serie di regole e principi che hanno plasmato l'*Equity* come insieme di regole e norme organiche. Il Cancelliere, giudicando secondo equità, ignorava le disposizioni di *Common Law* ed emanava provvedimenti in cui intimava alle parti di comportarsi secondo coscienza risolvendo così casi concreti nei casi in cui le rigide disposizioni di *Common Law* non potevano garantire risultati soddisfacenti.⁴

Il *trust*, nella sua forma primitiva, è stato utilizzato la prima volta nell'ambito dell'*Equity* al fine di ottenere uno strumento per evitare la tassazione dei terreni oggetto di vincoli feudali⁵. La forma primitiva del *trust* è lo *use*. Tale istituto giuridico è stato coniato nel medioevo inglese al fine di aggirare le disposizioni vigenti in materia feudale che all'epoca limitavano la possibilità di disporre in maniera libera dei propri beni successivamente alla propria morte⁶. Il meccanismo dello *use* prevedeva che un soggetto, il *feoffor (settlor)* trasmettesse i beni al *feoffee to use (trustee)* affinché i beni fossero utilizzati a beneficio del *cestuy que use* (beneficiario)⁷. L'atto con cui si

¹ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, (2015), Milano 2015, vol. 1 p.1

² ibidem

³ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.2

⁴ ibidem

⁵ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.2

⁶ ibidem

⁷ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.3

attuava il trasferimento era detto *feoffment with livery of seisin* che comportava il passaggio di proprietà del bene⁸. L'adempimento dell'obbligazione del *feoffee* dipendeva totalmente dalla fiducia risposta nel gestore non essendovi all'interno del *Common Law* disposizioni specifiche per tutelare la posizione del beneficiario. I soggetti del rapporto sopra descritto, essendo impossibilitati ad adire le Corti di *Common Law*, si rivolgevano al Cancelliere del Re per dirimere la controversia secondo equità e giustizia al fine di ottenere il rispetto del patto di fiducia sorto tra le parti. Con lo sviluppo del sistema venne a crearsi uno sdoppiamento della proprietà in *equitable ownership*, protetta dalle norme di *Equity*, ed una proprietà detta *legal ownership* basata sulle norme di *Common Law*⁹. La situazione cambiò con l'arrivo al trono inglese di Enrico VIII che ottenne l'emanazione dello *Statute of Uses* dal Parlamento che comportava l'attribuzione della *legal ownership* al beneficiario e non più l'*equitable ownership*. Lo *Statute of Uses* fu seguito dallo *Statute of Wills* nel 1540 con cui si garantiva una maggiore libertà nella gestione delle terre. Nonostante ciò, le limitazioni poste dalle normative approvate all'epoca venivano aggirate utilizzando la tecnica dello *use upon use*.

Francesca Cerri descrive limpidamente questa tecnica: “se A voleva trasferire il suo *estate* a B per l'uso di D il *deed of conveyance* creava un doppio uso, trasmettendo l'*estate* invece che a ‘B to the use of D’ a ‘B to the use of C to the use of D’”¹⁰. Con il tempo veniva riconosciuta tutela anche a questa forma di *use* tornando così alla precedente bipartizione della proprietà in *equitable ownership* e *legal ownership*. La peculiarità dell'istituto del *trust* sta proprio nel fatto che la giurisdizione di *equity* ha trasformato il dovere morale del *feoffee to use* di gestire la proprietà nell'interesse del *cestuy que use* in un dovere giuridico azionabile appunto dinnanzi alle Corti di *Equity*. L'istituto ad un certo punto aveva perso il nome di *use* per assumere quello di *trust* come lo conosciamo oggi.

Lo sviluppo di questo istituto giuridico è stato possibile poiché il diritto inglese ammette che su un unico bene possano esistere domini differenti e quindi ammette

⁸ ibidem

⁹ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.4

¹⁰ Ivi p.5

l'esistenza di differenti diritti di proprietà su un certo bene¹¹. Il termine *trust* è stato oggetto di innumerevoli interventi dottrinali volti a definire questo istituto. Questo istituto è formato da due negozi giuridici distinti ma collegati. Da un lato vi è l'atto istitutivo del *trust* con cui si determinano le prerogative del *trustee* e gli altri elementi rilevanti e dall'altro vi è l'atto dispositivo con cui il *trustee* viene dotato del patrimonio da amministrare¹². La peculiarità del *trust* è costituita dal fatto che tale istituto consente di ottenere una segregazione patrimoniale dei beni oggetto del *trust* rispetto al patrimonio del disponente, del *trustee* e dei beneficiari. Il patrimonio oggetto del *trust* è segregato ed è diretto a perseguire i fini per cui il *trust* è stato costituito. Il beneficiario del *trust* è titolare di una posizione giuridica di *equitable estate* che si concretizza in un'aspettativa, giuridicamente tutelata, ad ottenere il reddito prodotto dal *trust* oppure il patrimonio segregato all'interno del *trust* stesso.¹³

1.2 Il trust nell'ordinamento italiano

Il punto di partenza per analizzare il rapporto sussistente tra i *trust* ed il nostro ordinamento giuridico è costituito dalla Convenzione de L'Aja del 1° luglio del 1985 relativa alla legge applicabile ai *trust* e al loro riconoscimento negli ordinamenti giuridici dei paesi ratificanti la Convenzione. L'articolo 2 della Convenzione contiene una definizione dell'istituto giuridico del *trust*.

Il *trust* è così definito “Ai fini della presente Convenzione, per *trust* s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il disponente –con atto tra vivi o *mortis*

¹¹ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.5

¹² Ivi. P.8

¹³ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.8

causa- qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse di un beneficiario o per un fine determinato"¹⁴. Il *trust* è caratterizzato dai seguenti elementi:

A) I beni in *trust* costituiscono una massa distinta e non sono parte del patrimonio del *trustee*;

B) I beni in *trust* sono intestati al *trustee* o ad un altro soggetto per conto del *trustee*;

C) Il *trustee* è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre dei beni in conformità alle disposizioni del *trust* e secondo le norme imposte dalla legge al *trustee*.

Il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il *trustee* abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un *trust*.¹⁵ Il testo della Convenzione è stato ratificato dall'Italia, senza apporre alcuna riserva, con la legge 16 ottobre 1989 n.364.

Autorevole dottrina evidenzia il fatto che con la Convenzione de L'Aja il giurista italiano ha cambiato atteggiamento riguardo al *trust*¹⁶. Grazie alla Convenzione stipulata nei Paesi Bassi si è ottenuto il riconoscimento di un istituto di diritto straniero, il *trust*, nel nostro ordinamento giuridico. L'Italia ha partecipato alla Convenzione regolatrice della legge applicabile ai *trust* e del loro riconoscimento. Quanto alla figura del *trust* interno, la dottrina lo ha qualificato come quel *trust* costituito da beni presenti in Italia, istituito da un soggetto italiano in Italia ma disciplinato da una legge straniera¹⁷. Questa soluzione che a prima vista può risultare bizzarra in realtà da un lato nasconde un pregio specifico, che consiste nell'utilizzo di una normativa straniera che, per quanto riguarda il diritto inglese, conosce e regola i *trust* da molti secoli e dall'altro sopperisce alla carenza di una normativa italiana regolante la materia in maniera compiuta ed organica.

¹⁴ Articolo 2 Convenzione de L'Aja, 1° luglio 1985

¹⁵ Articolo 2, Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985

¹⁶ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.31

¹⁷ Ivi p.33

In giurisprudenza si assiste ancora a sporadiche pronunce che non riconoscono l'ammissibilità dei *trust* interni, cioè quei *trust* privi di caratteri di internazionalità tranne che per la legge straniera regolatrice¹⁸. Tra le pronunce favorevoli ai *trust* interni si evidenzia la sentenza del Tribunale di Bologna, sez. I, civile, sentenza, 1° ottobre 2003, n. 4545. La sentenza affronta la questione relativa alla legittimità del *trust* interno nel nostro ordinamento giuridico e la risolve positivamente.

Nella sentenza viene in primo luogo evidenziato che il legislatore italiano ratificando la Convenzione de L'Aja con la legge n.346 del 1989, ha inevitabilmente garantito accesso al *trust* interno adattando questo istituto di *Common Law* al nostro ordinamento¹⁹. Il giudice bolognese riconosce che il legislatore ha garantito l'accesso del *trust* al nostro ordinamento sulla base dell'articolo 2 della Convenzione, che delinea una causa astratta del negozio giuridico da concretizzarsi poi nell'atto negoziale proprio di ciascun *trust*.²⁰ Un ulteriore motivo di ammissibilità del *trust* interno viene individuato dal giudice sia nella volontà del legislatore di attirare gli investimenti esteri, veicolati utilizzando i *trust*, nel nostro paese sia nella volontà di fornire gli strumenti necessaria a consentire ai cittadini italiani desiderosi di creare un *trust* di farlo nel nostro Paese senza bisogno di trasferire all'estero alcunché²¹.

Un ulteriore motivo a sostegno dell'ammissibilità del *trust* interno è costituito dal fatto che ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione de L'Aja la legge applicabile al *trust* è scelta dal disponente o, in subordine, tale determinazione è fatta ai sensi dell'articolo 7²².

Risulta totalmente condivisibile la statuizione del giudice che prevede "In definitiva, non esiste il *trust* che, retto da una legge straniera, sia 'non abbastanza straniero ' per alcun effetto previsto dalla Convenzione: questa trova il presupposto della propria applicazione tutte le volte che un *trust* si trovi a spiegare effetti in un ordinamento diverso da quello dal quale è disciplinato. Del resto, la stessa previsione dell'art. 13,

¹⁸G. Fanticini, *Relazione generale sullo sviluppo della giurisprudenza civile italiana (prima parte)*, in "Trusts e attività fiduciarie", n.5 del 2015 pp. 18 qui p. 1

¹⁹ Ivi p.2

²⁰ G. Fanticini, *Relazione generale sullo sviluppo della giurisprudenza civile italiana (prima parte)*, cit. p.2

²¹ ibidem

²² Articolo 7, Convenzione de L'Aja 1° luglio 1985

relativo alla facoltà concessa agli Stati di escludere il riconoscimento dei così detti *trust* ‘interni’, sta proprio a significare che, almeno in linea di principio, detti *trust* sono compresi nell'ambito di applicazione della disciplina di cui alla Convenzione de L'Aja”.²³

Anche la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha riconosciuto l'ammissibilità del *trust* interno. Si segnala Cassazione Civile, sez. I, sentenza, 9° maggio 2014, n.10105. Con questa sentenza la Corte di Cassazione affronta in maniera preliminare l'ammissibilità del *trust* interno nel nostro ordinamento giuridico. La Corte riconosce l'ammissibilità dei *trust* interni ed interpreta l'articolo 13 della Convenzione de L'Aja riconoscendovi la facoltà, garantita agli stati contraenti, di determinare riserve all'ingresso dei *trust* interni nei vari ordinamenti giuridici²⁴. La Corte di Cassazione altresì riconosce che il legislatore italiano ha recepito in toto il testo convenzionale e che quindi il *trust* liquidatorio è inammissibile, nel caso di specie, in base all'articolo 15 della Convenzione, che presuppone che la normativa nazionale prevale in certi casi, come in quello preso in esame, in cui la tutela del ceto creditorio è tenuta in più alta considerazione rispetto all'ammissibilità dell'effetto segregativo ottenibile con il *trust*²⁵. Autorevole dottrina ha messo in luce un'ulteriore possibile lettura dell'articolo 13 della Convenzione. Tale dottrina sostiene che il giudice sia il destinatario della lettera dell'articolo 13 e che gli sia garantita la facoltà di negare il riconoscimento del *trust* interno qualora venga appurato che la scelta della legge straniera è fatta al solo scopo di perseguire un intento abusivo²⁶.

A seguito dell'ingresso del *trust* nel nostro ordinamento dottrina e giurisprudenza hanno individuato problemi a coordinare gli effetti del *trust* con alcune regole preesistenti. A riguardo si segnala il vivace dibattito sviluppatosi attorno al problema della compatibilità del *trust* con l'articolo 2740 c.c. secondo il quale il debitore è tenuto a rispondere dei debiti presenti e futuri con tutto il proprio patrimonio. L'orientamento dottrinale maggioritario non ritiene che la lettera dell'articolo 2740 c.c. sia di ostacolo

²³ Tribunale di Bologna, sez. I civile, sentenza 1° ottobre 2003, n.4545

²⁴ G. Fanticini, *Relazione generale sullo sviluppo della giurisprudenza civile italiana (prima parte)*, cit. p.4

²⁵ Cassazione Civile, sez. I, sentenza, maggio 2014, n.10105

²⁶ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.37

all'ingresso del *trust* nel nostro ordinamento²⁷. Da un lato parte della dottrina ritiene che la segregazione patrimoniale, che si ottiene facendo ricorso all'istituto del *trust*, sia legittimata dalla ratifica del testo della Convenzione de L'Aja la quale contiene specificatamente l'indicazione dell'effetto segregativo negli articoli 2 e 11²⁸. Dall'altro parte della dottrina e della giurisprudenza riconoscono la presenza di plurime eccezioni al principio generale sancito dall'articolo 2740 c.c.²⁹.

In questo senso si è espresso il Tribunale di Bologna, sez. I, civile, sentenza 1° ottobre 2003, n. 4545 affermando che “il fenomeno della separazione patrimoniale è ricorrente nella legislazione speciale e anche in quella ‘tradizionale’ e tale circostanza sembra dunque smentire la portata di principio generale di ordine pubblico attribuita all'art. 2740 c.c., il quale pone come eccezionali le ipotesi di limitazione della responsabilità patrimoniale proprio per l'univocità dei più recenti interventi del legislatore, la segregazione patrimoniale non può più essere considerata un ‘tabù’ e, di contro, l'unitarietà della garanzia patrimoniale cui all'art. 2740 c.c. non può valere come un ‘dogma sacro ed intangibile’ del nostro ordinamento”³⁰.

Il Tribunale di Velletri si uniforma alla precedente giurisprudenza sostenendo che l'articolo 2740 c.c. non si pone in contrasto con l'ammissibilità del *trust* nel nostro ordinamento. Il Tribunale chiarisce che la tutela dei creditori, accordata dall'articolo 2740c.c., non determina la necessità di limitare l'autonomia privata delle parti essendo possibile ottenere tutela ricorrendo all'azione revocatoria³¹.

I giudici laziali stabiliscono che “bisogna, cioè, distinguere fra atti che mirano esclusivamente a ridurre la responsabilità dell'individuo, sottraendo, volutamente, i beni alla garanzia dei creditori, ed atti che incidono sul patrimonio del singolo, dando una specifica destinazione ai beni, senza, però, sottrarli ai creditori. Nel primo caso, si ha una violazione dell'art. 2740 c.c., nel secondo l'atto è valido. A rilevare è, dunque, la causa del trasferimento, dovendo questa essere analizzata per appurare se il negozio persegua, per mezzo della cessione dei beni, interessi meritevoli di tutela (come, per

²⁷ Ivi p.40

²⁸ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.40

²⁹ Ivi p.41

³⁰ Tribunale di Bologna, sez. I, civile, sentenza 1° ottobre 2003 n. 4545

³¹ Tribunale di Velletri, sez. I, civile, ordinanza 8° giugno 2005

le considerazioni già esposte, il *trust* in esame, che si fonda sull'attribuzione al *trustee* di beni affinché li gestisca nell'interesse dei beneficiari) ovvero se sia nullo perché mirante solo a frodare i creditori. Viene meno, così, ogni automatismo fra consistenza del patrimonio e misura della responsabilità, due concetti che vanno intesi separatamente in modo da colpire, ai sensi dell'art. 2740 c.c., non ogni trasferimento, né ogni trasferimento che si colleghi ad una destinazione di alcuni beni, ma solo il pregiudizio che potrebbero patire i creditori³².

Autorevole dottrina adduce come ulteriore motivazione della validità del *trust* e del suo effetto segregativo la novella legislativa contenuta nell'articolo 2645-ter c.c. con cui si ammette la trascrizione di atti di destinazione volti a realizzare interessi meritevoli di tutela nel nostro ordinamento³³.

In relazione al *trust* si sono posti problemi anche riguardo alla trascrivibilità della destinazione dei beni nei pubblici registri. La trascrizione del *trust* fa sì che l'effetto segregativo ottenibile con questo strumento sia opponibile sia ai creditori del soggetto disponente sia ai creditori del *trustee*³⁴. Il fondo segregato nel *trust*, infatti, è aggredibile solo dai creditori del *trust* per i debiti e le obbligazioni contratte per perseguire gli scopi individuati nel *trust*. La dottrina si è interrogata sul fatto che la trascrizione del *trust* sia ammissibile ai sensi dell'articolo 2643³⁵ c.c. poiché in tale

³² ibidem

³³ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.51

³⁴ Ivi, p.54

³⁵ Si devono rendere pubblici col mezzo della trascrizione:

1. 1) i contratti che trasferiscono la proprietà di beni immobili;
2. 2) i contratti che costituiscono, trasferiscono o modificano il diritto di usufrutto su beni immobili, il diritto di superficie, i diritti del concedente e dell'enfiteuta;
3. 2-bis) i contratti che costituiscono, trasferiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati, previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale;
4. 3) i contratti che costituiscono la comunione dei diritti menzionati nei numeri precedenti;
5. 4) i contratti che costituiscono o modificano servitù prediali, il diritto di uso sopra beni immobili, il diritto di abitazione;
6. 5) gli atti tra vivi di rinuncia ai diritti menzionati nei numeri precedenti;
7. 6) i provvedimenti con i quali nell'esecuzione forzata si trasferiscono la proprietà di beni immobili] o di altri diritti reali immobiliari, eccettuato il caso di vendita seguita nel processo di liberazione degli immobili dalle ipoteche a favore del terzo acquirente;
8. 7) gli atti e le sentenze di affrancazione del fondo enfiteutico;
9. 8) i contratti di locazione di beni immobili che hanno durata superiore a nove anni;
10. 9) gli atti e le sentenze da cui risulta liberazione o cessione di pignoni o di fitti non ancora scaduti, per un termine maggiore di tre anni;

norma vi è una lista chiusa di atti soggetti a trascrizione³⁶. La maggior parte della dottrina si è espressa a favore di un'interpretazione della norma in senso elastico, a ciò si aggiunge anche la lettera dell'articolo 2645 c.c. ai sensi del quale vanno trascritti quei fatti e quei provvedimenti che producono un effetto analogo a quello previsto dall'articolo 2643 c.c. all'interno del nostro ordinamento giuridico³⁷. Altra parte della dottrina è invece contraria a tale conclusione.

Autorevole dottrina favorevole ad ammettere la trascrivibilità del *trust* ha evidenziato la lettera dell'articolo 12³⁸ della Convenzione de L'Aja che ammette la trascrivibilità del *trust* al fine di renderne evidente l'esistenza³⁹. Questa previsione normativa di fonte convenzionale è stata ratificata con legge ordinaria, la legge n.346 del 1989, che ricalcando pedissequamente il testo convenzionale ha fatto assurgere tale disposizione a rango di legge ordinaria che prevale sulla disposizione codicistica essendo legge speciale e successiva nel tempo che quindi prevale su quella anteriore⁴⁰.

Con la legge 51 del 23 febbraio 2006 il legislatore ha introdotto l'articolo 2645-ter del c.c.⁴¹.

-
11. 10) i contratti di società e di associazione con i quali si conferisce il godimento di beni immobili o di altri diritti reali immobiliari, quando la durata della società o dell'associazione eccede i nove anni o è indeterminata;
 12. 11) gli atti di costituzione dei consorzi che hanno l'effetto indicato dal numero precedente;
 13. 12) i contratti di anticresi;
 14. 12-bis) gli accordi di mediazione che accertano l'usucapione con la sottoscrizione del processo verbale autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato;
 15. 13) le transazioni che hanno per oggetto controversie sui diritti menzionati nei numeri precedenti;
 16. 14) le sentenze che operano la costituzione, il trasferimento o la modificazione di uno dei diritti menzionati nei numeri precedenti.

³⁶ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.54

³⁷ Ivi p.55

³⁸ Il trustee che desidera registrare beni mobili o immobili o i titoli relativi a tali beni, sarà abilitato a richiedere l'iscrizione nella sua qualità di trustee o in qualsiasi altro modo che riveli l'esistenza del trust, a meno che ciò sia vietato dalla legge dello Stato nella quale la registrazione deve aver luogo ovvero incompatibile con essa

³⁹ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.55

⁴⁰ ibidem

⁴¹ Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322, secondo comma, possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di

Tale disposizione prevede specificatamente la possibilità di destinare beni mobili e immobili per un periodo di tempo pari alla durata della vita del beneficiario o per una durata non superiore a novant'anni alla tutela e al perseguimento di interessi meritevoli di tutela trascrivendo il vincolo di destinazione nei pubblici registri al fine di renderlo opponibile ai terzi. Questa disposizione normativa ha risolto la *vexata quaestio* sia della trascrivibilità del *trust* che della sua ammissibilità nell'ordinamento giuridico, eliminando anche l'ulteriore motivo di dibattito costituito dal principio di *numerus clausus* dei diritti reali⁴².

Il dibattito riguardante l'ammissibilità del *trust* nel nostro ordinamento ha investito anche la questione relativa alla *dual ownership* che si viene a formare a seguito della creazione del *trust*. Alcuni autori sono partiti da questo assunto per confutare l'ammissibilità di tale istituto anglosassone nel nostro ordinamento, facendo leva sul fatto che, negli ordinamenti di *Civil Law*, come quello italiano, il diritto di proprietà è unico ed indivisibile⁴³. La questione è stata oggetto di ulteriori dibattiti dottrinali con l'entrata in vigore della legge di ratifica della Convenzione de L'Aja del 1985. Una parte della dottrina ha ipotizzato che l'istituto del *trust* abbia introdotto nel nostro ordinamento una nuova tipologia di diritto reale, conclusione bizzarra che non si basa su alcuna disposizione normativa, altra dottrina rileva che il *trust* in realtà trasferisce il diritto di proprietà descritto dall'articolo 832 c.c.⁴⁴ Al fine di garantire l'ingresso del

tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall'articolo 2915, primo comma, solo per debiti contratti per tale scopo.

⁴² F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.49

⁴³ *ibidem*

⁴⁴ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.51. Altra parte della dottrina si schiera invece su posizioni differenti, a riguardo dichiara che "Ora, è indubbio che la proprietà del fiduciario rimanga, avuto riguardo alle nostre categorie concettuali consuete, una proprietà sui generis. La segregazione importa una 'conformazione' del diritto di proprietà che mal si attaglia al modello tradizionale tratteggiato dall'articolo 832 c.c., ancorato agli attributi della esclusività e della assolutezza del dominio. Nel *trust* l'assolutezza è controbilanciata dalla sostanziale sottrazione del valore di scambio, mentre quello d'uso resta compresso dall'altruità dell'interesse amministrato dal titolare della posizione reale. A profilarsi nel caso del *trust*, è una scomposizione transeunte e in concreto del *ius in re*, essendo l'atto traslativo preordinato alla realizzazione di un obiettivo ulteriore rappresentato dalla cura dell'interesse dei beneficiari. La proprietà del trustee è programmaticamente destinata ai beneficiari, la cui salvaguardia e tutela di posizioni costituisce la spina dorsale della vicenda segregativa, tanto da giustificare la temporaneità della proprietà del gestore. E, in ultima analisi, è il vincolo obbligatorio, rivestendo di connotazione fiduciaria la proprietà in questione, ad alterare e rimodulare il normale contenuto del

trust nel nostro ordinamento parte della dottrina ha messo in dubbio il principio di tipicità dei diritti reali e ha affermato la possibilità, per i soggetti operanti nell'ordinamento giuridico, di poter creare nuove tipologie di diritti reali⁴⁵. Si evidenzia poi che parte della giurisprudenza di legittimità qualifica la proprietà del *trustee* come una proprietà finalizzata a perseguire l'interesse altrui. A riguardo si è espressa la Corte di Cassazione Penale statuendo che "I beni trasferiti, pur appartenendo al trasferitario *trustee*, non sono suoi: il diritto trasferito, non limitato nel suo contenuto, lo è invece nel suo esercizio, essendo finalizzato alla realizzazione degli interessi dei beneficiari"⁴⁶.

L'ammissibilità nel nostro ordinamento del *trust* e degli effetti segregativi che questo comporta è in conclusione desumibile anche dalla volontà espressa dallo Stato italiano di ratificare la Convenzione de L'Aja, smentendo implicitamente l'unicità del diritto di proprietà, prima, e poi dall'introduzione dell'articolo 2645-ter c.c. che ammette la destinazione di beni mobili e immobili alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela mediante la costituzione e la trascrizione di un patrimonio separato⁴⁷.

1.3 Gli elementi oggettivi del trust

La dottrina ha identificato nel *trust* la compresenza di elementi soggettivi e oggettivi. Gli elementi oggettivi del *trust* sono: il *trust fund*, la segregazione patrimoniale e la

dominium; da qui non tanto il rischio, paventato per troppi anni, d'assistere alla formazione di situazioni d'appartenenza idonee a corrompere e a squarciare il principio di tipicità dei diritti reali, bensì, tutt'al più, quello di facilitare la creazione di forme di immobilizzazioni della ricchezza in ipotesi di eccesso di durata del vincolo fiduciario". S. Leuzzi, *Trusts e mezzi di tutela in rapporto al "vincolo obbligatorio"*, in *"Trusts e attività fiduciarie"* n.4 del 2011 pp.19 qui p. 2

⁴⁵ Ivi p.52

⁴⁶ Cassazione penale, sez. II, sentenza, 25 marzo 2015, n. 15804

⁴⁷ F. Cerri, *Trust, Affidamento Fiduciario e Fiducie. Tre modi di declinare la fiducia nel quadro del diritto europeo*, cit. p.53