

TRIBUNALE DI TRIESTE
SEZIONE CIVILE

Caso 42/14
R.C.C. 3970/2013

Il collegio, composto dai sigg.ri magistrati

Dott. Arturo Picciotto

Presidente rel.

Dott. Daniele Venier

Giudice

Dott.ssa Monica Pacilio

Giudice

letto il reclamo proposto in data 13.11.2013 da S. [redacted] e G. [redacted] con patrocinio degli avv.ti [redacted] del Foro di [redacted] ed acquisito il fascicolo relativo alla domanda tavolare g.n. 7317/12;

premesso che:

con la domanda sub g.n. 7317/12 il notaio [redacted] aveva chiesto l'intavolazione del diritto di "piena proprietà" per la quota di 1/2 dei beni in P.T. 43293 del C.C. di Trieste, e per la quota intera dei beni in P.T. 77471 e 79919 del C.C. di Trieste, a favore di [redacted] quale trustee del "Trust [redacted]", beni intestati tavolarmente a nome del disponente [redacted];

il giudice tavolare del Tribunale di Trieste ha rigettato la richiesta intavolazione sulla base della seguente motivazione:

- <<rilevato che il programma negoziale che l'istituente di propone di perseguire è così descritto: "Il Trust viene istituito per garantire all'Istituente i presupposti economici e finanziari atti al mantenimento del suo attuale tenore e qualità di vita, alla cura e all'assistenza -personale e medica- durante gli anni successivi al ritiro dall'attività lavorativa del medesimo, senza che mai debba soggiornare in istituti di assistenza o di cura comunque denominati, oltre a soddisfare eventuali diverse esigenze di vita anteriori a tale momento";
- ritenuto che, alla luce del programma negoziale enunciato nell'atto istitutivo e delle ulteriori clausole di quest'ultimo sopra richiamate, debba ritenersi che con tale atto si sia perseguito quale unico scopo la realizzazione dell'effetto patrimoniale segregativo connesso al trust, rendendo inattuabile il patrimonio dell'istituente, non essendo ravvisabile alcun ulteriore interesse meritevole di tutela che, da un canto, risulti compatibile con l'art. 42 v. 3 della Costituzione, e, dall'altro, possa giustificare il pregiudizio che la segregazione patrimoniale comporta per le ragioni del credito, d'interesse collettivo;
- ritenuto, infatti, che il giudizio di meritevolezza, di cui all'art. 1322 c.c., presupponga un'attenta ponderazione tra l'interesse concretamente perseguito e la limitazione della garanzia patrimoniale di cui all'art. 2740 c.c., ponderazione da assicurarsi avendo presenti i principi costituzionali di riferimento>>...;

reclamano, rispettivamente, [redacted], notaio rogante l'atto di dotazione, [redacted] disponente e beneficiario vitalizio del trust, e [redacted] trustee, lamentando, in sintesi:

- 1) l'illegittimità della decisione del giudice tavolare, il quale avrebbe ritenuto incompatibile con i principi costituzionali la cd. segregazione, quale effetto giuridico tipico dell'istituto del Trust;
- 2) l'impossibilità per il giudice, tavolare o meno che sia, di apprezzare il ponderamento tra l'interesse concretamente perseguito e la limitazione della garanzia patrimoniale di cui all'art. 2740 cod. civ., in quanto tale valutazione sarebbe stata già compiuta, positivamente, dal legislatore;
- 3) l'impossibilità per il giudice tavolare di effettuare un giudizio di merito in ordine alla meritevolezza di interessi ex art. 1322, co. 2, cod. civ. dovendosi arrestare il suo vaglio alla sola "esistenza di un interesse meritevole di tutela"; in altri termini, sarebbe sufficiente l'indicazione (nell'atto istitutivo del trust) della finalità del trust, e la sua non contrarietà alla morale, al buon costume ed alle norme imperative, unitamente al fatto che "l'atto dotativo di cui è richiesta la intavolazione sia atto al trasferimento della proprietà dal dante causa all'avente causa";

- 4) l'inesistenza di un "interesse collettivo" per le ragioni del credito;
- 5) l'aver il giudice tavolo esorbitato nell'analisi di un oggetto (l'atto istitutivo del *trust*) la cui valutazione non gli competerebbe, in quanto tale atto rilevarebbe "solo ai fini della qualità del soggetto acquirente", potendo invece il giudice tavolo scrutinare solo l'atto di trasferimento;

i reclamanti espongono quindi le ragioni a sostegno della legittimità dell'atto istitutivo, rivendicando l'esistenza di un interesse meritevole di tutela, tale essendo il "mantenimento del suo attuale tenore e qualità della vita, alla cura e all'assistenza personale e medica durante gli anni successivi al ritiro dall'attività lavorativa del medesimo, senza che mai debba soggiornare in istituti di assistenza o di cura comunque denominati, oltre a soddisfare eventuali diverse esigenze di vita anteriori a tale momento";

chiedono pertanto l'accoglimento della domanda tavolo.

Tutto ciò premesso, deve essere dichiarata la carenza di legittimazione a proporre il reclamo, in proprio, da parte del notaio rogante l'atto di dotazione. Altro, infatti, è la possibilità di sottoscrivere il reclamo per conto e nell'interesse delle parti stipulanti, prevista dall'art. 1 della legge professionale n. 89 del 1913; altro sono invece le regole in tema di legittimazione processuale. Il notaio rogante non può essere considerato portatore di alcun interesse autonomo, una volta che in fase di impugnazione siano presenti, con patrocinio di difensore, tutti i soggetti stipulanti e legittimati al reclamo tavolo: deve essere quindi dichiarata la carenza di legittimazione dello stesso.

Sempre in via preliminare devono essere precisati i limiti di indagine del giudice tavolo e, di conseguenza, quelli del collegio del reclamo, essendo contenute nell'atto di impugnazione alcune affermazioni giuridicamente inesatte, e non in linea con la legge tavolo e la sua interpretazione generalmente ricevuta.

In primo luogo, a vantaggio di tempo, devono essere richiamati i provvedimenti resi dal giudice tavolo del Tribunale di Trieste in materia (g.n. 10804/05 del 23 settembre 2005; g.n. 3996/06 del 7 aprile 2006; g.n. 1912/2007 del 19 settembre 2007), tutti pluriediti e commentati da dottrina, che il collegio ritiene di condividere.

Con il primo ed il terzo sono state tracciate le linee di indagine che il giudice tavolo deve seguire nel suo controllo, che non è affatto limitato ad aspetti formali come ritengono i reclamanti, ma che per legge è esteso alla validità sostanziale del negozio al quale si riferisce l'oggetto¹ della richiesta iscrizione.

Con il secondo è stato disposto il rigetto di una domanda di intavolazione del diritto di proprietà in capo al *trustee*, in quanto l'iscrizione era stata richiesta sulla base del solo atto di dotazione: in tale decreto, commentato favorevolmente dalla dottrina², si è ritenuto che l'atto di dotazione, sganciato dal programma negoziale espresso nell'atto istitutivo di *trust* e considerato a sé stante, rappresenterebbe un

¹ Si coglie l'occasione per correggere le affermazioni dei reclamanti, in quanto l'intavolazione non riguarda gli atti (pag. 7 del reclamo), ma i diritti.

² Si riporta un brano di un commento di dottrina tavolaristica al provvedimento citato: "Com'è noto, invero, il sistema tavolo è retto dal principio di legalità, in forza del quale ogni iscrizione nel libro fondiario deve necessariamente costituire l'esito di un procedimento davanti al giudice tavolo (art. 102, 1° comma, l. tav.); inoltre, ogni iscrizione è dallo stesso giudice accordata con apposito decreto solo dopo la verifica, a norma degli artt. 26-27 e 94 l. tav., della sussistenza di tutti i requisiti sia formali che sostanziali del titolo... In particolare, il giudice tavolo non deve limitarsi, come deve di regola il conservatore dei registri immobiliari, al mero controllo formale della regolarità dell'atto, ma deve altresì verificare, fra l'altro, che l'atto, quando si tratta dell'acquisto o della modificazione di un diritto tavolo, contenga una «valida causa» (art. 26, 2° comma, l. tav.)."

negozio traslativo astratto, inidoneo quindi al trasferimento del diritto di proprietà. Richiamando quindi questa decisione, si può affermare che erra parte reclamante laddove ritiene che l'atto di istituzione del *trust* debba sfuggire al sindacato del giudice tavolo. Per inciso si osserva che tale atto è stato depositato in copia semplice ma il giudice tavolo, senza imporre gli adempimenti di cui all'art. 88 della legge generale sui libri fondiari, nel testo allegato al R.D. 499/1929, ha preferito rigettare nel merito la domanda. Essendo stato successivamente prodotto tale documento in originale, in questa fase del reclamo, si ritiene – per non appesantire il corso del procedimento - di entrare ugualmente nel merito della domanda.

Muovendo dunque nel solco di quei provvedimenti, che il Collegio ritiene di condividere, e dando per risolti tutta una serie di problemi che, a giudizio del Tribunale, sono stati ampiamente superati dalla giurisprudenza sulla scorta della dottrina assolutamente dominante, il giudice tavolo che si trovi a pronunciare sull'intavolazione a nome di un *trustee*, deve:

- a. qualificare la tipologia di *trust* concretamente adottata, al fine di apprezzarne il programma negoziale secondo il combinato disposto degli artt. 11 e 13 della Convenzione de L'Aja del 1.7.1985, che consente al giudice di vagliare la compatibilità del *trust* e degli atti collegati (nonché della legge straniera prescelta dalle parti) con l'ordinamento giuridico italiano;
- b. effettuare il giudizio di meritevolezza, approcciando al negozio presumendone la legittimità fino a prova contraria, essendo lo stesso espressione di libertà di iniziativa economica;
- c. verificare se l'atto istitutivo del *trust* o quelli ad esso geneticamente o funzionalmente collegati contengano pattuizioni che violino norme inderogabili specifiche o principi precettivi dell'ordinamento italiano o di quello estero prescelto dalle parti.

Ciò è quanto ha sostanzialmente fatto il giudice tavolo, la cui decisione merita conferma, ancorché si debbano approfondire alcune considerazioni, rimaste in parte implicite.

a. Qualificazione della tipologia di *trust* concretamente adottata.

L'atipicità dello strumento negoziale, il fatto che l'Italia non conosce l'istituto del *trust*, e la circostanza che quello in esame è un cd. *trust* interno, impongono al collegio di guardare al concreto assetto di interessi posto a base dell'atto istitutivo del *trust*, al fine di poterne apprezzare il programma e vagliare la compatibilità del *trust* e degli atti collegati (nonché della legge straniera prescelta dalle parti) con l'ordinamento giuridico italiano che, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione, potrebbe mantenere un atteggiamento laico³ nei riguardi dell'istituto. L'accesso diretto alla causa negoziale è del resto connaturato al giudizio tavolo (art. 26 della legge generale sui libri fondiari, nel testo allegato al R.D. 499/1929): trattandosi poi di fattispecie atipica, particolare attenzione dovrà essere prestata in tale analisi, che non può essere intesa in senso statico e tradizionale come vorrebbero i reclamanti.

I limiti di tale indagine sono quelli indicati nel provvedimento g.n. 1912/2007 del 19.9.2007, pluriedito, e vanno confermati espressamente, salvo quanto in aggiunta si scriverà.

Prima di procedere in questa analisi, devono essere rappresentate alcune perplessità di ordine generale in merito alla legislazione di Jersey, entrata in vigore nel 1984, e che in poco più di venti anni è stata modificata ben sei volte, da ultimo nel 2013: notevole, per quanto qui più interessa, la *Trusts* (Amendment No. 4) (Jersey) Law 2006, entrata in vigore il 27 ottobre 2006. È stato ben scritto in

³ L'art. 13 della convenzione così recita: "Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un *trust* i cui elementi importanti, ad eccezione della scelta della legge da applicare, del luogo di amministrazione e della residenza abituale del *trustee*, sono più strettamente connessi a Stati che non prevedono l'istituto del *trust* o la categoria del *trust* in questione".

dottrina come "il susseguirsi degli interventi del legislatore si comprende nell'ottica di un adeguamento della normativa alle evoluzioni subite dal diritto dei trust soprattutto nell'ambito del c.d. modello internazionale, onde assicurare il mantenimento di un elevato livello di competitività della locale giurisdizione rispetto a quelle di altri Paesi off-shore". Il legislatore di Jersey non ha esitato, ad esempio, ad abrogare sostanzialmente uno dei principi cardine posto dal diritto consuetudinario, conosciuto come "donner et retenir ne vaut", e posto a presidio della tutela dei diritti dei legittimari a non veder violata la quota di legittima a loro spettante. Inoltre il legislatore ha grandemente limitato (si vedano le disposizioni contenute nell'art. 9A della legge) la possibilità che un trust venga dichiarato sham, e quindi nullo, sulla base della conservazione, in capo al disponente, di una serie di poteri, pregnanti, di gestione e amministrazione del trust⁴.

La ragione di questa premessa, tuttavia, deve essere particolarmente intesa, per evitare scelte incoerenti con quelle già adottate dal Tribunale di Trieste in altri provvedimenti in materia di trust, dove è stata riconosciuta – sia pure tra molte perplessità – l'iscrizione tavolare ad un trust regolato dalla legge in parola.

Tale ragione è la seguente.

Posto che il giudice deve vagliare la compatibilità del trust e degli atti collegati, ma anche della stessa legge straniera prescelta dalle parti, con l'ordinamento giuridico italiano, ne deriverebbe che qualora la legge straniera fosse contraria all'ordinamento interno, ed ai principi di ordine pubblico internazionale, ciò determinerebbe di per sé il rigetto della richiesta di riconoscimento del trust regolato da tale legge, prima ancora di analizzarne il programma negoziale.

Ancorchè questo non sia il caso in esame, e per meglio introdurre il senso della superiore premessa, giova rammentare che l'isola di Jersey, che dipende dalla Corona britannica, può essere considerata facente parte dell'Unione solo nella misura in cui il Regno Unito ne assume le relazioni esterne. Tuttavia, essa dispone di uno status particolare, poiché l'articolo 26, paragrafo 3 e l'articolo 27, lettera d) dell'Atto relativo alle condizioni di adesione alle Comunità del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord avevano aggiunto rispettivamente all'articolo 299 del trattato CE (ora 349 nella versione consolidata) ed all'articolo 198 del trattato che istituiva la Comunità europea dell'energia atomica un nuovo paragrafo che recita:

Le disposizioni del presente trattato sono applicabili alle isole Normanne ed all'Isola di Man soltanto nella misura necessaria per assicurare l'applicazione del regime previsto per tali isole dal trattato relativo all'adesione di nuovi Stati membri alla Comunità economica europea e alla Comunità europea dell'energia atomica, firmato il 22 gennaio 1972.

Il regime speciale previsto per le isole Normanne (tra cui, appunto Jersey) e l'Isola di Man è quello istituito dal protocollo n. 3 allegato all'atto d'adesione e che, ai sensi dell'articolo 158 del suddetto atto, è parte integrante di tale atto.

Per quanto il Baliato di Jersey sia una dipendenza della Corona britannica che non fa parte del Regno Unito, esso non è dunque considerato formalmente uno Stato indipendente ma ha una propria identità internazionale e un governo autonomo. Non fa parte dell'Unione europea, ma fa parte dell'area di libero scambio europea e ha stipulato alcuni accordi internazionali, specialmente fiscali, per non cadere nel novero dei cosiddetti "paradisi fiscali".

⁴ Si riportano di seguito le espressioni della citata dottrina che, nel prendere atto di queste ed altre modifiche che allontanano la legislazione di Jersey dai modelli tradizionali, e primo tra tanti quello inglese, così definisce il risultato finale: "rendendo così la locale giurisdizione particolarmente appetibile per tutti quei disponenti che desiderino mantenere un forte controllo sui beni segregati, senza per ciò dover far ricorso alle leggi di alcuni lontanissimi paradisi fiscali. Applicando la nuova normativa ad un trust interno italiano, i creditori o i legittimari del disponente inutilmente potranno eccepire una nullità del trust in quanto sham, e ciò perché il disponente è per l'appunto legittimato ex lege a riservarsi ampi poteri; più problematica per il disponente potrebbe essere, invece, l'eccezione che il trust non sia riconoscibile ai sensi della Convenzione de L'Aja, in quanto questa, pur consentendo una riserva, sicuramente non ammette che per tramite di ciò venga meno la concreta possibilità di perseguire l'interesse beneficiario o la specifica finalità del trust".

Da queste premesse deve trarsi la prima conseguenza che, ai sensi dell'art. 16 della legge 31 maggio 1995, n. 218, l'applicazione della legge di un Paese esterno non comunitario, come Jersey, nell'ordinamento italiano potrebbe essere inibita qualora determinasse effetti contrari all'ordine pubblico. Ordine pubblico che si deve intendere come insieme dei principi essenziali della "lex fori", e che si identifica in norme di tutela dei diritti fondamentali: tale limite deve essere garantito con riguardo non già all'astratta formulazione della disposizione straniera, bensì "ai suoi effetti", cioè alla concreta applicazione che ne debba fare il giudice.

L'esame della legge in questione, limitatamente a quanto necessario ai fini dell'accoglimento della domanda, non consente invero di rilevare effettive violazioni dei principi di ordine pubblico internazionale, ancorché debba essere monitorato con attenzione lo sviluppo estremamente "competitivo" – per usare un eufemismo giuridico – della legge stessa.

Tuttavia, e venendo quindi ad esprimere la ragione di questa premessa, si ritiene che il programma negoziale, fondato su di un impianto normativo così fluttuante ed in costante posizione di frizione e frattura con i principi regolatori della materia del *trust* generalmente condivisi, meriti riconoscimento in termini direttamente proporzionali alla reale meritevolezza del programma negoziale proposto. Quanto più, in concreto, il fenomeno negoziale sarà apprezzabile, tanto più sarà possibile riconoscere la penetrazione da parte di modelli di normati da quell'ordinamento. Ordinamento che, non si può non ricordare, si pone per tradizione di *common law* nei confronti di quelli stranieri – tra cui il nostro - in posizione opportunistica, secondo i dettami della cd. *doctrine of comity*⁵, rendendo a volte quasi impossibile ottenere il riconoscimento di sentenze straniere in quei Paesi.

Laddove, quindi, il risultato pratico dell'operazione economica non sia meritevole di tutela in termini nitidi, occorre valutare con massimo rigore la compatibilità del risultato negoziale con l'ordinamento interno, in quanto la lettera e lo spirito dell'art. 13 della Convenzione de L'Aja non obbligano il giudice a riconoscere un *trust* interno.

Si può a questo punto muovere nell'analisi della fattispecie concreta, e quindi in primo luogo dell'atto istitutivo del *trust*, non essendo possibile riportare i 27 articoli, e le sottovoci, che compongono il complesso atto, si illustrano qui di seguito quelli maggiormente caratterizzanti.

Questi quindi i principali punti:

- ☞ nella premessa dell'atto il disponente dichiara di voler "creare e mantenere un fondo di accumulo che provveda alla sua serenità economica, garantendogli ed assicurandogli il mantenimento dell'attuale tenore e qualità di vita";
- ☞ al punto 2, senza apprezzabili diversità logiche e contenutistiche, il presupposto viene ripetuto sotto la rubrica "Finalità ed Oggetto del Trust";
- ☞ al punto 3 si prevede che la legge regolatrice del *trust* sia quella di Jersey del 1984 e successivi *amendments*: il secondo periodo prevede una clausola *flee* (o anche conosciuta come *flight*), che consentirebbe la migrazione del *trust* verso leggi straniere regolatrici che, in prosieguo, si mostrassero più consone all'utilità del *trust*. Il fenomeno riguarderebbe lo spostamento materiale del *trust* ma, trattandosi di *trust* fondamentalmente destinato a ricevere in dotazione beni immobili, lo stesso effetto spererebbero di ottenere il disponente prevedendo un cambio in corsa delle leggi regolatrici. Ma, si ripete, l'indagine sulla clausola e sulla sua legittimità è qui – si – ultronea, ma la sua presenza è emblematica;

⁵ La *doctrine of comity*, come evidenziato in dottrina, è un "principio informale di diritto internazionale riconosciuto storicamente nei paesi di *common law* per il quale le nazioni estendono, per mera cortesia e rispetto dei reciproci rapporti internazionali, il riconoscimento, la validità e l'esecuzione nel loro territorio di atti legislativi o giudiziari dell'altra Nazione. Non è né un concetto assoluto obbligatorio né solo di mera cortesia, ma di mera convenienza nell'ambito dei rapporti internazionali".

- ☛ al punto 6, si prevede che “beneficiario vitalizio” del fondo in *trust* sia il disponente, e <<“beneficiari finali” ovvero del “patrimonio residuo”>> siano i due attuali figli del disponente;
- ☛ al punto 9 si stabilisce in 50 anni, o nella più lunga vita del disponente, il termine finale del *trust*, escludendo qualsiasi diritto al trasferimento dei beni in capo ai beneficiari finali, salvo quanto previsto al punto 13;
- ☛ al punto 13, si prevede che:
 - a) “nel corso della durata del *trust*, il trustee tiene il fondo in *trust* a vantaggio del beneficiario vitalizio, se in vita; diversamente, dei beneficiari finali”;
 - b) vi sia un periodo di accumulazione di venti anni durante la vita del beneficiario vitalizio (o fino al compimento di 30 anni di ciascun beneficiario finale in caso di premorienza del beneficiario vitalizio);
 - c) in vita del beneficiario vitalizio il trustee “accumula il reddito prodotto dai beni in *trust* ... con facoltà di versare eventualmente parte del reddito al beneficiario vitalizio, onde soddisfare sue particolari ed impreviste esigenze di vita”;
- ☛ al punto 15, oltre a riservare al disponente il potere discrezionale di sostituire i beneficiari o di indicare altri e diversi beneficiari, si stabilisce che “le disposizioni in favore dei beneficiari sono oggetto di “Protective Trust” secondo le disposizioni della legge regolatrice del Trust, e quindi si applicano le forme di tutela ivi previste. In particolare, tali⁶ diritti sono indisponibili e vengono meno sia in caso di disposizione, qualora il titolare sia dichiarato fallito o sia esposto al rischio di atti conservativi o di esecuzione”;
- ☛ al punto 18 A. si prevede che il primo trustee sia revocabile solo da parte dell’istituente;
- ☛ al punto 19 si regolano i poteri del trustee, definiti completamente discrezionali, ma con valutazione dei desiderata scritti dei beneficiari.

Da questo sommario esame possono essere tratte le prime conseguenze, integrando le valutazioni concisamente espresse dal giudice tavolo in sede di rigetto dell’intavolazione, per ritenuta carenza di un interesse meritevole di tutela.

Quello in questione non viene espressamente definito *family trust*, ed è in realtà un affidamento caratterizzato da un intento meramente personale ed egoistico (quello di garantire una serena vecchiaia al disponente stesso), con una mera possibilità che il patrimonio residuo – qualora non consumato – venga destinato a certi beneficiari che, al momento, sono i figli del disponente.

Il tutto è conformato da ampia clausola che vorrebbe attrarre il *trust* alla categoria dei *Protective Trusts* (punto 15). Questa clausola di protezione sarebbe del tutto illegittima per il diritto inglese, in quanto viola il principio di ordine pubblico che vieta che il beneficiario sia la stessa persona del disponente: ma il “previdente” legislatore di Jersey ha previsto la possibilità che disponente e beneficiario coincidano, escludendo per di più la necessaria presenza di un guardiano.

Nell’atto si prevede che il disponente sia il primo beneficiario del reddito e, una volta terminata la fase di accantonamento (20 anni), anche quello esclusivo dei beni qualora le rendite non siano sufficienti al mantenimento ed alle emergenti necessità, fino alla sua morte. Si evidenzia al riguardo che gli immobili sono di uso abitativo o pertinenziale, e le destinazioni economiche o le rendite potenziali non vengono neanche allegate.

Non è possibile, allo stato, qualificare diversamente questo *trust* guardando ad altre figure note del panorama internazionale, come in altri casi è stato fatto in questo stesso Tribunale di Trieste. Come visto, non può dirsi ricorrere la figura del *Family Trust*, né - per lo meno quanto alla distribuzione del

⁶ Si tratta di una svista nel riportare clausole note di altri formulari o atti ripetitivi, in quanto i diritti stessi non vengono menzionati nell’articolo. Si veda la pressoché identica clausola oggetto della valutazione nel provvedimento g.n. 1912 del 2007, più volte citato.

reddito - quella dei *Discretionary Trusts*, attesa la sostanziale mancanza di discrezionalità del *trustee* sul se distribuire il reddito durante e dopo il periodo di accumulazione. La previsione di una presunta discrezionalità (punto 13, C, 1) deve fare i conti con la premessa contenuta nell'atto istitutivo: e cioè che, in tanto è stato disposto il *trust*, in quanto il disponente ha voluto "creare e mantenere un fondo di accumulo che provveda alla sua serenità economica, garantendogli ed assicurandogli il mantenimento dell'attuale tenore e qualità di vita". Anche quanto alla ripartizione finale sembra che di discrezionalità non ve ne sia in concreto, alla luce delle disposizioni sub 13 e 14, e della piena revocabilità del *trustee*.

Secondo le considerazioni che ha operato il giudice tavolare, sulla base di un'analisi complessiva delle clausole dell'atto istitutivo, e tenendo in debito conto anche la qualità di tutti i soggetti coinvolti nella vicenda (un *trustee* che ha lo stesso cognome del disponente e che viene definito "parente prossimo" in reclamo), si sarebbe quindi al cospetto di un *trust* che ha come esclusivo scopo quello della protezione patrimoniale, e che è solo connotato *ad colorandum* da vaghe finalità di protezione personale: in esso, sostanzialmente, difetterebbe qualsiasi affidamento⁷ del diritto al *trustee*.

Si concorda allora quanto afferma attenta dottrina, e cioè che "l'attribuzione dei poteri sia la chiave di comprensione della visione moderna dei *trust*: la valutazione della protezione del disponente va compiuta per ogni specifico *trust*, valutando in concreto i singoli poteri che si è riservato..."

Quello adottato pare piuttosto somigliare ad un *Asset Protection Trust*⁸, avente ad oggetto immobili, come tali non trasferibili *off-shore*: anche nel caso in esame - come in quelli usualmente commentati con sfavore dalla dottrina ed oggetto di esame giudiziario - è previsto che beneficiario principale sia lo stesso disponente e, per il caso di sua morte prima della scadenza del *trust*, i suoi discendenti. Solo apparente, poi, è la discrezionalità del *trustee*, anche in considerazione della piena revocabilità della sua nomina e del suo dovere di seguire le indicazioni scritte⁹ ex art. 19 lett. B.

Quello in esame resta in conclusione un *trust* amorfo, nell'accezione tecnica che ne dà la dottrina, consapevole dell'insufficienza della Convenzione de L'Aja nel regolare la sostanza dei *trust* del modello internazionale.

b. Il giudizio di meritevolezza.

Nel provvedimento reclamato il giudice tavolare ha "ritenuto che, alla luce del programma negoziale enunciato nell'atto istitutivo e delle ulteriori clausole di quest'ultimo sopra richiamate, debba ritenersi che con tale atto si sia perseguito quale unico scopo la realizzazione dell'effetto patrimoniale segregativo connesso al *trust*, rendendo inattaccabile il patrimonio dell'istituente, non essendo ravvisabile alcun ulteriore interesse meritevole di tutela che, da un canto, risulti compatibile con l'art. 42 v. 3 della Costituzione, e, dall'altro, possa giustificare il pregiudizio che la segregazione patrimoniale comporta per le ragioni del credito, d'interesse collettivo".

In altri termini, il giudice tavolare ha stimato che la segregazione, tipica del *trust*, sia stata elevata di fatto al rango di causa¹⁰, anziché rimanere solo confinata a quella di mero effetto del negozio, per quanto tipizzante. Questo elemento doveva essere a suo giudizio funzionalizzato al perseguimento di un reale programma negoziale, che andava rappresentato nell'atto istitutivo, e di cui l'atto di dotazione avrebbe costituito l'estrinsecazione materiale: ed invece è venuto a costituire, illegittimamente, la causa stessa del *trust*. Operando infine un bilanciamento tra un interesse di rilevanza pubblica, quale la tutela

⁷ E ciò risulta anche dall'atto di conferimento dei beni immobili in *trust*, laddove il disponente si limita a porre "sotto il controllo del *Trustee* ... che accetta ... la titolarità ... dei seguenti beni", invece di trasferirgli intermente il diritto di proprietà, senza altro limite che quello funzionale rappresentato dal perseguimento del programma obiettivato nell'atto istitutivo del *trust*.

⁸ Lo confermerebbe la previsione della - sia pure poco rilevante - clausola *flee o flight* di cui al punto 3, tipica dei *trust* in questione.

⁹ Si tratta della cd. *letter of wishes*, ritenuta in dottrina indizio evidente della presenza di un *Asset Protection Trust*.

¹⁰ Per scopo unico, si ritiene, il giudice tavolare ha inteso la causa dell'attribuzione patrimoniale, e non il suo effetto, come stimato al punto 1 del motivi di reclamo da parte dei reclamanti.

dei creditori, e uno meramente privato (il godimento non funzionalizzato del proprio patrimonio, attraverso la segregazione), il giudice tavolo ha ritenuto che l'equilibrio non risulti favorevole al secondo.

Questo ragionamento merita condivisione nella sostanza, ancorché non si possa sopravvalutare la rilevanza della tutela dei creditori che, nel caso in esame, non gioca un ruolo particolarmente pregnante, e che deve essere apprezzato solo in concreto e, verosimilmente, in fasi ben successive a quella di erezione del *trust*.

Per quanto oggi la causa debba essere intesa, secondo la recente giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione (Sent. n. 10490 del 2006; n. 23941 del 2009), quale “*sintesi degli interessi reali che il contratto stesso è diretto a realizzare (al di là del modello, anche tipico, adoperato). Sintesi (e dunque ragione concreta) della dinamica contrattuale, si badi, e non anche della volontà delle parti*”, tuttavia tale causa deve rimanere iscritta nell'orbita della dimensione funzionale dell'atto, ancorché individualizzata. Per contro, nel caso in esame, un reale programma negoziale manca del tutto, a meno di non volerlo identificare nello stesso motivo che dichiaratamente ha spinto il disponente ad erigere in *trust* (“*creare e mantenere un fondo di accumulo che provveda alla sua serenità economica, garantendogli ed assicurandogli il mantenimento dell'attuale tenore e qualità di vita*”). La segregazione (effetto), e la tutela del proprio interesse egoistico (motivo), non rappresentano né da sole né insieme l'elemento causale, per quanto ampia possa essere la nozione che se ne intenda dare.

Si è quindi al cospetto di un negozio sostanzialmente privo di causa, di una segregazione fine a se stessa, in cui il programma negoziale coincide di fatto con uno solo degli effetti dell'atto di *trust*.

Oltre ad essere privo di una causa realmente giustificatrice, questo programma negoziale atipico non persegue comunque interessi meritevoli di tutela.

Nell'accezione proposta nei provvedimenti più volte richiamati, la meritevolezza del *trust* va identificata nell'idoneità del programma negoziale al raggiungimento di uno scopo lecito, che non sia altrimenti raggiungibile dalle parti nell'espletamento della loro autonomia negoziale mediante l'utilizzo di strumenti tipici, ancorché composti o collegati. Solo in questo caso, infatti, è possibile ricorrere ad un negozio atipico, estraneo all'esperienza giuridica italiana, e complementare (non propriamente alternativo) agli atti di destinazione di cui all'art. 2645 *ter* cod. civ.. Ma, nella specie, ordinari strumenti di accantonamento del capitale, con garanzie assicurative sulla rendita, potrebbero rispondere ugualmente agli interessi soggettivi del disponente: e comunque non viene rappresentato, riguardo alla indispensabilità o residualità dello strumento, nell'atto istitutivo.

L'intento del disponente, qualora sussistesse un programma negoziale degno di questo nome, rimarrebbe comunque meramente egoistico. E se quello che realmente interessa al disponente, come ha ritenuto il giudice tavolo, è solo rendere non aggredibile il suo patrimonio per poterne godere in futuro, indipendentemente dal cambiamento delle sue sorti, allora è chiaro che il programma negoziale viene a coincidere con l'effetto di segregazione, come sopra delineato.

Queste considerazioni rendono superfluo affrontare il terzo punto, quello della verifica dell'esistenza di violazioni di norme inderogabili specifiche o principi precettivi dell'ordinamento italiano o di quello estero prescelto dalle parti.

Si deve concludere che quello in esame è un atto che ha solo l'apparenza di un *Family trust*, ma l'essenza di un *Asset protection trust*. Se è vero che nell'esperienza americana non si rinvengono ostacoli penali o morali “*to transfer assets to avoid future unknown creditors*”, in quella inglese il limite di ammissibilità è quello stesso che giustifica il divieto di costituire i cd. *self-settled spendthrift trusts*, ossia quei *trust* in cui il disponente nomina beneficiario se stesso: e si tratta di un limite di ordine

pubblico, caratterizzato dalla tutela del ceto creditorio. La camaleontica legge di Jersey, invece, offre questa opportunità competitiva, ma questa *chance* può essere apprezzata positivamente, all'ordinamento italiano, solo in presenza di un programma particolarmente meritevole.

Come visto, molti e convergenti sono gli indizi in ordine alla reale intenzione del disponente (la coincidenza di disponente e beneficiario principale; la mancanza di sostanziale autonomia in capo al *trustee*; la mancata nomina di un guardiano; la presenza di clausole gravitanti nell'orbita delle cd. *anti-duress clauses*, come quella che rimette all'apparente discrezione del *trustee* la scelta se distribuire o accantonare il reddito prodotto dal *trust* pur dopo la scadenza del termine di accantonamento); e tutto ciò è stato previsto sfruttando al massimo le già dirompenti potenzialità "concorrenziali" di una legge opportunistica come quella di Jersey.

In conclusione, i motivi di reclamo devono essere disattesi, in quanto l'apprezzamento della causa e della meritevolezza di interessi, doveroso da parte del giudice tavolo ai sensi dell'art. 26 della legge generale sui libri fondiari, nel testo allegato al R.D. 499/1929, ha avuto esito negativo: in queste condizioni, il giudice nazionale di un Paese *non trust* non è tenuto, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione, a riconoscere il *trust*.

Si manda alla cancelleria per le comunicazioni di legge.

Trieste, 22 gennaio 2014.

Il Presidente relatore
dott. Arturo Piccioletto

IL CASO.it

Depositata in Cancelleria
N. 22 GEN. 2014

Il Cancelliere

L'ASSISTENTE GIUDIZIARIO
dott.ssa Paola Vascotto