



Giornata di Studio

Lunedì 30 marzo 2015

***Trust e vincoli di destinazione tra pianificazione
successoria e protezione del patrimonio***

RELAZIONE GIORNATA DI STUDIO SUL TRUST

*Riepilogo della Giornata di studio "Trust e vincoli di destinazione tra pianificazione successoria e protezione del patrimonio". Partecipanti: il notaio **Remo Bassetti (coordinatore scientifico dell'evento)**, il docente dell'università di Torino **Alessandro Ciatti**, il dottore commercialista e membro del comitato tecnico fiscale ANDAF **Paolo Gaeta**, l'avvocato **Stefano Gallarato**, il docente di diritto tributario e diritto dei trust all'Università Jean Monnet e avvocato **Stefano Loconte**, l'avvocato e notaio di San Marino **Andrea Vicari**.*

Nella varietà degli interventi sono emerse alcune considerazioni condivise dai relatori così riassumibili:

- 1) **La definizione di trust va declinata al plurale** piuttosto che al singolare. Il trust è uno strumento moderno e duttile in grado di raggiungere obiettivi differenti.
- 2) **Il trust è uno strumento che già adesso offre una certa sicurezza** a coloro che vi ricorrono, se strutturato in modo professionale, coerente con gli obiettivi, quando questi obiettivi siano delineati in modo trasparente nella premessa e armonizzati nelle clausole che il professionista preparato avrà cura di predisporre sulle esigenze concrete di quel caso.
- 3) Quasi sempre dietro ogni sentenza che sembra esprimersi sfavorevolmente al trust, incluse le più recenti della Cassazione, c'è il lavoro a di poco approssimativo di professionisti impreparati e pronti alle richieste del cliente, anche quando queste perseguono chiaramente **fini fraudolenti e violazioni dei principi dell'ordinamento**. Le sentenze vanno approvate nella misura in cui esprimono un rigetto di questa impostazione.

4) **Il trust ottiene l'effetto della segregazione patrimoniale ma la sua causa non è la protezione patrimoniale.** Quindi un trust deve sempre rendersi portatore di uno scopo ulteriore rispetto alla mera protezione del patrimonio.

5) **Il trust non è un negozio di destinazione** e la sua confusione con il vincolo ex articolo 2645 ter, che invece persegue la destinazione, nuoce alla corretta comprensione dell'istituto.

Appunti sulle singole relazioni

Il professor *Alessandro Ciatti* ha ricostruito la posizione dell'articolo 2740 c.c., concernente la responsabilità patrimoniale del debitore, contestualizzandolo sullo sfondo delle norme derogatorie introdotte dal legislatore. In passato la proprietà poteva essere limitata solo da diritti reali tipici ma non da vincoli, a parte la fondazione e il fondo patrimoniale. Nell'introdurre il tema del trust Ciatti dimostra come esso abbia qualcosa in più e di diverso rispetto a tutti gli altri strumenti giuridici che solo apparentemente potrebbero conseguire effetti analoghi. Si sofferma anche sul vincolo di destinazione, criticando alcuni eccessi di interpretazione restrittiva. In relazione alla possibilità che venga introdotta una legge nazionale sul trust rileva come essa costituirebbe un corpo estraneo e un elemento di disturbo, difficile da classificare e armonizzare con l'esistente, e che appare preferibile la saggezza del notaio nel recepimento della normativa internazionale.

L'avvocato e notaio sanmarinese *Andrea Vicari* ha esordito qualificando il trust come incompreso dalla giurisprudenza, che tende a digerirlo secondo il diritto italiano. Sussiste un latente e dannoso inconscio antagonismo tra i comparatisti, che hanno fatto le analisi più realistiche rinunciando a confrontarle con le regole nazionali, e la prassi nazionale, che tende a sottovalutare la rilevanza della legge regolatrice. Secondo Vicari bisogna risalire ai principi fondamentali, la causa e il tipo. Parlare di trust è come parlare di contratto: non basta a definire la causa concreta. Di solito non si usa la parte generale sui contratti per definire i vari tipi. L'esperienza internazionale insegna che ci sono vari tipi di trust. Nel trust con beneficiari la causa negoziale non è la segregazione, nessun giurista anglosassone ne parlerebbe come strumento di protezione. Il trust per i beneficiari ha la sua causa nel passaggio generazionale e la separazione è solo un effetto nei confronti del trustee e dei creditori. L'elemento centrale è la programmazione e l'attribuzione del patrimonio a terzi, è una donazione nel tempo. Vicari insiste sull'importanza della legge regolatrice, affermando che per il disponente che non ha come scopo solo l'arricchimento dei beneficiari ma anche la regolamentazione dei loro diritti il trust americano si presta naturalmente più del trust anglosassone.

L'avvocato *Stefano Loconte* alla domanda che dà il titolo della sua relazione: lo stato diffida dei trust? ha provocatoriamente risposto: sì, e fa bene. E farebbe bene a diffidare anche degli operatori. Senza mezzi termini, Loconte attribuisce le responsabilità dell'apparente affanno giudiziario del trust a quei giuristi che hanno anche il coraggio di predisporre atti istitutivi nei quali sia previsto persino che il trustee non può compiere atti senza l'autorizzazione del disponente. Ben vengano dunque le sentenze "educative". Anche le circolari delle Agenzie delle Entrate, aggiunge Loconte, vanno capite, esse sono il frutto di un'esigenza difensiva di fronte all'abuso dello strumento. Ad esempio, prima della modifica normativa appena introdotta, si costituivano trust fasulli solo per beneficiare del regime agevolato nella percezione dei dividendi. Si sono visti costituire dei trust appena prima della riscossione dei dividendi, con successiva assegnazione ai beneficiari nel giro di una settimana. L'Agenzia delle Entrate si è dovuta anche comprensibilmente curare di contrastare trust in cui il patrimonio non si sarebbe mai trasferito, sottraendosi in perpetuo alla tassazione successoria. Loconte legge varie clausole dei trust smontati dalla giurisprudenza, definendoli una galleria degli orrori. Le sentenze recenti, dunque, lungi dall'avversare i trust preparano il campo a una purificazione. Esse liberano lo spazio per i tecnici veri i quali, nella costruzione del trust, devono prendere atto che nell'ordinamento, con lo spunto della norma tributaria, ha preso corpo un'entificazione dei trust.

Il tributarista Paolo Gaeta ha premesso che la realizzazione di un buon trust da parte di un professionista rappresenta il 40% della sua problematicità, poichè il buon esito è in mano ai gestori, e il trust può diventare critico quando costoro si muovano con superficialità, disattendendo le previsioni dell'atto istitutivo. E' entrato poi nel merito del tema assegnatogli, la questione del passaggio generazionale, un nodo cruciale, economico e sociale, della vita del nostro paese, nel quale solo il 16% delle aziende familiari (che costituiscono la quasi totalità della realtà imprenditoriale) arrivano alla terza generazione. Gaeta ha spiegato come la riforma societaria del 2003, nonostante le norme sulle azioni con prerogative differenziate, abbia sostanzialmente deluso le aspettative di chi contava su un sostegno al passaggio generazionale, e anche il patto di famiglia non è decollato per una serie di limiti interni. Il trust è invece uno strumento eccezionale per questo scopo, e costituisce un sofferto, ma infine premiante, percorso di consapevolezza. Gaeta illustra come si intersechino la proprietà fiduciaria, una governance professionale, una gestione dinamica e una regolamentazione che previene la lite tra i discendenti. Le componenti familiari di un trust, asserisce Gaeta, si possono felicemente conciliare con esigenze di carattere finanziario tipiche delle piccole e medie imprese. Senza riferimenti nominativi, mette gli ascoltatori sinteticamente a confronto con un caso pratico che ha meritato un articolatissimo atto istitutivo di 54 articoli. Infine, a margine delle discussioni sulla meritevolezza del trust, si pronuncia a favore della tesi che il

trust non abbia bisogno di questa valutazione, essendo passato per il filtro della Convenzione dell'Aja, e che semmai il sindacato di meritevolezza debba riguardare l'atto di dotazione.

Il notaio Remo Bassetti ha proposto una lettura per similitudine del trust sulla base del modello attanziale del semiologo Greimas, che riguarda gli schemi della narrativa. La tesi è che ogni trust, in quanto documento programmatico, contenga un racconto che va esplicitato per dimostrare la fondatezza dello scopo perseguito. Bassetti ha evidenziato come la crisi del fondo patrimoniale discenda dalla sua povertà narrativa, che ha ridotto il fondo a una sorta di bollino apposto agli immobili, il più delle volte senza nessun rapporto tra i bisogni della famiglia, da una parte, e l'entità e l'organizzazione dei beni che dovrebbero soddisfarli; ha aggiunto come la nozione generica di bisogni, utilizzata per includere qualsiasi cosa nel fondo, sia divenuta il cavallo di Troia attraverso cui la giurisprudenza ha smantellato le velleità protettive del fondo, riconducendo praticamente qualsiasi debito, anche quelli d'impresa, all'appagamento dei bisogni della famiglia. Ha spiegato come la complessità narrativa del vincolo di destinazione e quella del trust (sottolineando la profonda differenza funzionale e strutturale tra i due istituti) rappresentino un notevole salto di qualità, e impongano chiarezza e trasparenza al professionista che li redige. Ha a sua volta insistito sulla necessità di trattare ogni trust secondo la sua singolarità, e ha citato come esempio il caso del trust autodichiarato che, aberrante in alcune circostanze, può essere ammissibile in altre. Si è soffermato su come alcuni dubbi di legittimità sollevati sui trust, in particolare rispetto a presunte violazioni del diritto successorio, appaiano del tutto infondati alla luce delle norme interne. Ha infine proposto che gli specialisti del trust stringano un patto contro i trust arroganti (coniando una definizione che ricalca quella di trust ripugnanti adottata anni fa dal Tribunale di Bologna), intendendo quelli che con grande superficialità mirano a rendere vane le legittime pretese di creditori del disponente.

L'avvocato Stefano Gallarati riprende il tema di Gaeta: in Italia non si è colta la differenza tra patrimonio d'impresa e patrimonio familiare, mettendo in gioco tutto insieme, e questo spiega l'elevato numero di fallimenti. Il trust è dunque la razionale alternativa strategica per coloro che vogliono separare il capitale di rischio e il patrimonio familiare. Torna sul trust autodichiarato e approfondisce l'opinione che ne valuta la legittimità in funzione delle specifiche caratteristiche del caso, come per il trust autodichiarato da una coppia di genitori che nominavano beneficiario dei redditi il figlio ammalato di una grave patologia. Mettere in piedi un trust impone massima trasparenza ed è questa che condiziona la sua meritevolezza. La flessibilità del trust consente un passaggio generazionale anche quando non ci sono soggetti deboli.

Notaio Remo Bassetti - Coordinatore Scientifico