

# Opponibilità DELLA SEGREGAZIONE E Pubblicità DEL TRUST

Fabrizio Tangorra

# Il diritto dei Trust

Il diritto dei *trust* fornisce una risposta normativa al problema della rilevanza e della disciplina dei vincoli instaurati e retti dalla **fiducia**, sotto un duplice punto di vista:

- interno al rapporto tra fiduciante e fiduciario
- esterno allo stesso, e cioè rispetto ai soggetti terzi

# Modelli tradizionali di fiducia

## Fiducia romanistica

- il fiduciante trasferisce al fiduciario la proprietà di determinati beni e questo si impegna ad amministrarli e ritrasferirli a quello o a un terzo dallo stesso designato
- il fiduciario acquista la piena proprietà
- è vincolato – nei rapporti interni – dal *pactum fiduciae*

# Modelli tradizionali di fiducia

## Fiducia romanistica

- il *pactum fiduciae* è inopponibile ai terzi (art. 1372, co. 2, c.c.: *il contratto non produce effetto rispetto ai terzi che nei casi previsti dalla legge*)
- il terzo che acquista dal fiduciario fa salvo l'acquisto pur se in mala fede (art. 2644 c.c.)
- al più, sarà tenuto a risarcire il danno per aver cooperato all'inadempimento del fiduciario

# Modelli tradizionali di fiducia

## Fiducia germanistica

- estranea alla nostra tradizione giuridica
- al fiduciario non viene trasferita la proprietà dei beni del fiduciante
- gli è attribuita la mera legittimazione a esercitare i diritti in questione
- la f.g. è, nel nostro ordinamento, alla base della

# Il Trust c.d. “internazionale”

Convenzione dell’Aja, 1° luglio 1985

ratificata con l. 364/1989

- Art. 2: *...per trust si intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il **costituente**, con atto tra vivi o mortis causa, qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un **trustee** nell’interesse di un **beneficiario** o per un fine specifico*

# Il Trust c.d. “internazionale”

**Convenzione dell’Aja, 1° luglio 1985**

**ratificata con l. 364/1989**

*Il trust presenta le seguenti caratteristiche:*

- i beni del trust costituiscono una massa distinta e non fanno parte del patrimonio del trustee;*
- i beni del trust sono intestati a nome del trustee o di un’altra persona per conto del trustee;*
- il trustee è investito del potere e onerato dell’obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre beni secondo i termini e le norme particolari impostegli dalla legge*

# Caratteristiche della segregazione

- I beni cessano di far parte del patrimonio del disponente diventando di *proprietà* del *trustee*
- essi sono però vincolati al soddisfacimento delle esigenze gestorie: obbligo di amministrare i beni per il beneficio di un terzo o per il raggiungimento dello scopo assegnato.



# Il Trust c.d. “internazionale”

**Convenzione dell’Aja, 1° luglio 1985**  
**ratificata con l. 364/1989**

*Articolo 11 – Un trust costituito in conformità alla legge specificata al precedente capitolo dovrà essere riconosciuto come trust. Tale riconoscimento implica quanto meno che i beni del trust siano separati dal patrimonio personale del trustee...*

*Qualora la legge applicabile al trust lo richieda, o lo preveda, tale riconoscimento implicherà, in particolare...*

# Il Trust c.d. “internazionale”

- a) *che i creditori personali del trustee non possano sequestrare i beni del trust;*
- b) *che i beni del trust siano separati dal patrimonio del trustee in caso di insolvenza di quest'ultimo o di sua bancarotta;*
- c) *che i beni del trust non facciano parte del regime matrimoniale o della successione dei beni del trustee;*
- d) *che la rivendicazione dei beni del trust sia permessa qualora il trustee, in violazione degli obblighi derivanti dal trust, abbia confuso i beni del trust con i suoi e gli obblighi di un terzo possessore dei beni del trust rimangono soggetti alla legge fissata dalle regole di conflitto del foro*

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## La c.d. pubblicità dichiarativa (art. 2644 c.c.)

*Gli atti enunciati nell'articolo precedente non hanno effetto riguardo ai terzi che a qualunque titolo hanno acquistato diritti sugli immobili in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione degli atti medesimi.*

*Seguita la trascrizione, non può avere effetto contro colui che ha trascritto alcuna trascrizione o iscrizione di diritti acquistati verso il suo autore, quantunque l'acquisto risalga a data anteriore*

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## La prima e più diffusa tesi

- l'effetto segregativo sarebbe un effetto diretto della Convenzione (art. 11)
- la trascrivibilità del trust deriverebbe dall'art. 12 della Convenzione (*Il trustee che desidera registrare i beni mobili e immobili, o i documenti attinenti, avrà facoltà di richiedere la iscrizione nella sua qualità di trustee o in qualsiasi altro modo che riveli l'esistenza del trust, a meno che ciò non sia vietato o incompatibile a norma della legislazione dello Stato nel quale la registrazione deve aver luogo*)

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## Le critiche

- La separazione patrimoniale non è opponibile in assenza di trascrizione
- tipicità degli atti soggetti a trascrizione (art. 2672 c.c.) e contrasto principio ex art. 2740 c.c.
- La trascrizione non può discendere dall'art. 12 della Convenzione (*...a meno che ciò non sia vietato o incompatibile a norma della legislazione dello Stato nel quale la registrazione deve aver luogo*)
- per trascrivere il vincolo servirebbe una legge di adattamento

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## La teoria di Castronovo

- La trascrizione dell'atto di trasferimento a favore del trustee con indicazione della sua qualità attribuirebbe a questo la proprietà piena e non limitata
- non sarebbe quindi idonea a rendere opponibile l'effetto segregativo
- la trascrizione legittimerebbe, piuttosto, una *exceptio doli* a opera del beneficiario nei confronti degli aventi causa dal trustee

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## L'introduzione dell'art. 2645-ter c.c.

- L'articolo consente la trascrizione degli atti *in forma pubblica con cui beni immobili o mobili iscritti nei 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... al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione*

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## L'introduzione dell'art. 2645-ter c.c.

- la legittimità della trascrizione del trust potrebbe oggi ritenersi fondata solo sull'art. 2645-ter c.c. o *anche* sull'art. 12 della Convenzione
- l'art. 2645-ter c.c. costituirebbe una conferma della trascrivibilità
- l'art. 2645-ter c.c. deve considerarsi norma imperativa ai sensi dell'art. 15 Convenzione?



# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## Modalità di redazione della nota di trascrizione

- **Trust con effetto traslativo:** 2 note di trascrizione
  1. la prima contro il disponente e a favore del trustee (per segnalare l'attribuzione patrimoniale)
  2. la seconda contro il trustee per dare pubblicità alla costituzione del vincolo in trust (ex art. 2915 c.c.)
- **Trust autodichiarato:**
  1. una sola nota contro il trustee (ex art. 2915 c.c.)

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## La trascrizione direttamente a favore del trust

- ipotizzata in analogia a quanto avviene per i fondi immobiliari, i condomini, le associazioni non riconosciute
- vantaggio: *indifferenza* rispetto ai mutamenti soggettivi del trustee
- in giurisprudenza: App. Venezia 10 luglio 2014

# La pubblicità del Trust nei Registri immobiliari

## La trascrizione direttamente a favore del trust

Cassazione 27 gennaio 2017 n. 2043

*Stante l'inesistenza di una qualsivoglia soggettività giuridica in capo al trust, per quanto limitata ai soli fini della trascrizione, è nulla la nota di trascrizione che rechi l'indicazione del trust come soggetto "contro" o "a favore". La trascrizione di atti negoziali e giudiziali deve essere eseguita a favore o, come nel caso di specie trattandosi di pignoramento, contro il trustee, con l'indicazione nel quadro D della nota che la trascrizione avviene nei confronti di questo soggetto in*

# La pubblicità del Trust nel Registro delle imprese

- **Tribunale Bologna, 16 giugno 2003:** primo provvedimento che ordinava al Conservatore del Registro delle Imprese, a fronte del diniego dallo stesso espresso, l'iscrizione sul registro predetto, di quote societarie (s.r.l.) a nome del trustee del trust istituito
- **Tribunale Frosinone, 10 gennaio 2014:** anche quote di società in nome collettivo

# La tutela dei creditori del disponente

1. irriconeoscibilità/inesistenza del trust
2. azione revocatoria
3. sequestro conservativo
4. art. 2929-bis c.c.: c.d. *pignoramento revocatorio*
5. art. 64, comma 2, l. fall. (aggiunto dal d.l. 83/2015)

# La tutela dei creditori del disponente

## 1. Trust non riconoscibile

Cassazione 9 maggio 2014 n. 10105

- Non è riconoscibile, ai sensi dell'art. 15, comma 1, lettera e) della Convenzione, il trust che si ponga in contrasto con la disciplina inderogabile concorsuale, onde il negozio non ha l'effetto di segregazione desiderato
- I negozi di trasferimento dei beni operati in favore del trustee – ai quali non si applica la Convenzione

# La tutela dei creditori del disponente

## 2. **Azione revocatoria**

- Giurisdizione: *Sussiste la giurisdizione del giudice italiano adito per la revocatoria ai sensi dell'articolo 2901 c.c. dell'atto costitutivo del trust, in quanto l'atto di trasferimento dei beni dal disponente al trustee è assoggettato alla legge individuata dalle norme di conflitto della lex fori (art. 4 Convenzione) – Tribunale Monza, 12 gennaio 2015*

- Oggetto: *Ai fini del conseguimento dello scopo dell'azione revocatoria quest'ultima viene indirizzata nei confronti dell'atto di disposizione patrimoniale, e*

# La tutela dei creditori del disponente

## 2. Azione revocatoria

- Periculum damni: deve essere respinta la domanda revocatoria ex art. 2901 c.c. per mancanza dell'*eventus damni*, qualora i beni del disponente debitore non segregati nel trust abbiano un valore ben superiore rispetto al credito – Tribunale Bologna, 26 marzo 2014
- Scientia damni: è sufficiente, ai fini della cd. "*scientia damni*", la semplice consapevolezza del debitore di arrecare pregiudizio – tramite il vincolo di destinazione costituito successivamente



# La tutela dei creditori del disponente

## 2. Azione revocatoria

- Gratuità/onerosità dell'atto dispositivo: L'onerosità dell'atto di disposizione patrimoniale non può essere posta in relazione all'eventuale compenso stabilito per l'opera del trustee. Ai fini della qualificazione in termini di gratuità o onerosità dell'atto deve aversi riguardo al criterio dell'interesse e dunque al rapporto fra il disponente ed il beneficiario, che potrà avere caratteristiche, fra l'altro, di un rapporto di garanzia (in relazione al credito concesso al disponente) o solutorio oppure in alternativa di soddisfazione dei bisogni della famiglia. L'atto a titolo oneroso è identificabile solo nel primo caso e non in quello relativo alla soddisfazione di finalità

# La tutela dei creditori del disponente

## 2. Azione revocatoria

- Litisconsorzio: Se, avuto riguardo all'interesse del beneficiario, l'atto dispositivo è da qualificare come atto a titolo oneroso, lo stato soggettivo del terzo è elemento costitutivo della fattispecie e dunque il terzo, beneficiario dell'atto, è litisconsorte necessario. Se invece l'atto dispositivo è a titolo gratuito, lo stato soggettivo del terzo non è elemento costitutivo della fattispecie ed il beneficiario non è litisconsorte necessario nell'azione revocatoria avente ad oggetto i beni in trust – Cassazione 29 maggio 2018 n. 13388

# La tutela dei creditori del disponente

## 3. **Sequestro conservativo**

- Preservare le prospettive dell'azione revocatoria
- Indicato soprattutto in presenza di beni diversi dagli immobili

# La tutela dei creditori del disponente

## ... il sequestro in sede penale

- Sequestro preventivo – Cassazione pen. 27 maggio 2014
- ... anche per per equivalente – Cassazione pen. 24 settembre 2014 n. 39147

# La tutela dei creditori del disponente

## 4. **Art. 2929-bis c.c.: c.d. *pignoramento revocatorio***

Il creditore munito di titolo esecutivo può procedere a esecuzione forzata senza previa dichiarazione di inefficacia:

- del vincolo di indisponibilità o dell'alienazione a titolo gratuito
- successivi al sorgere del credito
- se trascrive il pignoramento entro un anno dalla trascrizione dell'atto pregiudizievole

# La tutela dei creditori del disponente

5. **art. 64, comma 2, l. fall. (aggiunto dal d.l. 83/2015)**
- Revocatoria degli atti a titolo gratuito compiuti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento
  - *I beni oggetto degli atti di cui al primo comma sono acquisiti al patrimonio del fallimento mediante trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento. Nel caso di cui al presente articolo ogni interessato può proporre reclamo avverso la trascrizione a norma dell'articolo 36*

# La tutela del beneficiario

## Rimedi contro gli inadempimenti del trustee

- inefficacia degli atti dispositivi
- annullamento del negozio dispositivo compiuto dal trustee per conflitto di interessi ex art. 1394 c.c.
- esperimento di un'azione aquiliana di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. nei confronti di colui che, con dolo o anche solo con colpa, abbia acquistato dal trustee
- impugnazione del negozio dispositivo mediante azione revocatoria