

## § 1. Le incoerenze della giurisprudenza inglese in materia di trust di scopo.

In materia di trust di scopo, anche in forza di istanze sociali ed economiche che tendono alla revisione e al superamento dei tradizionali ed angusti limiti del diritto inglese, la giurisprudenza inglese non si mostra coerente: infatti, in alcuni casi ammette trust di scopo nei quali le finalità non rientrano tra quelle *charitable* (ad esempio la costruzione e la conservazione di monumenti<sup>1</sup>) o la tutela dei disoccupati).

Vi sono quindi una serie di “eccezioni anomale” nelle quali il trustee può adempiere alle obbligazioni del trust ma la corte non può esigere da lui l’adempimento, che danno vita a trust fonte di obbligazioni imperfette e che perseguono queste finalità: 1) costruzione di monumenti e tombe; 2) celebrazione di messe; 3) mantenimento di certi animali. In questi casi, poiché non c’è un beneficiario titolare del *beneficial interest*, quest’ultimo appartiene, come il *legal interest*, al trustee: se questi non dà esecuzione al trust, i beni tornano al disponente o nel suo patrimonio, in forza di *resulting trust*.

## § 2. La posizione tradizionale: il cuore del trust è, ancora, il beneficiary principle.

Nonostante il proliferare delle eccezioni tolga vigore alla regola generale, la posizione tradizionale suggerisce ancora che il trust è un istituto che impinge nel diritto di proprietà e che esso instaura un rapporto di tipo proprietario: le obbligazioni del trust sono dirette verso i beni e deve necessariamente esistere un soggetto, persona fisica, che trae vantaggio da quelle obbligazioni.

Il beneficiario ha diritti che, secondo i sistemi di diritto proprietario di *common law*, formano una sorta di proprietà, anche se essi in altri sistemi giuridici appartengono ad altre aree del diritto, cioè ai diritti di obbligazione e ai diritti personali. L’unica eccezione a questo sistema è rappresentata dal *charitable trust*. Secondo la lettura di Matthews, non è possibile aggirare la necessaria presenza del beneficiario con la previsione di un soggetto, l’*enforcer*, legittimato a pretendere l’adempimento delle obbligazioni del trustee: *trust beneficiary* e *trust enforcer* sono la stessa persona nel senso che il beneficiario è anche necessariamente colui che, ad esclusione di chiunque altro nei trust con

---

<sup>1</sup>) Re Endacot, (1960) Ch. 232. Su tale giurisprudenza e sulla revisione del beneficiary principle si veda PAWLOWSKY, *Purpose trust: obligations without beneficiaries?*, Trusts and trustees, [www.trusts-and-trustees.com/library/v9no1a.htm](http://www.trusts-and-trustees.com/library/v9no1a.htm). Sulle esigenze di riforma della disciplina dei charitable trusts si veda WARBURTON, *Charitable trusts: still going strong 400 years after the Statute of charitable uses, Extending the boundaries of trusts and similar ring-fenced funds*, edited by Hayton, The Hague-London-New York, 2002, p. 163.

beneficiari, può esigere l'adempimento delle obbligazioni del trustee. Il nesso tra le due nozioni è inscindibile né può esistere un trust che, privo di beneficiari, sia valido in quanto abbia uno scopo, non *charitable*, e preveda la presenza di un soggetto legittimato a pretenderne l'esecuzione<sup>2)</sup>).

### § 3. La rilettura del “beneficiary principle” e l’affermarsi dell’“enforceability principle”.

La nozione tradizionale di trust di scopo non *charitable* prevede che perché ci sia un'obbligazione derivante dal trust, è necessario e sufficiente che ci sia un soggetto, *enforcer*, che, nelle intenzioni del disponente, possa agire in giudizio per richiedere l'adempimento delle obbligazioni verso il trustee, sia esso il beneficiario o, dove questo manca, l'Attorney General (che tutela il pubblico interesse in materia di *charities*) o la Charity Commission.

Pertanto, secondo Hayton, il *beneficiary principle* va riletto alla luce dell'*enforceability principle* secondo il quale le corti inglesi non possono ritenere un trust inglese o straniero, privo di beneficiari, contrario ai propri principi né all'ordine pubblico qualora esso sia tutelabile in giudizio e oggetto di controllo (“*both enforce and control*”<sup>3)</sup>).

Nulla osta poi alla indicazione del disponente come primo *enforcer* del trust con la previsione di successivi *enforcers*. Il ruolo della corte è essenziale nella definizione della determinazione dei beneficiari, dato che essa ha poteri di assistenza nell'amministrazione del trust che possono integrare le indicazioni del disponente e rendere amministrabile, in favore di beneficiari determinati, un trust apparentemente nullo per indeterminatezza<sup>4)</sup>.

La fine della visione proprietaria dei diritti e della posizione dei beneficiari permette di rendere il trust di scopo, non *charitable*, compatibile con il diritto inglese. Il *beneficiary principle*<sup>5)</sup> cede il posto all'*enforceability principle*.

Si noti che quanto più si estende la gamma dei beneficiari, tanto più diventa evanescente la *trust property* sulla quale essi hanno l'*equitable interest* e sembra piuttosto che essi siano titolari di un credito verso il *trustee* come meri *objects of power*. Il loro diritto non è infatti per nulla legato ai beni in trust, tanto che in alcuni casi non arriva mai ai beneficiari, ma si concreta in altre prerogative altrettanto importanti per la vita del trust, come il diritto di informazione, il diritto di vedere i documenti del trust, il diritto di rendiconto verso il trustee<sup>6)</sup>. Prerogative che, nell'ottica processuale

---

<sup>2)</sup> MATTHEWS, *From obligation to property, and back again: the future of the non-charitable purpose trust, Extending the boundaries of trusts and similar ring-fenced funds*, op. cit., p. 229; *Id*, *Contract, trust and property*, Contr. Impr. Europa, 2003, p. 958 ss.

<sup>3)</sup> Re Astors. S.T., 1952 Ch 534, a p. 542.

<sup>4)</sup> Cfr. Mc Phail v. Doulton 1971 AC 424, p. 450, che riguarda un trust discrezionale in favore di impiegati e dipendenti, anche passati, di una società e loro parenti e dipendenti.

<sup>5)</sup> Morice v Bishop of Durham, (1804) 9 Ves 399, a pp. 404-405.

<sup>6)</sup> Hartigan Nominees Pty Ltd. V Rydge 1992, NSWLR 405; Re Rabaiotti's Settlements, 2000, Jersey LR 173.

della posizione beneficiaria e in generale, delle posizioni soggettive inerenti la proprietà che si concretano per il diritto inglese non solo o non per tutti (meglio, per un solo soggetto) in pretese dirette verso il bene, sono altrettanto sostanziali e idonee a formare il sostrato “proprietario” della posizione dei beneficiari<sup>7</sup>).

Dunque, se il trust, ancorchè istituito per una finalità, è istituito a vantaggio diretto o indiretto di una o più persone, allora il *beneficiary principle* è rispettato perché esso è violato non già dalla presenza della finalità, ma solo dall’assenza di un soggetto legittimato a richiedere l’adempimento delle obbligazioni al trustee<sup>8</sup>). Quindi, se il trust è creato in modo da avvantaggiare persone specifiche (che possono porre fine al trust e ottenere i beni), allora esso è valido: ma se il vantaggio delle persone non è il fine principale e diretto ma solo indiretto in quanto la modalità di godimento dei beni per i beneficiari deriva solo dal conseguimento di una finalità, allora il trust è nullo.

Inoltre, un dato proprietario sufficiente è la possibilità di azionare il *tracing* per recuperare i beni in trust, o i beni nei quali essi sono stati trasformati. Ma questo diritto di sequela di stampo proprietario non prova la necessità della presenza del legittimario: esso infatti non è esclusivo dei beneficiari, ma spetta anche ai trustees di trust *charitable* che sono proprietari dei beni in trust e soggetti alle obbligazioni azionabili dall’Attorney General o dalla Charity Commission.

Insomma, la componente proprietaria indispensabile per il trust di scopo non *charitable* è che esista un *enforcer*, espressamente indicato nell’atto di trust, che provveda alla esecuzione delle finalità. L’obbligazione derivante dal trust permette alla corte di ottenerne l’adempimento richiesto dall’*enforcer* e permette il controllo sul trustee. Oggi un trust di scopo è valido se il disponente nomina un *enforcer* a condizione che il trust sia amministrabile e in accordo con le regole massime di durata<sup>9</sup>).

Il caso può essere quello di un trust istituito per il perseguimento degli interessi del partito dei Conservatori del quale può esigere l’adempimento il leader del partito stesso. In questo caso il trust prevede: a) che un soggetto, l’*enforcer*, possa agire contro l’inadempimento del trustee; b) che il

---

<sup>7</sup>) Diritto inglese e diritto continentale hanno infatti una visione radicalmente diversa della coesistenza di diritti sullo stesso bene: in *common law* i diritti gravano sugli *estates* (che rappresentano solo le posizioni processuali dei soggetti titolari di prerogative su un bene, davanti al giudice, di equità o di *common law*), e non sul bene. Inoltre, un solo soggetto può essere titolare dell’*estate* che comporta un rapporto giuridico diretto con il bene, perché i diritti sul bene spettano ad un soggetto per volta (LUPOI, *Riflessioni comparatistiche sui trust, Europa e dir. priv.*, 1998, I, pp. 431-432; *Id.*, *Trusts, op. cit.*, pp. 181-293).

<sup>8</sup>) Re Denley (1969) 1 Ch 373.

<sup>9</sup>) HAYTON, *Developing the obligation characteristic of the trust, Trusts*, 2001, pp. 501-502, che richiama la sect. 12 (B) del Bermudan Trust (Special Provisions) Act 1989, secondo il quale la corte nel caso di un trust di scopo può condannare all’adempimento delle obbligazioni nascenti dal trust qualsiasi persona indicata nell’atto istitutivo, il disponente, il trustee o qualsiasi altra persona che la corte ritenga abbia un interesse rilevante all’adempimento di tali obbligazioni

trustee sia soggetto ad obbligazioni il cui adempimento può essere richiesto dall'*enforcer*; c) che la corte possa condannare all'adempimento delle obbligazioni del trust, richiesto dall'*enforcer*.

Il *beneficiary* e l'*enforcer* però, non si identificano: secondo Hayton, dal caso *Re Denley's Trust Deed*<sup>10)</sup> è possibile argomentare che, anche in assenza di beneficiari, qualora il disponente nomini espressamente o implicitamente un soggetto come legittimato a pretendere l'adempimento delle obbligazioni del trustee, il trust è valido<sup>11)</sup>.

Emerge dunque, un dato importante: il vantaggio prodotto dai beni in trust può essere destinato a persone fisiche in modo diretto, nei trust con beneficiari, e in modo indiretto, ciò che integra il caso del trust di scopo, nullo secondo la lettura più rigorosa, valido secondo la visione più liberale, in quanto comunque attributivo, per mezzo di una finalità, di utilità a persone fisiche.

Proprio a causa della rivisitazione critica della posizione dei beneficiari, della revisione della loro forte connotazione proprietaria e della loro pretesa sui beni in trust, ed in forza di una nuova lettura della nozione di trust di scopo non *charitable*, la materia è ad oggi ancora oggetto di profonda riflessione soprattutto relativamente alla determinatezza dei destinatari delle attribuzioni (*certainty of objects*); alla possibilità di richiedere al trustee l'adempimento delle sue obbligazioni (*enforceability*)<sup>12)</sup> ed alla natura sostanziale dello scopo (*substantive purpose*)<sup>13)</sup>.

Tale ultimo elemento solleva problemi particolari: infatti, da parte di alcuni si sostiene che un trust che ha lo scopo di detenere partecipazioni in una società, in realtà, sia privo di una finalità sostanziale. Infatti, la detenzione di partecipazioni sarebbe solo uno scopo interno al trust che indica come devono essere detenuti i beni in trust, ma nulla dica sulla finalità della gestione dei beni stessi. E la conseguenza è di non poco momento dato che se si ritiene che il fine sostanziale manchi, ci sarà un *resulting trust* per il disponente che si ritiene non abbia mai indicato una finalità e quindi mai disposto dei beni<sup>14)</sup>. E' necessario dunque, che il trust abbia un fine concreto, sostanziale, oltre a quello formalmente indicato nell'atto istitutivo, altrimenti esso è privo di causa ed è nullo, sia in common law che nel nostro ordinamento.

#### **§ 4. La costruzione unitaria dei trust: declino del ruolo dei beneficiari e centralità del difetto equitativo del titolo proprietario del trustee.**

---

<sup>10)</sup> 1969, 1 Ch.373. Altro caso citato a conforto della tesi della *enforceability* e contro il *beneficiary principle* è *Re Thompson*, 1934, Ch, 342.

<sup>11)</sup> Ma secondo Matthews il caso non dice questo e si tratta di una lettura forzata dei fatti.

<sup>12)</sup> WATERS, *Protectors and enforcers: drafting the trust instrument-part II*, *Trusts*, 2003, p. 356.

<sup>13)</sup> Si noti che il punto è acutamente sottolineato dall'ordinanza triestina; Trib. Trieste, decreto 23 settembre 2005, Guida al dir., 2005, p. 61.

<sup>14)</sup> Egerton-Veron, *Nature of a purpose trust*, [www.trusts-and-trustees.com/library/v4n2.htm](http://www.trusts-and-trustees.com/library/v4n2.htm); CAMPBELL, *Purpose trust revisited*, [www.trust-and-trustees.com/library/v5n4.htm](http://www.trust-and-trustees.com/library/v5n4.htm), p. 3.

La teoria dei trust fondata sulla necessaria presenza dei beneficiari non può spiegare come nei trust che non li prevedono e che tuttavia non sono *charitable*, sia comunque possibile esigere ed ottenere l'adempimento delle obbligazioni alle quali è soggetto il trustee.

Un risultato coerente con la lettura più liberale dei trust di scopo, e con le stesse esigenze del diritto dei trust, ribalta l'ottica tradizionale e pone al centro del trust non più i beneficiari, ma il trustee e il suo titolo di appartenenza. Il difetto equitativo del titolo del trustee, che nei trust con beneficiari si completa con la loro porzione di posizione equitativa, nei trust di scopo non è completato dalla posizione equitativa di alcun altro soggetto.

La costruzione unitaria del trust può fondarsi solo sull'abbandono della visione del trust come struttura nella quale dato essenziale sono i beneficiari, dato che questi possono mancare. Dato essenziale è invece il difetto di pienezza equitativa del titolo di appartenenza del trustee che può essere vantato dal titolare di un interesse proprio, il beneficiario, o dal titolare di un interesse pubblico nei trust *charitable*. L'oggetto della pretesa del beneficiario riguarda il diritto del trustee, perciò il profilo proprietario esiste ma riguarda il trustee e non il beneficiario. Il beneficiario non ha diritto di conseguire l'oggetto del trust<sup>15</sup>), nemmeno nel caso di *bare trust* che è quello di massima pienezza della sua posizione equitativa, perché per ottenere l'oggetto del trust, deve porre fine allo stesso ed acquisirà l'oggetto del trust non in qualità di beneficiario<sup>16</sup>).

La revisione critica della nozione di trust, è fondata sulla obbligazione del trustee, sull'oggetto della pretesa giudiziale di alcuni soggetti, e non sulla nozione di proprietà beneficiaria o di pretese di soggetti verso la trust *property*. E ciò sembra coerente con la costruzione delle prerogative proprietarie in *common law*, nella quale l'ottica dominante è quella processuale, fondata da un lato sulle pretese da attivare e sui soggetti titolari di obbligazioni fiduciarie e di poteri e dall'altro, sui soggetti legittimati ad esigere l'adempimento delle obbligazioni stesse<sup>17</sup>).

## § 5. La corsa al trust di scopo nel modello internazionale.

Proprio per superare le strettoie poste dal diritto inglese alla figura del trust di scopo non *charitable*<sup>18</sup>), il mercato delle legislazioni *offshore* si è arricchito di interventi specifici tutti tendenti

---

<sup>15</sup>) LUPOI, *Trusts*, Milano, 2001, p. 297.

<sup>16</sup>) Tale lettura si deve a LUPOI, *op. cit.*, pp. 206-209; 286-303.

<sup>17</sup>) MATTHEWS, *Contract, trust, property*, *Contr. impr. Eu.*, 2003, pp. 965-967; MATTEI, *La proprietà*, *Tr. di dir. civ.*, diretto da Sacco, Torino, 2001, pp. 255-257.

<sup>18</sup>) In questa direzione si è mossa già la Convenzione de l'Aja all'art. 2 prevede il trust di scopo, richiedendo solo che il fine sia specifico. Anche i Principles of European trust law prevedono all'art. 1 che il trust possa perseguire anche una finalità. All'art. 4 si prevede che il trust di scopo (dove le finalità sono indicate dal disponente) abbia un *enforcer*. E si prevede che qualora il disponente non crei diritti inerenti tutti i beni in trust, il trustee è proprietario dei beni nell'interesse del disponente o dei suoi eredi (*automatic resulting trust* per il disponente). Inoltre, al pari dei beneficiari, l'*enforcer* nel trust di scopo ha diritto di informazione e diritto di chiedere il rendiconto al trustee. L'*enforcer* ha inoltre diritto di agire giudizialmente per l'adempimento delle obbligazioni nascenti dal trust.

al riconoscimento della piena legittimità di trust di scopo anche non charitable<sup>19)</sup>: così le Cook Islands, il Belize, Niue, Jersey<sup>20)</sup>, l'Isola di Man<sup>21)</sup>, Bermuda, Bahamas<sup>22)</sup>.

Alcune caratteristiche sono ricorrenti: i trust di scopo, *charitable* e non, sono esenti da limiti di durata (per tutti i trust, anche non di scopo, solo Nauru, Turks and Caicos e Anguilla. Nelle altre legislazioni *offshore*, per i trust non di scopo, il disponente determina la durata del trust entro i limiti legali o individua eventi per la cessazione anticipata del trust).

Vi è un soggetto pubblico che assicura l'esecuzione delle obbligazioni da parte dei trustees; lo stesso disponente indica chi è il soggetto legittimato (e può indicare anche sé stesso); vi sono sempre più trustees di cui uno locale e la documentazione dell'attività del trust deve essere conservata nello Stato la cui legge regola il trust.

---

<sup>19)</sup> Sull'evoluzione del trust di scopo nel modello internazionale si vedano: LUPOLI, *op. cit.*, pp. 390-394; DAVIES, *Trusts with a purpose*, [www.trusts-and-trustees.com/library/trusts\\_purpose.htm](http://www.trusts-and-trustees.com/library/trusts_purpose.htm); EGERTON-VERTON, *Nature of a purpose trust*, [www.trusts-and-trustees.com/library/v4n2.htm](http://www.trusts-and-trustees.com/library/v4n2.htm), *Non-charitable purpose trusts: the offshore response*, [www.trusts-and-trustees.com/library/v6no1.htm](http://www.trusts-and-trustees.com/library/v6no1.htm); LA TORRE, *Isola di Man- Purpose Trust Act*, [www.il-trust-in.italia.it/Relazioni%20a%20Convegni/contributi%20dei%20soci](http://www.il-trust-in.italia.it/Relazioni%20a%20Convegni/contributi%20dei%20soci).

<sup>20)</sup> GOULD, *Jersey and non-charitable purpose trusts: the product of an evolutionary process?*, 1996 *JintPl*, vol. 5, no. 2, p. 87 ss.

<sup>21)</sup> Il Purpose Trust Act del 1996 prevede la realizzazione di uno o più scopi specifici; esclusi i trust a vantaggio di persona specifica anche non immediatamente determinabile, a vantaggio di persone individuate in ragione di un qualche rapporto personale, e trust *charitable*. La durata non può essere superiore a 80 anni; lo scopo deve essere certo, ragionevole, possibile, lecito e non contrario all'ordine pubblico. Il trust è istituito per atto formale o testamento e prevede la nomina di almeno due trustees uno dei quali "persona qualificata", la nomina di un *enforcer*, soggetto indipendente e terzo rispetto ai trustees e l'individuazione della causa al verificarsi della quale il trust termina.

<sup>22)</sup> Il Purpose Trust Act del 2004 all'art. 3.1 prevede tra le finalità perseguibili anche la detenzione di partecipazioni sociali. Il trust ha una legittima (*authorised purpose*) finalità, se essa è possibile e sufficientemente certa tanto da permettere la gestione del trust; lo scopo non deve essere contrario all'ordine pubblico o illecito per la legge di Bahamas. Soddisfatti questi requisiti, il trust di scopo può essere di reddito o capitale su qualsiasi bene, essere un trust discrezionale o prevedere l'attribuzione di poteri discrezionali. Le regole sulla durata massima dei trust (*rule against perpetuities*) non si applicano. Nel caso di indeterminazione relativa all'amministrazione di un trust di scopo, il trust non è nullo. L'atto può dare al trustee o ad un'altra persona il potere di risolvere l'incertezza sull'amministrazione. Se l'incertezza permane, la corte può rideterminare i termini del trust, nel caso in cui ci sia la prova che in quel modo si realizzano le finalità del trust: ma se tale prova non è raggiunta, il trust è dichiarato nullo. Vi sono una serie di soggetti (*authorised applicants*) che hanno dei diritti sui beni oggetto del trust di scopo, come il diritto di adire le corti e ottenere provvedimenti, di agire in giudizio per ottenere provvedimenti relativi all'amministrazione, all'inadempimento del trustee, di agire per il recupero dei beni in trust, di ottenere altri provvedimenti contro il trustee o altri soggetti: insomma, gli stessi diritti dei beneficiari di un trust con beneficiari. Sono legittimati: le persone indicate nell'atto, il disponente, se non previsto diversamente nell'atto, e ogni altra persona che la corte dichiara avere un interesse patrimoniale o non inerente il perseguimento della finalità. L'atto istitutivo può attribuire al trustee o ad altra persona il potere di riformare i termini del trust nel caso in cui il fine diventi impossibile, irrealizzabile, illecito o contrario all'ordine pubblico, obsoleto nel senso che, essendo mutate le circostanze, non realizza più lo scopo generale del trust. In questo caso, il trustee e ogni soggetto autorizzato, possono ricorrere al giudice perché riformi il trust e lo renda compatibile con la realizzazione delle finalità. In caso contrario, il giudice pone termine al trust e provvede per i beni che residuano secondo quanto ritiene opportuno se non previsto diversamente dall'atto. La legge è pubblicata su *Trusts*, 2005, p. 291. Anche la recente legge della Repubblica di San Marino prevede che il trust possa perseguire uno o più scopi; che lo stesso atto istitutivo possa istituire trust con beneficiari e trust di scopo; che l'atto istitutivo deve contenere l'enunciazione dello scopo, l'individuazione del guardiano o i criteri che conducono all'individuazione del guardiano. All'art. 7 si prevede che l'atto istitutivo di un trust di scopo contenga l'individuazione di uno scopo determinato, possibile e non contrario a norme imperative, ordine pubblico e buon costume; la nomina di un guardiano che ha l'obbligo di far rispettare le disposizioni contenute nell'atto istitutivo, o i criteri che conducono alla medesima. Per l'art. 8, l'estratto dell'atto istitutivo formato dal trustee deve contenere l'indicazione della natura di trust di scopo o di trust misto, di scopo e con beneficiari. Il trust è inoltre nullo se mancano le disposizioni relative a indicazioni dello scopo e individuazione del guardiano. La legge è pubblicata su *Trusts*, 2005, p. 436.

Vige il *favor validitatis* del trust di scopo: nel caso di mancanza di beneficiari, un trust il cui scopo non sia *charitable* per errore dell'atto istitutivo, è comunque valido come trust di scopo.

Inoltre, in forza della *cy-pres doctrine*, se le finalità *charitable* non possono essere realizzate, la corte ha il potere di emettere un provvedimento che permetta il perseguimento di finalità alternative, coerenti con le intenzioni originali del disponente.

Per tutti i trust di scopo, questo deve essere lecito, possibile e determinabile.

Per tutte le legislazioni (eccetto Bermuda), è prevista la presenza di un *protector*, (chiamato anche *enforcer, designated person*), legittimato contro i trustees ad esigerne l'adempimento; i trust possono essere anche discrezionali e nell'atto si trova la previsione relativa alla destinazione finale dei beni.

Emerge con chiarezza come sia centrale il ruolo del soggetto legittimato ad attivarsi contro l'inadempimento del trustee. Si noti che a Bermuda non è necessario che ci sia un soggetto legittimato a richiedere l'adempimento del trustee, se l'atto prevede in modo contrario ad esempio nel caso che il disponente si voglia definitivamente spogliare di qualsiasi prerogativa sui beni e non abbia alcun interesse futuro sugli stessi; inoltre, il termine di durata è 100 anni ma il disponente può individuare un evento che ponga fine al trust e provvedere per i beni residui. Proprio a Bermuda, si sta pensando ad un emendamento che espressamente preveda il requisito della indipendenza dell'*enforcer*.

Il ruolo del Guardiano quindi, risulta non solo espressamente disciplinato, ma anche dotato di poteri particolarmente pregnanti: in Belize è detto espressamente che esso è soggetto ad obbligazioni fiduciarie verso lo scopo del trust. Generalmente, il guardiano è compartecipe nella realizzazione dei compiti del trustee ed è obbligato fiduciario (tranne in caso gli vengano conferiti poteri personali) e non può agire nel suo interesse né in conflitto di interessi<sup>23</sup>), è pertanto legittimato ad agire o intervenire nei giudizi relativi all'amministrazione del trust.

La legge di Jersey regola il ruolo dell'*enforcer* all'art. 12: egli pretende l'adempimento delle obbligazioni relative al perseguimento dello scopo, verso il trustee. La nomina non comporta l'assunzione del ruolo di trustee, anzi la nomina come trustee ha l'effetto di far venir meno immediatamente quella di *enforcer*. L'*enforcer* ha gli stessi diritti di informazione su atto istitutivo e conti del trust, che avrebbero i beneficiari e può richiedere al giudice indicazioni sull'amministrazione del trust. Lo stesso soggetto non può essere *enforcer* e *trustee*, anzi la nomina di *trustee* della stessa persona, fa decadere immediatamente quella di *enforcer*<sup>24</sup>).

---

<sup>23</sup>) *Sofimeca v Kleinwort Benson (Jersey) Trustee Limited*, 13 July 1992, inedita.

<sup>24</sup>) Si noti ciò che sapientemente scrive il giudice del Tribunale di Trieste: "i doveri del guardiano, come quelli del *trustee*, sono dettagliatamente previsti nell'atto di *trust*: rimane una lacuna, integrabile ai sensi dell'art. 1374 cod. civ., nel senso che al difetto di espressa previsione dell'obbligo del *trustee* di consentire al guardiano di accedere alla documentazione contabile (trattandosi di *trust* di scopo non caritatevole) supplisce l'immediata e necessitata

Il modello internazionale del trust di scopo giunge però in alcune leggi a risultati poco rassicuranti che sembrano snaturare quasi integralmente la fisionomia del trust<sup>25</sup>): è il caso dello Special Trusts (Alternative Regime) Law, Cayman Islands, 1997, sect. 7 e del cosiddetto STAR trust. In esso, il beneficiario non ha azione per ricevere ciò di cui ha diritto né contro il *trustee* né contro il guardiano (*enforcer*). Contro il trustee può però agire il guardiano. Ma il guardiano non è comunque tenuto ad agire per l'esecuzione della disposizioni del trust. Infatti, la sua legittimazione attiva può essere attribuita dall'atto come diritto o dovere. Quindi, se il trustee è inadempiente e a fronte di un guardiano inadempiente, non possono agire i beneficiari ma il solo trustee che può chiedere al guardiano di proporre azione contro sé stesso. La figura del guardiano è stravolta perché normalmente i suoi poteri fiduciari devono essere diretti verso un destinatario, siano essi i beneficiari o lo scopo del trust; le figure e le responsabilità di trustee e guardiano devono essere distinte né il guardiano può esonerare da responsabilità il trustee. Il guardiano deve valutare autonomamente l'esecuzione dei propri doveri fiduciari anche in contrasto con le valutazioni del trustee e proprio perché il guardiano non ha né può avere alcun interesse, nemmeno morale, nella gestione del trust, il suo giudizio prevale su quello del trustee.

Un caso a Bermuda ha affermato l'insindacabilità dei comportamenti del guardiano (tranne in caso di *fraud*) la cui decisione di revocare il trustee era stata da questi impugnata<sup>26</sup>).

## § 6. Due interessanti casi della giurisprudenza offshore.

Non è sempre agevole determinare se il trust sia con beneficiari o di scopo: l'atto istitutivo di trust che attribuisca al trustee il compito di individuare i beneficiari, circoscrivendo tale discrezionalità alle sole organizzazioni e ai progetti senza fini di lucro, già indicando un destinatario nell'atto istitutivo, non costituisce un "*pure purpose trust*" e quindi non è nullo ma semmai è qualificabile come *charitable trust* per i suoi legami con una fede religiosa.

Il caso riguarda una società internazionale con sede alle Bahamas che istituisce un trust con i capitali ricavati da una transazione su una lite in California. L'atto istitutivo nomina beneficiari qualsiasi organizzazione o progetto senza fine di lucro scelti dal trustee e tra i beneficiari viene indicata un'organizzazione religiosa non profit. Il trust è a tempo indeterminato. Non si tratta di *purpose trust* perché l'espressa indicazione nell'atto istitutivo di uno dei beneficiari non pregiudica la scelta del trustee relativamente a tutti gli altri potenziali beneficiari. Poiché sono sufficientemente

---

applicazione della norma (apparentemente inderogabile) di cui all'art. 25, lett. d), ultimo inciso, della *Trust Jersey law 1984*, come novellata (*amendment n.3*)"; Trib. Trieste, decreto 23 settembre 2005, *Guida al dir.*, 2005, p. 62.

<sup>25</sup>) Sulle nuove frontiere del trust di scopo si vedano le considerazioni di WATERS, *Reaching for the sky: taking trust law to the limit, Extending the boundaries of trusts and similar ring-fenced funds*, op. cit., p. 249 ss.

<sup>26</sup>) Von Knieriem v Bermuda Trust Company, 1994.



precisati i termini per l'individuazione dei beneficiari, il trust è con beneficiari, individuabili, e non di scopo. Peraltro, anche se si trattasse di un trust di scopo, non sarebbe nullo perché sarebbe valido come trust *charitable*, avendo alla base motivazioni religiose e stretti legami col credo induista<sup>27</sup>).

Ancora: non sempre la generica finalità benefica coincide con la restrittiva nozione di *charitable purpose*.

La semplice possibilità prevista dall'atto istitutivo di destinare i beni in trust a soggetti che agiscono per il bene pubblico ma non necessariamente per finalità *charitable*, rende il trust non *charitable* e, se privo di termine finale di durata, nullo per violazione delle regole *against perpetuities*.

La nullità del *charitable* trust comporta il sorgere di un *resulting trust* per il disponente o, se defunto, per i suoi eredi. Dalle premesse dell'atto istitutivo poi, si deduce che i trustees possono anche compiere elargizioni in favore di persone meritevoli, ciò che non solo esclude la finalità *charitable* ma getta un'ombra di sospetto sulle reali finalità benefiche del trust che sembra in realtà essere stato istituito per proteggere il patrimonio di un soggetto, la cui società era in difficoltà, dalle pretese di creditori.

E' regola certa che la sola possibilità per i trustees di impiegare beni o redditi del trust anche per finalità che con certezza non possono essere ritenute *charitable*, li rende trust ordinari<sup>28</sup>).

## **§ 7. La distinzione tra trust con beneficiari e trust di scopo: l'importanza della redazione dell'atto istitutivo.**

La distinzione tra trust con beneficiari e trust di scopo può a volte risultare ardua anche a causa della redazione non accurata dell'atto istitutivo<sup>29</sup>) nel quale i vantaggi attribuiti ai beneficiari possono essere previsti soltanto come conseguenza della realizzazione di una o più finalità previste nell'atto istitutivo.

Le conseguenze della previsione nell'atto istitutivo del beneficio per persone fisiche solo mediamente o subordinatamente rispetto al conseguimento di uno scopo, può essere assai pericoloso perché può portare alla qualificazione in termini di trust di scopo di un trust che, nelle intenzioni del disponente e del redattore dell'atto istitutivo, avrebbe dovuto essere in realtà un trust con beneficiari.

---

<sup>27</sup>) Sutton v Fedorowsky and others, Bahamas, Supreme Court, sentenza 28 luglio 2000, *Trusts*, 2003, p. 291.

<sup>28</sup>) Attorney General of the Cayman Islands and others v Wahr-Hansen, *Trusts*, 2001, 407. Spesso, è difficile accertare la vera natura *charitable* o meno dello scopo del trust, data anche la frequente e non sempre commendevole utilizzazione della struttura del trust di scopo in complesse operazioni finanziarie. Su tali impieghi si veda O'HAGAN-ANDRESON, *Purpose trusts and charitable trusts in securitisation and other structured finance transactions, Extending the boundaries of trusts and similar ring-fenced funds*, op. cit., p. 181.

<sup>29</sup>) Sottolinea l'importanza della redazione dell'atto istitutivo anche per l'attribuzione di poteri a disponente e guardiano, WATERS, *Protectors and enforcers: drafting the trust instrument-part II*, *Trusts*, 2003, p. 354.

E se le clausole del trust non prevedono la nomina di un “*enforcer*”, come previsto all’art. 12 della legge di Jersey per i trust di scopo non benefico o di un guardiano, come stabilito dall’art. 11 della legge della Repubblica di San Marino per tutti i trust di scopo, il *trust* è nullo (o meglio, le disposizioni relative ai beni per i quali il disponente non ha previsto in favore di beneficiari, sono nulle).

E, conseguenza ancor più grave per il disponente, il giudice può ritenere che il trustee sia proprietario dei beni per i quali non sono previste attribuzioni ai beneficiari, a titolo di “*automatic resulting trust*” a vantaggio del solo disponente<sup>30</sup>) che quindi si ritiene non abbia mai validamente disposto dei beni in trust.

---

<sup>30</sup>) Il punto è puntualmente sottolineato dal decreto triestino che parla di errore del disponente nel disporre delle posizioni beneficiarie; Trib. Trieste, *cit.*, p. 61.

# I TRUSTS INTERNI E LA LEGGE DELLA REPUBBLICA DI SAN MARINO SUI TRUST: OPPORTUNITA' E PROBLEMI APPLICATIVI

Ferrara, 23 novembre 2006

Prof. Avv. Paola Manes, Università di Bologna

## I rimedi a tutela dei beneficiari

Al fine di individuare gli strumenti di tutela che la legge della Repubblica di San Marino appresta per i beneficiari e verificarne l'efficacia, è opportuno preliminarmente dare conto dei tratti distintivi di tale figura nella nuova normativa.

La figura del beneficiario sembra correttamente individuata, sulla scorta di quanto suggerito dalla recente giurisprudenza e dalla dottrina<sup>1)</sup> inglesi, attraverso l'indicazione di una serie di diritti non già verso i beni in trust e quindi di carattere reale, bensì verso un soggetto che deve garantire l'esecuzione delle obbligazioni fiduciarie. Viene delineata in capo al beneficiario una pretesa obbligatoria rivolta verso il trustee che giustamente riporta la posizione del beneficiario sul terreno della pretesa e della tutela processuale.

Secondo una recente rivisitazione della stessa nozione di beneficiario anche dovuta alla evoluzione del modello del trust di scopo non *charitable*, il diritto dei beneficiari non appare necessariamente legato ai beni in trust, tanto che alcuni beneficiari non li riceveranno mai: il contenuto sostanziale della posizione beneficiaria si concreta in altre prerogative quali il diritto di informazione, di vedere i documenti del trust, il diritto di rendiconto verso il trustee<sup>2)</sup>.

Inoltre, quanto più si estende la gamma dei beneficiari, tanto più diventa evanescente la *trust property* sulla quale essi hanno l'*equitable interest* e sembra piuttosto che essi siano titolari di un credito verso il trustee come meri *objects of power*. Il dato proprietario sufficiente resta comunque per il diritto inglese la possibilità di azionare il *tracing* per recuperare i beni in trust, o i beni nei quali essi sono stati trasformati: un pendant di carattere reale, il diritto di sequela, che correda la pretesa personale del beneficiario e che negli effetti e nella operatività concreta della tutela processuale lo avvicina molto alla posizione dominicale.

Come autorevolmente precisato, l'oggetto della pretesa del beneficiario riguarda il diritto del trustee, perciò il profilo proprietario esiste, ma riguarda il trustee e non il beneficiario. Il beneficiario non ha diritto di conseguire l'oggetto del trust<sup>3)</sup> nemmeno nel caso di *bare trust* che è quello di massima pienezza della sua posizione equitativa, perché per ottenere l'oggetto del trust,

---

<sup>1)</sup> HAYTON, *Developing the obligation characteristic of the trust*, *Trusts*, 2001, pp. 501-502.

<sup>2)</sup> Hartigan Nominees Pty Ltd. v Rydge 1992, NSWLR 405; Re Rabaiotti's Settlements, 2000, *Jersey LR* 173.

<sup>3)</sup> LUPOI, *Trusts*, Milano, 2001, p. 297.

deve porre fine allo stesso ed acquisirà l'oggetto del trust non in qualità di beneficiario. La revisione critica della nozione di trust, è fondata sulla obbligazione del trustee, sull'oggetto della pretesa giudiziale di alcuni soggetti, i beneficiari o l'*enforcer*, e non sulla nozione di proprietà beneficiaria o di pretese di soggetti verso la trust *property*. Nella costruzione di *common law*, l'ottica dominante è quella processuale, fondata da un lato sulle pretese da attivare e sui soggetti titolari di obbligazioni fiduciarie e di poteri e dall'altro, sui soggetti legittimati ad esigere l'adempimento delle obbligazioni stesse. Il rapporto non corre quindi tra il beneficiario e i beni in trust, ma tra il beneficiario e il trustee ed è volto ad ottenere l'adempimento di obbligazioni che realizzano i diritti e le aspettative tutelate dei beneficiari e che ben possono escludere pretese verso i beni.

Si noti che anche secondo i *Principles of european trust law* il diritto del beneficiario è di natura personale, ma può avere natura reale nei confronti del trustee e dei terzi nei confronti dei quali i beni in trust sono stati erroneamente trasferiti. I rimedi contro il trustee per l'inadempimento del trustee sono risarcitori e indennitari. E' possibile ottenere un provvedimento giudiziale che ritiene i beni del trustee non parte del suo patrimonio personale ma parte dei beni in trust o li tiene come garanzia per il risarcimento del danno. Rimedi per l'errato trasferimento di beni a terzi non di buona fede: i terzi detengono i beni come parte del *trust fund* o come garanzia per il risarcimento del danno. E tale responsabilità si estende ad ogni successivo avente causa dal trustee o dal suo avente causa, che non sia in buona fede.

La legge della Repubblica di San Marino stabilisce che i beneficiari hanno diritto di conoscere contabilità e inventario e di ricevere le comunicazioni rilevanti: il trustee è infatti tenuto a dare notizia dell'esistenza del trust, qualunque sia la natura del diritto del beneficiario, dei dati del trustee, dei fatti e degli atti modificativi o estintivi del diritto, su richiesta del beneficiario. Il beneficiario ha diritto ad ottenere un inventario relativo ai beni in trust sui quali egli vanta un diritto e la stima del valore di mercato; nei trust discrezionali, il trustee attesta l'esistenza del trust ai potenziali beneficiari e comunica loro le disposizioni dell'atto istitutivo relative ad un possibile beneficio.

Inoltre, nei trust discrezionali, esiste un diritto alla rivelazione delle ragioni dell'esercizio di un potere discrezionale del trustee e di conoscere di atti e documenti relativi a questo potere, ancorché solo per provvedimento del giudice.

Si vede dunque come la figura del beneficiario non rechi alcun accenno alla relazione del soggetto con i beni, né tantomeno sia costruita su una pretesa verso gli stessi.

Diversi sono i rimedi apprestati a tutela della posizione beneficiaria: innanzitutto, con previsione di carattere generale, l'art. 55 dispone che il beneficiario può ottenere dal giudice un provvedimento relativo: 1) all'adempimento di un obbligo o all'esercizio di un potere del trustee; 2) alla

sostituzione del trustee o del guardiano che hanno commesso grave violazione di legge o atto istitutivo; 3) alla nomina di un nuovo trustee o guardiano; 4) agli atti di amministrazione e disposizione dei beni in trust.

Inoltre, è prevista un'azione cautelare per il beneficiario che ha fondato timore che il trustee stia per omettere un atto dovuto o per compiere un atto che viola la legge o l'atto istitutivo: in questo caso il beneficiario può adire il tribunale per ottenere i provvedimenti cautelari del caso. E l'introduzione della causa di merito non sospende gli effetti del provvedimento cautelare.

Da ultimo, il beneficiario dispone dell'azione di separazione: in caso di confusione da parte del trustee dei beni in trust con altri beni, il beneficiario ha il diritto di ottenerne la separazione. In applicazione del principio della surrogazione reale, la pretesa si estende ai beni di qualsiasi genere con cui i beni originari sono stati sostituiti e ai loro frutti. L'azione è imprescrittibile e non interferisce con gli altri rimedi perché si prevede che siano salve le azioni di risarcimento del danno e le altre azioni a tutela del trust.

Si noti però che questa azione non si rivela coerente con l'impostazione data alla posizione dei beneficiari che è giustamente delineata come non proprietaria e di stampo obbligatorio.

Ancora, e più gravemente: è del tutto incerta la destinazione dei beni una volta chiesta ed ottenuta dal giudice la separazione dei beni. I beni in questo caso non possono certamente essere attribuiti ai beneficiari, soluzione che creerebbe una pretesa diretta dei beneficiari verso i beni che invece può essere solo una delle varianti del rapporto tra beneficiario e beni in trust. E comunque il risultato pericoloso di tale azione può essere l'assoluta incertezza sulla destinazione dei beni, una *vacatio* nella proprietà dei beni che ripugna allo stesso concetto di trust.

Meglio sarebbe stato prevedere una soluzione analoga a quella indicata dalla proposta di legge sull'affidamento fiduciario<sup>4</sup>) che all'art. 12 prevede un regime di nullità per il trasferimento indebito dei beni in trust. Ai sensi di tale previsione, gli atti di disposizione o amministrazione sono nulli se: a) sono a titolo gratuito e non in favore di beneficiario; b) eccedono le limitazioni dei poteri dell'affidatario opponibili ai terzo acquirente; c) prevedono un corrispettivo notevolmente inferiore al valore corrente del bene; d) sono compiuti in conflitto di interessi conosciuto dal terzo o che questi avrebbe dovuto conoscere. La nullità può esser fatta valere da qualsiasi beneficiario (e dal guardiano). Si tratta di una nullità peculiare: la conseguenza della nullità è che il giudice trasferisce i beni ad altro affidatario, nominato, se necessario, dallo stesso giudice, restando efficaci le altre disposizioni dell'atto istitutivo. L'azione contro trustee e suoi aventi causa, immediati e mediati, si prescrive in 10 anni dal giorno nel quale l'attore ha avuto conoscenza della causa di nullità.

---

<sup>4</sup>) La proposta (Camera dei deputati, n. 6320), d'iniziativa del deputato Tabacci, è stata presentata il 1° febbraio 2006.

Ritengo tuttavia, che la previsione generale dell'art. 55 sui poteri del tribunali, consenta di superare tale aporia che determina di certo un impasse rilevante nella operatività pratica del trust, una volta esperito il rimedio della separazione: è possibile cioè che il giudice utilizzi il potere di procedere alla nomina di un nuovo trustee e di compiere quegli atti di amministrazione e disposizione dei beni in trust che sono necessari per assicurare che la titolarità dei beni non subisca mai una cesura e che ci sia incertezza nella attribuzione dei beni in trust ovvero la destinazione degli stessi ai beneficiari, quando questo non risponde alla volontà del disponente, non è coerente con le disposizioni dell'atto istitutivo e non è comunque attuazione delle obbligazioni fiduciarie del trustee.

Anche al fine di collocare le nuove norme nel panorama del diritto positivo sul trust del modello internazionale e rendere quindi più agevole la sua interpretazione che si avvale ormai di alcune *regulae* recepite dalle legislazioni straniere di ultima generazione, è opportuno segnalare che esistono evidenti analogie con le soluzioni della pregevole legge di Malta sul trust<sup>5</sup>). Rispetto a questo modello però, non c'è un rimedio analogo al *tracing*, un rimedio reipersecutorio che consenta di rivendicare i beni in trust presso i terzi di malafede ai quali il trustee li ha alienati. Non c'è nemmeno la previsione, consueta nelle leggi del modello internazionale, del *constructive trustee* secondo la quale nel caso in cui un soggetto riceva un vantaggio, profitto o guadagno come conseguenza dell'inadempimento del trustee, questi si ritiene sia *constructive trustee* per quei beni e il soggetto pregiudicato da tale danno, è il beneficiario di quel *constructive trust*.

Soluzione quindi, quella della legge della Repubblica di San Marino, diversa anche dalla tendenza dell'ordinamento italiano che segnala l'esperibilità di un'azione di accertamento della appartenenza dei beni al trust in forza della quale, qualsiasi beneficiario può chiedere al giudice di accertare che determinati beni o diritti sono inclusi fra i beni in trust. Il rimedio si applica per il caso in cui il trustee non ha qualificato come beni in trust alcuni beni o perché li ha confusi con i propri in violazione delle disposizioni sulla segregazione o perché non ha rispettato le formalità pubblicitarie (o intestazioni) che danno evidenza al vincolo. Peraltro, la scelta di tale azione appare suffragata a livello storico-sistematico dalla disposizione dell'art. 11 della Convenzione de l'Aja che erroneamente il testo francese traduce come "*revendication*" e che invece esclude l'azione di rivendica proprio perché i beneficiari non sono proprietari dei beni in trust<sup>6</sup>).

La legge dispone anche sul punto dei rapporti tra trustee e beneficiario: l'art. 47 prevede che il beneficiario capace di agire può esonerare il trustee dalla responsabilità per danni cagionati nei suoi confronti, essendo a piena conoscenza dei fatti. Alle stesse condizioni, il beneficiario può accollarsi il debito del trustee responsabile delle violazioni commesse senza dolo o colpa grave. Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in 5 anni dal momento in cui il beneficiario può esercitare la

---

<sup>5</sup>) Trusts Act as amended 1994 e Trusts and Trustees Act 2004.

<sup>6</sup>) Sul punto diffusamente LUPOI, *L'atto istitutivo di trust*, Milano, 2005, p. 269.

pretesa: se il beneficiario è minore o temporaneamente incapace, la prescrizione decorre dalla maggiore età o dalla cessazione dell'incapacità. La prescrizione si interrompe mediante intimazione o richiesta di pagamento per iscritto o per riconoscimento del diritto. La prescrizione è sospesa nei confronti del beneficiario minore o incapace e nel caso in cui vi sia stato dolo in pregiudizio delle ragioni derivanti dal trust, finché il dolo non sia stato scoperto. La previsione è in linea con quanto accade nell'ordinamento italiano che prevede la responsabilità aquiliana del trustee per violazione dell'obbligo di diligenza<sup>7)</sup> e del guardiano se ha poteri fiduciari, anche in assenza di comportamento illecito.

Del tutto assenti altre possibili soluzioni legate alla possibilità di legittimare l'attività del trustee mediante il previo consenso di altri soggetti come guardiano, disponente o collegio dei beneficiari. con la previsione della sanzione della inopponibilità ai beneficiari e dell'obbligo per il trustee di ripristinare lo stato anteriore e di eliminare gli effetti dell'atto.

Nessuna previsione analoga all'azione revocatoria (ordinaria o fallimentare) come invece previsto dall'art. 14 del menzionato progetto di legge "disposizioni sull'affidamento fiduciario" secondo il quale l'azione si propone contro il trustee (affidatario) o contro chi ha ricevuto i beni in trust come se li avesse ricevuti direttamente dal disponente (affidante) in presenza dei requisiti previsti per la revocatoria ordinaria e quelli per quella fallimentare.

Nessun rimedio peculiare per il caso in cui il trust violi in tutto o in parte i diritti dei legittimari, dove opererebbe l'azione di riduzione per il caso di liberalità compiute dal disponente contro il quale sono legittimati attivi sarebbero i legittimari.

Postilla: il *trust* misto, di scopo e con beneficiari, previsto legge della Repubblica di San Marino per il passaggio generazionale dell'azienda di famiglia.

L'art. 2 comma 4 prevede che "lo stesso atto istitutivo di *trust* può istituire *trust* con beneficiari e *trust* di scopo": la previsione sembra particolarmente adatta a regolare il problema della successione nell'impresa di famiglia quando questa è organizzata in forma societaria.

La prassi seguita nei *trust* del modello internazionale, in particolare in forza di leggi particolarmente sensibili al tema dell'efficace gestione del controllo di pacchetti azionari di società familiari quali quelle di Jersey, Bahamas, Bermuda e da ultimo Dubai, vede la necessaria creazione di due distinti *trust*: uno, di scopo, finalizzato all'esercizio del controllo azionario e al passaggio dello stesso nelle varie generazioni; l'altro, con beneficiari, nel quale le azioni prive di diritto di voto spettano ai familiari. L'intenzione del disponente di assicurare i benefici economici della società di famiglia ai suoi discendenti deve coniugarsi con quella, a volte antitetica, della preservazione del valore

---

<sup>7)</sup> *Duty of care* previsto dalla sect. 1 del Trustee Act del 2000.

dell'impresa e potrebbe essere pregiudicata dalla mera istituzione di un *trust* con beneficiari in cui gli stessi familiari detengono sia i diritti patrimoniali che quelli gestori sulla società<sup>8</sup>).

Ecco perché diventa essenziale la presenza di un *non charitable purpose trust*, oggi sempre più frequente nelle leggi del modello internazionale, nel quale l'esercizio dei diritti di voto relativi alle azioni conferite in *trust* spetta ad un *trustee*, o ad un collegio di *trustees*, professionale, accanto alla creazione di un *trust* tradizionale con beneficiari di reddito e capitale. La necessaria assenza dei beneficiari è motivata dal fatto che essi, in quanto titolari di diritti insopprimibili quali quello al rendiconto e all'informazione, potrebbero attivare tali pretese nei confronti del *trustee* così pregiudicando la realizzazione della finalità del *trust* divisata dal disponente.

E' chiaro quindi, come la norma della legge di San Marino offra una nuova e interessante opportunità, che le attribuisce un vantaggio competitivo anche nei confronti delle altre leggi di ultima generazione<sup>9</sup>), consentendo l'istituzione contestuale dei due tipi di *trust* che in altre legislazioni richiederebbero atti separati.

---

<sup>8</sup>) Si vedano le implicazioni in diritto italiano di un *trust* imprenditoriale-familiare anche per i profili di diritto successorio in LUPOI, *I trust nel diritto civile, Trattato di dir. civ.*, diretto da Sacco, vol. 2, *I diritti reali*, Torino, 2004, p. 342.

<sup>9</sup>) Si noti che il recente *Review of Trust Law in Guernsey, Preliminary Report*, del 9 settembre 2005, prevede la riforma della legge nel senso della introduzione del *non charitable purpose trust* e ne sottolinea le potenzialità applicative proprio in tema di passaggio generazionale di società familiari.