

www.serpierieassociati.com

PAGINA - IL PROBLEMA DELL'AFFIDAMENTO

Chiunque può essere trustee di un trust. Non si richiede infatti il possesso di particolari caratteristiche per questo. Lo stesso dicasi, d'ora in avanti, per l'ufficio di guardiano.

Tuttavia, va posta una differenza: quella esistente tra trustee professionali e trustee occasionali.

Il trustee professionale è usualmente una società od un professionista (in genere avvocato o commercialista), che svolge questa attività d'impresa o professionale in forma abituale. È imprescindibile comunque che questi conoscano il diritto dei trust e frequentino attività formative e di aggiornamento permanenti. Tuttavia, non esiste in Italia un albo od un ordine dei trustee o dei guardiani. Ma un modo per essere sicuri d'aver individuato un trustee professionale od un esperto in trust di livello, è verificare se sia iscritto al Registro dei Trustee e dei Guardiani Professionali o all'elenco dei Professionisti Accreditati. Si tratta di registri privati autoregolamentati, organizzati in seno all'Associazione Il trust in Italia.

Il trustee non professionale è colui che svolge questa attività occasionalmente. All'interno di questo stesso gruppo tuttavia, si possono trovare trustee che non sono specializzati in diritto dei trust ma che hanno una diversa professionalità, o hanno caratteristiche particolari, in relazione alle esigenze specifiche delle persone che rientrano nelle posizioni beneficiarie del fondo in trust. Ad esempio, un ufficio di trustee rappresentato da due co-trustee, un trustee professionale, adeguatamente formato, e uno occasionale ma di professione medico, magari specializzato nella cura delle sindromi autistiche, rappresenta un ufficio adeguatamente strutturato, nel caso che la persona che riveste la posizione beneficiaria del reddito, sia affetto da questa patologia (soggetti deboli e "trust Dopo di Noi"). Abbiamo parlato di patologia ma può anche non essere così, può trattarsi ad esempio di persone "difficili" che richiedono la presenza di qualcuno in particolare (il medico di famiglia, l'operatore sanitario, lo psicologo, una persona particolarmente vicina alla famiglia, un dato parente, ecc.).

Altresì, la figura di un "guardiano degli affetti" occasionale oltre che un guardiano professionale del fondo in trust, costituisce altro ufficio altrettanto ben organizzato situazioni del genere. Gruppo residuale costituiscono i trustee non professionali senza particolare specializzazione né personali caratteristiche, che peraltro non conoscono mai il diritto dei trust. Consigliamo di prendere le distanze da quest'ultima forma di impostazione per una pluralità di ottime ragioni.

Arriviamo quindi all'affidamento dei beni al trustee, che è la fase più critica di tutto il percorso preliminare all'istituzione di un trust. Solitamente, il disponente che si avvicina al trust, si scontra col problema di spossessarsi dei suoi beni - primo problema - ed in particolar modo non ama trasferirne la proprietà ad uno sconosciuto che non può controllare - secondo problema. Qui subentra il tema della fiducia, che nel nostro ordinamento è stata sempre poco coltivata a parte la sterile menzione in qualche articolo del Codice Civile. L'incubo del disponente è che il trustee, magari in combutta col guardiano che dovrebbe controllarlo, possano comportarsi da manigoldi e fare dei beni in trust quello che pare loro, magari arricchendosene con frode. In altri casi di esperienza professionale poi, è proprio lo spossessamento in assoluto che non viene digerito. Tutto procede bene infatti, fino a quando si illustra al disponente che i beni passeranno di proprietà dal lui al trustee e che il trustee ne sarà proprietario a tutti gli effetti anche se quei beni costituiranno un patrimonio segregato (non aggredibile) e separato (non costituirà ad esempio oggetto della successione del trustee ove morisse) ed il trustee potrà vantare un diritto di proprietà, tuttavia condizionata e temporanea, poiché finalizzata al programma destinatorio descritto nell'atto istitutivo di trust. Nonostante l'illustrazione così dettagliata che viene data, al disponente resta fisso in mente lo spossessamento ed il timore che altri divengano proprietari dei suoi beni. La fase immediatamente successiva, è quella del disponente che è portato ad imbrigliare il trustee, fortificando all'inverosimile l'ingerenza del guardiano (che può essere lo stesso disponente) o ritenendosi ad esempio alcuni poteri, come l'articolo 2 della Convenzione de L'Aja gli consente ma, a volte, questi poteri ritenuti, sono evidentemente troppi o troppo pervasivi e rischiano di rendere nullo il trust. Si passa infine al trust autodichiarato - dove il disponente è anche trustee - che in alcuni casi è effettivamente risolutivo o addirittura richiesto, ma che in altri, peggiora solo la situazione. È necessario quindi valutare a questo punto se la scelta di questo strumento sia quella veramente opportuna.

Non si deve infatti forzare, poiché, forse, in fondo in fondo, quel disponente potrebbe non voler istituire un trust. Allora, sarebbe più serio e professionale, consigliare di valutare l'ipotesi di fruire di un altro strumento.

Proviamo ad andare avanti col nostro disponente: cerchiamo ora di scomporre questo concetto di proprietà del trustee. Abbiamo detto che il trustee ha una proprietà condizionata e temporanea sui beni in trust. Ma che vuol dire? "Condizionata" vuol dire che i beni conferiti nel fondo sono stati trasferiti al trustee - ne è lui il proprietario ora - unicamente affinché egli persegua il programma destinatorio, fissato dal disponente nell'atto istitutivo di trust. I beni appartengono al trustee ora, è vero, ma non sono suoi, ovvero, non può disporne come vuole, ma solo conformemente all'atto istitutivo. La "condizione" consiste nel non poter disporre di quei beni in maniera differente da come previsto nell'atto istitutivo di trust. Vediamo cosa capiterebbe se in un atto istitutivo di trust ipotetico fosse previsto che il trustee non avesse il potere di cedere i beni che stanno nel fondo ma, in quanto manigoldo, questi lo voglia comunque fare per trarne un suo arricchimento personale. Nel caso si tratti di immobili, andrà dal notaio, dirà che vuole vendere quei beni a Tizio (suo amico in combutta con lui) ed il notaio, come in ogni altro caso, chiederà per prima cosa l'atto con cui il trustee è venuto in possesso dei beni: il titolo di provenienza. Leggerà l'atto di dotazione dei beni nel fondo in trust, capirà che c'è un trust e vorrà vedere l'atto istitutivo per verificare se il trustee ha i poteri per vendere. Questo lo farebbe qualsiasi notaio, che conosca i trust o meno poiché, la dotazione del fondo, ha avuto luogo in forza della legge italiana (l'atto di apporto dei beni al fondo in trust), che il notaio ben conosce. Da lì leggerà che il trustee non può vendere e quindi non rogherà l'atto. Del resto se lo facesse, sarebbe un atto nullo, ovvero, privo di effetti. In mancanza di un trust, ove chiunque avesse trasferito dei beni ad un amico di cui si fida dicendo "pensa a mio figlio quando morirò" e il trustee se ne buggerasse della solenne promessa, vendendo quel bene e intascandosi il ricavato, tutto sarebbe probabilmente irrimediabilmente perso per sempre. E la "temporaneità"? Un trustee, raramente dura all'infinito, soprattutto nei trust che sono di lunga durata o addirittura non hanno termine. Il trustee può morire (anche se i beni non cadrebbero nella sua successione perché il patrimonio del fondo in trust è segregato e separato) o divenire incapace qualora sia persona fisica; può andare in liquidazione o fallire in caso di società; si può dimettere o essere revocato da chi ne ha il potere.

Infine il trust può cessare senza che sia mai cambiato il primo trustee. Il suo ufficio quindi, in ogni caso, è temporaneo. È necessario prevedere allora, in ogni caso, chi saranno i trustee dopo di lui. In ultima analisi, se non fossero individuati trustee in successione, è bene individuare un soggetto che non mancherà di esserci, a che sarà deputato alla nomina del nuovo trustee. Nell'esperienza professionale, inizialmente, si usava indicare il presidente di un ordine professionale (avvocati, commercialisti o notai) del luogo dove ha sede il trust, oppure, il presidente del tribunale, ma poi, questa, si è rivelata una scelta poco opportuna in quanto, per quanto professionista o operatore del diritto, quel soggetto, nessuno ce ne voglia, non è detto che abbia conoscenza del diritto dei trust. Ultimamente è stata istituita dall'Associazione Il trust in Italia una [Camera Arbitrale per il Trust](#). Si tratta di un organismo privato che costituisce un percorso alternativo ai rimedi ordinari (giudice) per offrire una soluzione su ogni lite, questione o necessità possa nascere nel corso della vita di un trust. Questa costituisce un'ottima scelta per la serenità del disponente e dei beneficiari.