

Cari lettori,

il contratto di affidamento fiduciario si ripresenta in Parlamento, grazie a un progetto di legge delega appena presentato al Senato dal sen. Raoul Russo.

La finalità è quella di dare una disciplina nazionale completa ai trust interni non direttamente attraverso una legge – che comporterebbe il dibattito parlamentare in una materia giuridicamente molto tecnica – ma attraverso uno o più decreti legislativi, emanati dal Governo in attuazione dei principi e delle regole generali enunciati nella legge delega ora proposta.

Saluti cordiali,

Maurizio Lupoi



XIX Legislatura

DISEGNO DI LEGGE

Di iniziativa del Senatore **RUSSO**

«Disposizioni in materia di contratto di affidamento fiduciario»

ONOREVOLI COLLEGHI! – Il presente disegno di legge, recante “Disposizioni sul contratto di affidamento fiduciario” mira a colmare un vuoto normativo nell’ordinamento giuridico italiano e a dare piena attuazione ai richiami al contratto di affidamento fiduciario già presenti nella legge 22 giugno 2016, n. 112, nota come “Legge sul dopo di noi”.

Con la ratifica, ad opera della Legge 16 ottobre 1989, n. 364, della Convenzione dell’Aja del 1° luglio 1985, l’istituto del trust ha trovato ingresso nell’ordinamento italiano, pur in assenza di una disciplina interna organica, dando luogo alla diffusione dei cosiddetti trust interni. Contestualmente, il trust ha conosciuto una progressiva affermazione a livello internazionale, estendendosi anche agli ordinamenti di civil law, nei quali è stato espressamente regolamentato (tra cui Argentina, Spagna, Francia e Giappone).

In Italia, nonostante la mancanza di una normativa ad hoc, il trust ha registrato una significativa applicazione pratica, sostenuta da un ampio sviluppo giurisprudenziale e dottrinale, trovando impiego in numerosi ambiti, quali la gestione e segregazione patrimoniale, la protezione dei figli di coppie separate o divorziate, la pianificazione successoria, la tutela delle persone con disabilità grave e la destinazione di patrimoni a finalità solidaristiche o istituzionali.

Le figure alternative introdotte dal legislatore nazionale, in particolare i patrimoni destinati a uno specifico affare (artt. 2447-bis ss. c.c.) e i vincoli di destinazione (art. 2645-ter c.c.), si sono dimostrate di limitata efficacia applicativa e non idonee a competere con la flessibilità e l’efficienza proprie del trust. Sotto il profilo storico-sistematico, i presupposti teorici dell’istituto affondano le proprie radici nella dottrina canonico-civile rinascimentale continentale, successivamente recepita ed elaborata nell’esperienza inglese, fino alla formazione del trust di common law. Muovendo dalla medesima matrice culturale, la dottrina del contratto di affidamento fiduciario ha recuperato e rielaborato tali concetti all’interno della tradizione di civil law, pervenendo alla costruzione di un modello fondato su principi e regole pienamente coerenti con l’ordinamento giuridico italiano.

L’adozione di una disciplina legislativa sul contratto di affidamento fiduciario rappresenterebbe, pertanto, un’opportunità per l’Italia di assumere un ruolo propulsivo nei confronti degli ordinamenti di civil law, tornando a essere non solo recettrice, ma anche esportatrice di innovazione normativa.

Il disegno di legge in esame definisce il contratto di affidamento fiduciario come un “programma per il perseguimento di finalità meritevoli di tutela secondo l’ordinamento giuridico italiano”. La presenza di un “programma” costituisce un elemento distintivo rispetto ad altre legislazioni, come quella del common law, che non prevede un concetto di causa o di “negozio giuridico” e non richiede un programma esplicito. In contrasto con gli ordinamenti anglosassoni infatti, dove il trust si configura come un contratto senza causa determinata, il nostro sistema giuridico enfatizza la causa come requisito essenziale di ogni negozio giuridico, creando una dinamica che consente la sindacabilità del programma in sede giudiziale.

Nel contesto del diritto italiano, il contratto fiduciario non trova una regolamentazione specifica all’interno del codice civile, ma viene configurato dalla giurisprudenza come un contratto atipico ai sensi dell’art. 1322 c.c. che permette al fiduciante di trasferire beni a un fiduciario, con l’obbligo per quest’ultimo di gestirli in vista di un trasferimento a un beneficiario predeterminato. La sua validità si fonda sulla fiducia reciproca tra le parti e prevede, qualora il fiduciario non adempia agli obblighi, la possibilità di azione legale per ottenere l’adempimento specifico (art. 2932 c.c.).

Inoltre, uno degli aspetti distintivi del contratto di affidamento fiduciario è la separazione patrimoniale: i beni oggetto del contratto vengono segregati dal patrimonio personale del trustee e intestati formalmente a quest’ultimo, con un vincolo di destinazione che può essere registrato ai sensi dell’art. 2645-ter c.c. Il vincolo di destinazione consente di trascrivere atti pubblici che gravano su beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri per perseguire interessi meritevoli di tutela. La durata di tale vincolo può estendersi fino a 90 anni o per la vita del beneficiario, come previsto dalla normativa.

L’articolo 1 del disegno di legge delega il Governo ad adottare, entro dodici mesi dall’entrata in vigore della legge, uno o più decreti legislativi per disciplinare il contratto di affidamento fiduciario, seguendo i principi e i criteri direttivi indicati nel comma 2. Quest’ultimo stabilisce i parametri per

guidare l'elaborazione normativa, enfatizzando innovazioni che contrappongono il contratto fiduciario all'approccio tradizionale civilistico e rendono l'istituto competitivo rispetto al modello del trust anglosassone.

Una delle principali innovazioni introdotte è la permanenza in vigore del contratto anche in caso di morte di una delle parti (affidante, affidatario fiduciario o garante). Tale disposizione garantisce la continuità del programma fiduciario e contrasta con l'ordinamento civile tradizionale, che prevede la risoluzione automatica in caso di morte di una parte. Inoltre, viene esclusa la possibilità di risoluzione per inadempimento o per onerosità sopravvenuta, prevedendo al contrario meccanismi di autotutela che consentono all'affidante o ai soggetti designati di adottare misure dirette sul patrimonio affidato senza il consenso del fiduciario. Queste misure possono includere, per esempio, la cessione del contratto per introdurre un nuovo affidatario fiduciario, consentendo di superare eventuali inadempimenti.

Un altro punto innovativo è al punto 3), della lettera a), del comma 2, che consente all'affidante di affidare a sé stesso la gestione fiduciaria, una soluzione che in diritto anglosassone è tipicamente rappresentata dalla *declaration of trust*. In questo caso, l'affidante può essere affidatario fiduciario di un contratto, ma sempre con l'obbligo che ci sia almeno un beneficiario, contrariamente al trust, dove il settlor non ha alcun diritto di azione nei confronti del trustee.

Il disegno di legge introduce un'innovazione importante in materia di tutela dei legittimari: sebbene la protezione indiscriminata dei legittimari venga limitata, i loro diritti possono essere sacrificati quando i beneficiari sono soggetti deboli, offrendo così maggiore libertà contrattuale all'affidante. Inoltre, vengono regolati espressamente gli affidamenti fiduciari derivanti da testamento, richiamando i principi del diritto civile che hanno ispirato i trust.

per garantire l'efficacia della tutela giurisdizionale, si richiede che l'affidatario fiduciario professionale sia residente o abbia uno stabilimento in Italia. In tal modo il contratto di affidamento fiduciario si proietta verso un modello più flessibile e competitivo rispetto al trust, prevedendo soluzioni innovative per la continuità del programma fiduciario, la tutela degli interessi legittimi e la gestione delle problematiche legate all'inadempimento o alla morte delle parti coinvolte.

La lettera b) del comma 2 risolve gli odierni problemi sulla pubblicità immobiliare relativa al trust e attribuisce al tribunale il potere di intervenire sulla esecuzione del contratto "anche mediante sostituzione dell'affidatario, autorizzazione di atti eccedenti il suo potere o impartendo direttive all'affidatario", competenza analoga a quella spettante ai giudici nei sistemi di *common law*.

Di notevole rilievo sistematico è anche l'ammissione della "prova per testimoni degli accordi verbali inerenti l'esecuzione del contratto", che deroga al codice civile riconoscendo la validità degli accordi verbali in materia di affidamento fiduciario.

La lettera c) del comma 2 invece, interviene in materia fiscale introducendo un'imposta sostitutiva sugli atti di trasferimento da affidante a affidatario, applicabile ai negozi con effetto segregativo.

Questa imposta sostituisce le imposte di registro, ipotecarie e catastali, nonché l'imposta sulle successioni e donazioni. La modesta aliquota proposta ha lo scopo di scoraggiare i trust fine a se stessi, utilizzati esclusivamente per la segregazione dei beni, e al contempo garantisce un gettito erariale.

Infine, in relazione agli aspetti penalistici, il disegno di legge prevede l'introduzione di un reato di appropriazione indebita specificamente per i beni affidati tramite contratto fiduciario, risolvendo la difficoltà di configurare tale reato nei sistemi tradizionali, dove il trustee, come affidatario fiduciario, detiene la proprietà dei beni.

DISEGNO DI LEGGE

Articolo 1

(Delega in materia di contratto di affidamento fiduciario)

1. Il Governo è delegato a adottare, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi al fine di disciplinare il contratto di affidamento fiduciario, nel rispetto dei principi e criteri direttivi di cui al comma 2.

2. Nell'esercizio della delega di cui al comma 1, il Governo osserva i seguenti principi e criteri direttivi:

a) con riguardo alla definizione del contratto di affidamento fiduciario:

1) individuare le parti, i relativi diritti ed obblighi, e l'oggetto finalizzato all'esecuzione di un programma per il perseguimento di finalità meritevoli di tutela secondo il nostro ordinamento giuridico;

2) disciplinare l'efficacia e gli effetti del contratto, escludendo che la morte o sopravvenuta incapacità o recesso dell'affidante o dell'affidatario fiduciario o del garante del contratto producano effetti sulla efficacia dello stesso;

3) consentire l'affidamento temporaneo allo stesso affidante purché vi consentano uno o più beneficiari

4) disciplinare forme di autotutela per l'attuazione del programma, esercitabili dall'affidante e da soggetti da lui designati e direttamente efficaci sul patrimonio affidato, escludendo l'azione di risoluzione del contratto né per inadempimento dell'affidatario né per onerosità sopravvenuta;

5) prevedere la possibilità di nominare nuovi beneficiari dell'affidamento anche nel corso dell'esecuzione del contratto, stabilendo le modalità di individuazione e designazione degli stessi;

6) disporre l'opponibilità del contratto di affidamento fiduciario a terzi;

7) disciplinare le forme di protezione dell'integrità del patrimonio affidato, nonché di tutela dei legittimari e dei creditori avverso gli atti di trasferimento da affidante a affidatario, separatamente regolando i contratti di affidamento fiduciario in favore di soggetti deboli in modo da privilegiare la tutela delle necessità di questi ultimi anche con sacrificio dei diritti dei legittimari dell'affidante;

8) disciplinare il contratto di affidamento fiduciario testamentario;

9) disporre la segregazione del patrimonio affidato e la protezione della sua integrità in caso di atti dell'affidatario non autorizzati dal contratto;

10) rendere obbligatoria la residenza o l'esistenza di uno stabilimento permanente in Italia da parte dei soggetti che operano professionalmente quali affidatari;

b) con riguardo alla tutela dei diritti e alle tutele processuali:

1) integrare le disposizioni del codice civile sulla pubblicità immobiliare e mobiliare e prevedere che gli atti interessanti beni di un patrimonio affidato siano trascritti o iscritti al nome del medesimo;

2) individuare il termine prescrizione dei diritti dell'affidante e dei beneficiari verso l'affidatario;

3) prevedere e disciplinare la prova per testimoni degli accordi verbali inerenti l'esecuzione del contratto;

4) disciplinare le modalità di partecipazione dei beneficiari al processo;

5) determinare il foro competente;

6) attribuire al tribunale il potere di intervenire per decreto sull'esecuzione del contratto anche mediante sostituzione dell'affidatario, autorizzazione di atti eccedenti il suo potere o impartendo direttive all'affidatario;

c) con riguardo alla disciplina fiscale:

- 1) istituire una imposta - sostitutiva dell'imposta di registro, delle imposte ipotecarie e catastali e dell'imposta sulle successioni e donazioni – sui negozi con effetto segregativo e quindi sugli atti di trasferimento da affidante a affidatario, rendendo questa imposta applicabile anche ai trust;
- 2) aggiornare le disposizioni normative in materia di imposte ipotecarie e catastali in modo che qualsiasi trasferimento di diritti reali sia soggetto all'imposta nella misura fissa tranne quando sia a favore di un beneficiario o di un terzo;
- 3) integrare l'articolo 73 del Testo Unico delle imposte sui redditi di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 al fine di includervi i patrimoni affidati, equiparando i beneficiari dei contratti di affidamento fiduciario ai beneficiari dei trust;
- 4) escludere plusvalenze o minusvalenze nelle ipotesi di trasferimento di beni relativi all'impresa qualora il programma del contratto di affidamento fiduciario consista nell'alienare tali beni o nel realizzare una garanzia o nel soddisfare creditori dell'affidante;
- 5) disciplinare l'affidatario quale responsabile d'imposta con diritto di rivalsa sul patrimonio affidato;
- 6) consentire che i patrimoni affidati e i trust rientrino fra gli enti del terzo settore, di cui all'articolo 11 del decreto legislativo 4 dicembre 1997, n. 460;
- 7) disporre che i patrimoni affidati ottengano un codice fiscale;

d) con riguardo al diritto penale: introdurre il reato di appropriazione indebita di beni affidati in forza di un contratto fiduciario.

3. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono emanati dal Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali, con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e il Ministro delle Imprese e del Made in Italy.

4. Gli schemi dei decreti legislativi sono trasmessi alle Camere ai fini dell'espressione dei pareri da parte delle Commissioni parlamentari competenti per materia, da rendere entro il termine di trenta giorni dalla data di trasmissione, decorso il quale i decreti possono essere comunque adottati.

5. Entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore di ciascuno dei decreti legislativi di cui al comma 1, possono essere adottati decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive, nel rispetto dei principi e criteri direttivi previsti dalla presente legge.

6. I decreti legislativi di cui al comma 1 prevedono, altresì, l'abrogazione espressa delle disposizioni incompatibili con la nuova disciplina da essi recata, fatta salva l'applicazione dell'articolo 15 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, e adottano le necessarie disposizioni transitorie.