Quando un trust serve davvero

Gestire un patrimonio, ottimizzare un passaggio generazionale, segregare tutti o parte dei propri beni personali. Tutte tematiche che possono trovare nel trust un valido alleato, purché non venga considerato come la panacea di tutti i mali all'insegna del "trust per tutti", ma sia effettivamente giustificato dalle reali esigenze del cliente.

Ma cosa è un trust? Come è regolato? Come funziona? Quali professionalità debbono intervenire? A chi conviene veramente? Quanto costa? Quali aspetti critici può presentare? Alcune domande, tra le tante, necessarie per capire alcune giuste regole, senza le quali un trust può anche essere smontato facilmente dalle istituzioni e, pertanto, non essere funzionali al progetto per cui è stato costituito. The Signal ha chiesto Roberto Lenzi, dello Studio Legale Lenzi e Associati, di realizzare un dossier a puntae su questo strumento potente ma complesso, da maneggiare con cura. In questa prima puntata, l'esperto analizza i fondamentali e i concetti chiavi da cui partire per una strutturazione efficace e un utilizzo intelligente del trust.



di **Roberto Lenzi**
avvocato, studio legale Lenzi e Associati, socio fondatore e già Presidente dell' Istituto Nuova Etica Economia e Diritto - I.N.E.E.D.

La prima domanda a cui rispondere è da cosa mette al riparo un trust e chi garantisce?

Il principale effetto realizzato è di natura segregativa, poiché i beni in trust, pur intestati a nome del trustee, costituiscono una massa distinta che non fa parte del patrimonio del trustee né (più) di quello del settlor che se ne è spossessato. I beni, pertanto, non saranno aggredibili dai creditori del trustee né da quelli personali del settlor (ferme restando le norme imperative fissate dall'ordinamento italiano, onde evitare intenti fraudolenti come più avanti specificato). Una precisazione giuridica può apparire



opportuna. Nel mondo anglosassone la segregazione si realizza attraverso il semplice spossessamento dove l'ordinamento giuridico prevede due tipi di proprietà: formale (legal ownership) e sostanziale (equitable ownership).

Diversamente, nell'ordinamento europeo, di matrice romanica (e ispirato alla civil law), tale dicotomia non esiste e il problema dello spossessamento deve essere risolto con l'alienazione dei beni (che escono dal patrimonio del disponente ed entrano nel patrimonio in trust). Le difficoltà (attribuibili ad aspetti di varia natura) per molti soggetti (soprattutto in Italia) di spossessarsi (alienare) dei propri beni, volendone mantenere totalmente il controllo, ha fatto registrare il frequente utilizzo di formule di trust idonee a procrastinare l'effettivo conferimento dei beni in trust in un momento successivo.

La costituzione del cosidetto "trust dormiente" (o contingent trust), istituito inter vivos (da non confondere, pertanto, con il trust testamentario mortis causa in senso stretto) con una dotazione minima (non altrimenti non potrebbe esistere), permette con disposizione testamentaria che la dotazione vera e propria avvenga alla morte del disponente. In questo modo, il disponente potrà mantenere la titolarità dei beni fino al decesso, procrastinando il momento dello spossessamento e garantendo al contempo la programmazione degli aspetti successori ed evitando problematiche di comunione ereditaria connesse alla divisione dei beni.

Resta inteso che nel trust dormiente l'effetto segregativo avverrà solamente alla pubblicazione del testamento.

Quali finalità si possono perseguire?

Esse possono essere di varia natura, essendo il trust, come prima specificato di natura polimorfa. Molte le situazioni in cui un trust potrebbe realizzare appieno le sue funzioni; tra queste (senza pretesa di esaustività): garantire la continuità di un patrimonio o preservare lo stesso a beneficio di un figlio minore (magari nato in un secondo matrimonio), addirittura attraverso l'utilizzo congiunto di una polizza vita e di un trust come beneficiario della stessa; garantire il passaggio generazionale di azienda, disciplinando i rapporti tra i familiari nella holding di famiglia e gli aspetti inerenti l'amministrazione nella continuità aziendale; disciplinare in trust i rapporti tra soci di capitale come alternativa o consolidamento di patti di sindacato; preservare il patrimonio immobiliare (ma anche d'altra natura) apportandolo in trust e disciplinandone gli usi futuri; eventualmente, tramite apporto e trasformazione di società esistenti; costituire un patrimonio separato, gestito in maniera discrezionale da un trustee professionale e la cui esistenza sia condizionata (a termine ovvero a monte sino a che determinate situazioni sussistano); conferire in trust le quote aziendali (o parte di esse) con beneficiari i figli minorenni (nel trust le quote saranno gestite fino a una precisa data, alla scadenza della quale il patrimonio potrà essere equamente diviso secondo criteri qualitativi); costituire un trust che permetta la tutela di un soggetto debole/incapace, anche in caso di premorienza dei genitori (garantendo così la rendita e preservando il patrimonio); conferire in trust disponibilità finalizzate costituire un patrimonio separato finalizzato ▷

Uno strumento potente e delicato. Perché sia efficace servono struttura, regole e professionalità adeguate. Ecco come funziona, chi può beneficiarne, quali beni possono essere conferiti e quali sono le criticità

▷ a garantire il buon esisto di un'operazione; regolare in maniera alternativa le convenzioni matrimoniali (ad esempio, come gestire la futura alienazione un bene acquisito prima del matrimonio); costituire un trust anche con finalità commerciali; realizzare scopi di natura filantropico-caritatevoli ovvero per gestione di opere d'arte o per il mantenimento e la cura di animali domestici; intervenire, in ogni caso, in tutte quelle situazioni familiari caratterizzate da una certa complessità (disponenti, beni, beneficiari allocati anche in Paesi diversi) e/o litigiosità.

Come e quando costituirlo?

Il trust è istituito in modo unilaterale ma consta di due documenti base: l'atto di costituzione (deed of trust) che contiene le regole da seguire per l'amministrazione e la gestione dei beni e l'atto dispositivo che consiste nelle modalità di attribuzione dei beni dal disponente al trustee. Il trust avrà pertanto efficacia durante la vita del disponente.

Nonostante, in linea teorica, sia consentito la costituzione di un trust senza una particolare forma, è sempre consigliabile (in certi casi obbligatorio) stipulare un trust con la forma scritta (meglio se con atto pubblico notarile). Lo richiedono la normativa antiriciclaggio, certe giurisdizioni (a pena di nullità) e la necessità di potere compiutamente dimostrare la volontà del disponente di istituire il trust.

Le difficoltà (attribuibili ad aspetti di varia natura) per molti soggetti (soprattutto in Italia) di spossessarsi (alienare) dei propri beni, volendone mantenere totalmente il controllo, ha fatto registrare il frequente utilizzo di formule di trust idonee a procrastinare l'effettivo conferimento dei beni in trust in un momento successivo. La costituzione del c.d. "trust dormiente" (o contingent trust), istituito inter vivos (da non confondere, pertanto, con il trust testamentario mortis causa in senso stretto) con una dotazione minima (non altrimenti non potrebbe esistere), permette con disposizione testamentaria che la dotazione vera e propria avvenga alla morte del disponente. In questo modo, il disponente potrà mantenere la titolarità dei beni fino al decesso, procrastinando il momento dello spossessamento e garantendo al contempo la programmazione degli aspetti successori ed evitando problematiche di comunione ereditaria connesse alla divisione dei beni. Resta inteso che nel trust dormiente l'effetto segregativo avverrà solamente alla pubblicazione del testamento.

Chi può essere un beneficiario? Anche chi lo costituisce?

Il beneficiario (o i beneficiari) di un trust sono quei soggetti che hanno un diritto nei confronti del trustee di ricevere il reddito prodotto dal trust oppure il patrimonio del trust stesso (od entrambi) secondo le modalità definite dall'atto istitutivo.

Nei trust "ordinari" i beneficiari sono sempre individuati o individuabili già nel momento di istituzione del trust (se non lo fossero l'atto sarebbe affetto da nullità) contrariamente al trust di scopo, dove i beneficiari sono individuati od individuabili dal trustee solo nel corso di vita del trust in correlazione al perseguimento dello scopo dello strumento. Ovviamente solo nel primo caso saremo nella condizione che i beneficiari possano agire verso il trustee perché questi adempia ai suoi doveri onorando i diritti dei reclamanti. Nel secondo caso spetta al guardiano verificare che l'attività del trustee sia coerente allo scopo del trust.Generalmente ai beneficiari, tramite l'atto istitutivo, sono riconosciuti una serie di poteri, tra i quali figurano, oltre al diritto di controllo sul patrimonio in trust, il diritto di informazione, il diritto di agire nei confronti di terzi per l'eventuale recupero di beni i diritti lesi, il diritto di agire nei confronti del trustee per inadempimento o per atti dannosi commessi.Particolare interesse presenta la

Cosa è un Trust e com'è strutturato

Il trust (letteralmente "affidamento") è un istituto polimorfo caratterizzato da una certa flessibilità e versatilità. Può prestarsi, infatti alle finalità più ampie, anche se spesso è stato utilizzato con una certa approssimazione. E' bene chiarire che frequentemente viene usato il termine trust; meglio sarebbe parlare di Trusts tante sono le implicazioni che caratterizzano lo strumento, non ultime quelle di carattere fiscale. La stessa Agenzia delle Entrate (Ris. N. 110 del 23/4/2009) precisò che il trust può essere utilizzato "per una molteplicità di scopi. Ciò, impedisce a priori categorizzazioni assolute e qualsiasi proposta interpretativa unitaria". Sotto il profilo giuridico, l'istituto non ha, ad oggi, una disciplina civilistica interna, ma trova la propria legittimazione in seguito all'adesione dell'Italia (così come altri Paesi) alla convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 (resa esecutiva con la Legge n. 364 del 16 ottobre 1989 e in vigore dal 1° gennaio 1992) che ne ha inquadrato gli aspetti fondamentali in termini civilistici (demandando ai Singoli Stati l'inquadramento dell'istituto sotto il profilo fiscale). Il trust, peraltro, trova la sua genesi e il suo sviluppo (così come lo conosciamo oggi) nel mondo anglosassone, e nella tradizione di common law. La convenzione dell'Aja ci permette di delineare lo schema classico del trust; vale a dire, è previsto che un determinato soggetto (disponente/settlor/grantor), proprietario di alcuni beni, se ne spogli, conferendoli (fondo in trust) ad un terzo soggetto (amministratore/fiduciario/trustee, persona fisica o giuridica) che li dovrà amministrare nei termini stabiliti dall'atto costitutivo (e che dovrà rendere conto della propria gestione), in favore di uno o più beneficiari ovvero per il perseguimento di uno scopo determinato. Ricorrente è spesso la figura di un altro soggetto (guardiano/protector) al quale sono attribuiti particolari poteri di controllo e d'intervento sull'operato del trustee. Altresì, è assai frequente l'utilizzo di apposite memorie scritte (letters of wishes) da parte del settlor che di solito contengono istruzioni o informazioni aggiuntive per il trustee (di natura confidenziale sui quali nessun diritto di visione spetta ad alcuno, neppure ai beneficiari del trust). Quest'ultimo non è legalmente obbligato a seguire il contenuto della memoria (che non è vincolante, non altrimenti verrebbe pregiudicata la discrezionalità del trustee), ma nella pratica viene solitamente seguito.

figura dei "beneficiari successivi", ovvero di beneficiari che sostituiscono, sia in termini di reddito che di patrimonio, i beneficiari originali individuati dall'atto istitutivo. Qualora sia previsto un meccanismo di individuazione "successiva" potremmo avere un patrimonio in trust il cui beneficiario è, ad esempio, una stirpe dove le generazioni via via successive acquisiscono la posizione di beneficiari; in questo caso si potrebbe pensare addirittura ad un fondo in trust che potrebbe non trovare mai una distribuzione finale ma dove il patrimonio sostenga in via continuativa la famiglia nel tempo. In questo caso alla durata massima dei novant'anni si potrebbe ovviare con modifiche successive dell'atto.Spesso viene posta la domanda se anche il disponente possa essere individuato come beneficiario, la risposta è sicuramente positiva (ad esempio è legittimo che il trustee si curi di mantenere inalterato il tenore di vita del disponente o si faccia carico delle spese mediche necessarie per la salute di quest'ultimo) anche se non dovrebbe mai costituire l'unico beneficiario del trust, fattispecie che svuoterebbe, se non per casi atipici ed assolutamente residuali (p.e. trust costituito dall'amministratore di sostegno ed altri) lo strumento delle caratteristiche positive discusse e degne di essere perseguite.

Il Trust ha una scadenza?

La Convenzione dell'Aja, prescrive l'individuazione di una durata del trust, che verrà definita dalla legge regolatrice prescelta da chi lo costituisce. Deve essere, comunque, stabilita una "durata massima" e un "termine di scadenza". L'atto costitutivo prevede, di norma, il termine di scadenza, potendosi prevedere anche una risoluzione prima del termine stabilito: motivi predefiniti nell'atto costitutivo; uno scopo perseguito e anticipatamente raggiunto oppure irrealizzabile; un trustee che voglia cessare il proprio incarico e non sia sostituibile (evento raro); volontà dei beneficiari (qualora previsto). Non vi è, quindi una durata standard.

Cosa si può inserire nel trust?

L'ambito di inserimento di beni in trust è vastissimo (a differenza di altri istituti anche di natura domestica). Si possono trasferire beni immobili e mobili, denaro, quote sociali non quotate, strumenti finanziari di ogni genere, diritti di varia natura. Non possono essere oggetto di trust beni futuri o non individuabili.