

Struttura causale del negozio di trust ed ammissibilità del trust interno

Francesco Di Ciommo *

SOMMARIO: § 1. I problemi di adattamento del trust nell'ordinamento italiano tra omissioni legislative ed incertezze della dottrina. – § 2. Il decreto del tribunale di Belluno del giugno 2002 e l'astrattezza causale dell'atto unilaterale di attribuzione patrimoniale che il disponente compie in favore del trustee. – § 3. La (presunta) invalidità dell'atto di trasferimento dei beni in trust per mancanza di causa. Profili problematici. – § 4. L'unitarietà della vicenda negoziale di trust e l'impossibilità di ridurre l'indagine sulla validità causale dell'attribuzione dei beni in trust alla struttura dell'atto traslativo. Un contributo allo studio dell'atto unilaterale. – § 5. Il c.d. «trust interno» tra natura della convenzione dell'Aja ed autonomia privata.

§ 1. – I problemi di adattamento del trust nell'ordinamento italiano tra omissioni legislative ed incertezze della dottrina.

Che l'introduzione del trust nell'ordinamento italiano – anche in seguito all'entrata in vigore, nel 1992, della Convenzione dell'Aja del 1985, sulla legge applicabile ai trust e sul loro riconoscimento, ratificata dal nostro legislatore con legge ordinaria nel 1989¹ – non sarebbe stata operazione delle più facili, era ampiamente previsto². Trapiantare, in un sistema di tradizione civilistica, un istituto “nato e cresciuto” in common law, appariva ai più impresa assai delicata³. Non a caso, prima del 1992, la nostra giurisprudenza aveva in più occasioni, e sulla scorta di diversi argomenti, negato l'operatività dell'istituto in Italia⁴. Mentre la dottrina, pur evidenziando l'opportunità di rendere disponibile l'utilizzazione del trust ai cittadini italiani, non aveva mancato di rilevare che il tradizionale modello anglosassone presentava

* Francesco Di Ciommo è ricercatore di diritto privato nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma “Tor Vergata”, nonché perfezionando il diritto civile presso la “S.S.S.U.P. Sant'Anna” di Pisa.

¹ La Convenzione in parola, come a tutti noto, è quella del 1° luglio 1985, ratificata in Italia con la legge 16 ottobre 1989, n. 364.

² Cfr., tra i tanti, S. TONDO, Riconoscimento del trust nel nostro ordinamento, in AA. VV., *Fiducia, trust, mandato ed agency*, Milano, 1991, § 2, 122. Nonché ID., *Ambientazione del trust nel nostro ordinamento e controllo notarile sul trustee*, relazione presentata al convegno “I trusts”, Milano 9-11 maggio 1996, *Riv. dir. priv.*, 1997, 174, dove l'autore sottolinea in apertura come «attesa la radicale estraneità dell'istituto alla tradizione di Civil law (e in particolare al nostro ordinamento), ecco che il compito, ai fini d'una traduzione concettuale che possa essere adeguata per una sua trasposizione in altro ambiente culturale, si presenta piuttosto complesso». Sia dato segnalare sul punto anche F. DI CIOMMO, *Il trust e la sua modificabilità: riflessioni sulla “proprietà” del trustee*, in questa Rivista, 2001, 394, dove si mettono in rilievo le differenze tra il concetto di proprietà tradizionalmente accolto in civil law e quello di common law.

³ Sulle difficoltà inevitabili che caratterizzano un simile trapianto, v. le, pur risalenti, considerazioni di teoria generale di E. BETTI, *Problematica del diritto internazionale*, Milano, 1956, 301.

⁴ Sia concesso, in proposito, richiamare le poche, oramai conosciutissime, pronunce italiane che dalla fine del 1800 al 1985 ebbero a negare l'operatività del trust in Italia: App. Cagliari, 12 maggio 1898, *Giur. it.*, 1898, I, 1, 612; e seguente Cass. Roma, 21 febbraio 1899, *id.*, 1899, I, 1, 216, e Foro it., 1900, I, 501; Cass. Napoli, 29 marzo 1909, *Giur. it.*, 1909, I, 1, 649; Trib. Oristano, 15 marzo 1956, *Foro it.*, 1956, I, 1019; Trib. Casale Monferrato, 13 aprile 1984, *Riv. dir. not.*, 1985, 241.

caratteristiche sostanzialmente incompatibili con alcuni principi fondamentali del nostro ordinamento privatistico⁵.

Ad accentuare le difficoltà ha pensato il legislatore, il quale, una volta ratificata la suddetta Convenzione – che, per inciso, risulta tutt’altro che chiara ed esaustiva –, si è ben guardato dall’emanare norme in grado di favorire l’ambientamento dell’istituto nel nostro ordinamento. La “ingombrante” lacuna normativa ha indotto la dottrina più sensibile ad occuparsi dei diversi problemi, teorici e pratici, sollevati dalla circolazione del modello. Nell’ambito del dibattito che si è così sviluppato, sino a raggiungere proporzioni sino a qualche anno fa inattese, nessuno nega l’esigenza – *rectius*, l’urgenza – di un intervento legislativo che ponga rimedio ai troppi dubbi interpretativi ed applicativi in materia. In attesa della auspicata panacea, il giurista è, tuttavia, chiamato a confrontarsi con i problemi che quotidianamente la pratica del diritto sottopone alla sua attenzione. Tra i principali, posti dall’operatività dell’istituto in esame nel nostro ordinamento, vanno sicuramente annoverati – oggi che molti dubbi sulla operatività del trust in quanto tale devono ritenersi, per forza di cose, superati dalla entrata in vigore della Convenzione dell’Aja – quello relativo alla validità dei trust puramente interni e quello concernente la trascrivibilità dell’istituto in esame.

Su entrambe le questioni ora cennate, la dottrina italiana recentemente aveva dato l’impressione di essersi definitivamente avviata verso posizioni, largamente condivise, di sostanziale apertura, che hanno finito per incoraggiare anche gli operatori⁶. E ciò anche in forza di una prassi giudiziaria ed amministrativa che è apparsa sempre più orientata nel senso di superare le difficoltà pratiche al fine di consentire agli operatori una piena ed efficiente utilizzabilità del trust in Italia⁷.

⁵ Cfr., tra gli altri, R. FRANCESCHELLI, *Il trust nel diritto inglese*, Padova, 1935; G. BERNARDI, *Il trust nel diritto internazionale privato*, Pavia, 1957; C. GRASSETTI, *Trust anglosassone, proprietà fiduciaria e negozio fiduciario*, in *Riv. dir. comm.*, 1936, I, 548; M. LUPOI, *Appunti sulla real property e sul trust nel diritto inglese*, Milano, 1971; A.L. DIAMOND, *The Trust in English Law*, *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1981, 289; e A. GAMBARO, *Problemi in materia di riconoscimento degli effetti dei trusts nei paesi di civil law*, *Riv. dir. civ.*, 1984, I, 93.

⁶ Cfr., tra gli scritti più recenti, oltre a quelli successivamente citati, G. BOSCO, *Il trust e le categorie civilistiche: brevi spunti per una ricostruzione*, *Rass. dir. civ.*, 2001, 1; R. SICLARI, *Il trust nella convenzione de L’Aja del 1° luglio 1985: un nuovo modello negoziale*, *id.*, 2000, 87; L. SALVATORE, *Il trend favorevole all’operatività del trust in Italia: esame ragionato di alcuni trusts compatibili in un’ottica notarile*, *Contr. e impr.*, 2000, 646.

⁷ Tra le pronunce più recenti che trattano di trust in Italia, v. il decreto con cui il giudice tutelare del Tribunale di Perugia, il 16 aprile 2002, autorizza il trustee al compimento di atti di disposizione (per un precedente analogo, v. Trib. Perugia, decreto 26 giugno 2001, in questa Rivista, 2002, 52); il decreto con cui il Tribunale di Pisa, in data 22 dicembre 2001, accoglie il ricorso presentato da un notaio che, ex artt. 2674 *bis* e 113 disp. att., chiedeva al giudice di ordinare la cancellazione della riserva con cui la Conservatorie dei registri immobiliari, territorialmente competente, aveva trascritto un trust interno (conforme, Trib. Bologna, decreto 18 aprile 2000, *Nuovo dir.*, 2001, 793, con nota di V. SANTARSIERE, e *Notariato*, 2001, 45, con nota di A. TONELLI); nonché la sentenza della Corte d’Appello di Firenze, datata 9 agosto 2001, che conferma la pronuncia impugnata (Trib. Lucca, 23 settembre 1997, *Foro it.*, 1998, I, 2007, con nota di E. BRUNETTI, e 3391, con nota di M. LUPOI) respingendo le istanze della parte ricorrente perché nuove e dunque non ammissibili in Appello, ma altresì sostanzialmente confermando la bontà dell’impianto della sentenza di primo grado che aveva *apertis verbis* ritenuto pienamente operante il trust nell’ordinamento italiano; ed infine la sentenza con cui il Tribunale di Chieti, in data 10 marzo 2000, in questa Rivista, 2000, 372, ha ritenuto «ingiustificato il rifiuto della Conservatoria dei RR.II. di trascrivere l’atto di compravendita immobiliare nel quale l’acquirente è un soggetto che acquista in qualità di trustee». Anche la magistratura tributaria ha avuto modo di occuparsi dell’istituto in parola: v., da ultimo, *Comm. Trib. Lodi*, sentenza 3 ottobre 2001, la quale ha ritenuto applicabile all’atto di trust l’imposta di registro al

A rianimare il dibattito che, come detto, sembrava destinato ad approdare in acque sempre più tranquille, sono sopravvenute, nel breve volgere di un anno, due circostanze non trascurabili: la prima, costituita dall'attenzione e dalle polemiche, suscitate dall'intervento critico di un autorevole civilista in tema di trascrivibilità del trust, e sfociate in un interessante confronto a più voci sul tema⁸; la seconda, rappresentata da una recente pronuncia, di cui si darà conto nei prossimi paragrafi, che mette in discussione la validità dell'atto di attribuzione dei beni in trust rilevandone l'astattezza causale e che nega l'operatività del trust interno in Italia.

§ 2. – Il decreto del tribunale di Belluno del giugno 2002 e l'astrattezza causale dell'atto unilaterale di attribuzione patrimoniale che il disponente compie in favore del trustee.

Con provvedimento emesso in Camera di Consiglio e depositato in data 27 giugno 2002, il tribunale ordinario di Belluno ha respinto il reclamo contro un decreto con il quale, il 9 maggio 2001, il giudice tavolare di Cortina d'Ampezzo aveva rigettato la domanda di intavolazione di un atto di attribuzione di quote di proprietà di un bene immobile ad un soggetto nella sua qualità di trustee.

La vicenda pretoria in parola si rivela emblematica della situazione di incertezza in cui ancora oggi, malgrado gli sforzi della dottrina, il trust versa in Italia. A tacer d'altro, così sarebbe anche soltanto considerando che il giudice tavolare di Cortina ha negato l'intavolazione del medesimo atto che la Conservatoria dei registri immobiliari di Belluno ha, invece, trascritto senza nulla obiettare⁹; e che il tribunale di Belluno, nel respingere le istanze dei reclamanti, non utilizza argomenti peculiari del regime pubblicitario che viene in rilievo nella fattispecie, e dunque utili a negare l'intavolazione, bensì giustifica il *decisum* – e quindi conferma che non poteva porsi mano ad alcuna forma di pubblicità – affermando l'invalidità dell'atto che, in esecuzione di un trust precostituito, trasferisce (o pretende di trasferire) diritti al

3%, respingendo la diversa tesi per cui sarebbe applicabile l'imposta sulle donazioni; e *contra* Comm. Trib. Treviso, sentenza 29 marzo 2001. Occorre, tuttavia, segnalare l'esistenza di un orientamento giurisprudenziale che, pur ammettendo la piena operatività del trust in Italia, non riconosce il trust interno: così, Trib. Santa Maria Capua Vetere, decreto 14 luglio 1999, in questa Rivista, 2000, 225, al quale risulta conforme il decreto del Tribunale di Belluno che si esaminerà nei prossimi paragrafi. Tutti i provvedimenti citati sono pubblicati anche all'indirizzo Internet «www.il-trust-in-Italia.it», consultato per l'ultima volta, prima di licenziare il presente lavoro, il 10 dicembre 2002. Per un esame ragionato della recente giurisprudenza italiana, v. M.L. MINGRONE, Panorama della giurisprudenza italiana sui trust, in questa Rivista, 2001, 216.

⁸ Cfr., in rigoroso ordine cronologico, le riflessioni costituenti il dibattito sul punto condotto da F. GAZZONI, Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista "non vivente", su trust e trascrizione), Riv. not., 2001, 11; M. LUPOI, Lettera a un notaio conoscitore dei trust, ibid., 1159; F. GAZZONI, In Italia tutto è permesso, anche quello che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul trust e su altre bagattelle), ibid., 1247; A. GAMBARO, Noterella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del trustee ai sensi della XV Convenzione dell'Aja, in Riv. dir. civ., 2002, II, 257; ID., Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del trust, id., 2002, 1107.

⁹ Tale atto trasferisce ad un soggetto, in qualità di trustee, diritti reali su alcuni beni, parte dei quali sottoposti al regime tavolare. Sicché, al momento del perfezionamento della vicenda pubblicitaria, il trustee interessato, rivolgendosi ai due uffici territorialmente competenti, chiedeva dello stesso titolo l'intavolazione riguardo ad alcuni beni, e la trascrizione riguardo a certi altri.

trustee¹⁰. A tale risultato il decreto in esame giunge sulla base di considerazioni articolate e varie, sulle quali è bene soffermarsi.

Per prima cosa, occorre chiarire che il giudice tavolo di Cortina d'Ampezzo aveva respinto la domanda di intavolazione in quanto il trust, a cui l'atto di trasferimento conseguiva, era interno e dunque vietato perché in contrasto con il principio del numero chiuso dei diritti reali e con il principio della responsabilità patrimoniale generale del debitore. In considerazione di ciò, i reclamanti formulano due obiezioni: la prima, volta a rilevare come per il giudice tavolo «a seguito della ratifica della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 sarebbe legittima la costituzione in trust di beni siti in Italia, ma attribuiti ad un trust straniero, mentre nel caso concreto la costituzione in trust dei beni immobili in questione dovrebbe ritenersi illegittima per il solo fatto che il trust in esame non sia straniero bensì interno»; la seconda, incentrata sul fatto che la censura dello stesso giudice non riguarda l'atto di trasferimento dei beni al trustee, ma l'atto istitutivo del trust che mai è stato fatto oggetto di domanda di intavolazione e dunque mai è stato «conosciuto né conoscibile» da tale giudice, sicché questi «non avrebbe potuto sapere se il costituente, nonostante il cognome italiano, sia di nazionalità inglese o abbia doppia cittadinanza, o se in concreto operino altri criteri di collegamento, né se il trust in questione persegua o meno scopi vietati dall'ordinamento».

Per rispondere a tal ultima osservazione, il tribunale di Belluno richiama l'art. 4 della Convenzione, a tenore del quale essa non si applica «a questioni preliminari relative alla validità dei testamenti o di altri atti giuridici in virtù dei quali determinati beni sono trasferiti al trustee»; quindi afferma che, in virtù di tale disposizione, «l'atto di trasferimento resta sottoposto (nei profili sia formali che sostanziali) alla legge designata dalle norme di conflitto ordinarie ad esso applicabili», legge che, nel caso di specie, è presumibilmente quella italiana, visto che i reclamanti non hanno indicato elementi di estraneità dell'operazione tali da far ritenere il contrario¹¹.

Muovendo da tali corrette premesse, i giudici passano, dunque, a valutare la validità dell'atto di trasferimento alla stregua dell'ordinamento italiano, e qui la loro

¹⁰ Vero è, dunque, come si legge nel decreto in rassegna, che «le vicende riguardanti la trascrizione dell'atto nei Registri immobiliari non interferiscono con il giudizio di intavolazione, trattandosi di procedimenti del tutto indipendenti», ma è altrettanto vero che, quando la spiegazione tecnica di una mancata intavolazione poggia su considerazioni indipendenti dalla natura specifica del mezzo pubblicitario in quanto incentrate sulla validità dell'atto, essa finisce per riguardare tanto l'intavolazione quanto la trascrizione.

¹¹ L'operatore italiano che voglia stabilire, ai sensi dell'art. 4 della Convenzione dell'Aja, quale legge nazionale sia applicabile alle questioni preliminari relative agli atti di attribuzione dei beni in trust, deve far riferimento alle norme interne di diritto internazionale privato. Ferma restando l'applicabilità degli artt. 23 e 25 della l. 218/95 per le questioni concernenti la capacità di agire di settlor e trustee, sull'applicabilità, ai trust costituiti per contratto (ma, secondo chi scrive, e seguendo la tesi che si esporrà nel corso di questo lavoro, a tutti i trust che manifestano un assetto causale idoneo ad operare nel nostro ordinamento), dell'art. 57 della l. 218/95, e dunque della Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, ratificata in Italia con legge 975/84, ivi richiamata, si segnala F. POCAR, in I. BENEVENTI (a cura di), *I Trust in Italia oggi*, Milano, 1996, 5-6. Agli atti unilaterali istitutivi di trust, che ancora non manifestino la struttura causale del negozio unitario cui essi sono finalizzati (v. *infra*), sembra doversi applicare l'art. 58, legge 218/95. Per una diversa, non del tutto convincente, ricostruzione del trust in termini di ente giuridico autonomo, da cui, sul piano del diritto internazionale privato, viene ricavata l'applicabilità alla fattispecie degli artt. 25 e 60, oltre che 57, della legge 218/95, cfr. A. DE DONATO – V. DE DONATO – M. D'ERRICO, *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, Roma, 1999, 64.

indagine merita di essere circostanziata e fatta oggetto di riflessione. Essi, infatti, sostengono che «facendo riferimento ai tipi negoziali propri del nostro ordinamento, non si vede a quale schema causale le parti abbiano voluto far riferimento per operare la costituzione di beni in trust»; e concludono ritenendo che «l'atto in esame si configura come negozio astratto di trasferimento», laddove il «nostro ordinamento prevede la causa come requisito di validità del contratto [...] e non ammette in via di principio negozi astratti».

Sebbene il decreto in esame si esprima in termini di «astrattezza causale» (e, a ben vedere, astrattezza non ci può essere laddove, ammessa l'operatività del trust in Italia, occorre riconoscere che l'atto di trasferimento trova sua giustificazione causale nella *causa fiduciae* che regge l'intera operazione¹²), senza distinguere tra

¹² Nella nostra tradizione giuridica, il problema della struttura causale si è posto, in termini analoghi a quelli sui quali sembra ragionare il decreto in parola, con riferimento al negozio fiduciario. La dottrina meno recente, ritenendo inammissibile un trasferimento con *causa fiduciae*, e cioè una causa diversa da quelle tipiche legislativamente fissate, affermava l'inammissibilità del negozio fiduciario per astrattezza causale (cfr. G. SEGRÉ, Sul trasferimento in proprietà di merci a scopo di garanzia e sui suoi effetti in caso di fallimento in relazione alla riserva di dominio, Ann. dir. comp., II-III, 1929, 832, a p. 854; L. CARIOTA FERRARA, I negozi fiduciari, Padova, 1933, 121); mentre una diversa tesi, echeggiando la letteratura tedesca in argomento, sosteneva che il negozio fiduciario risultasse dall'interferenza di un atto di disposizione di per sé astratto e di un negozio obbligatorio causale atto ad assegnare al primo la causa giustificatrice (E. BETTI, Teoria generale del negozio giuridico, II ed., Torino, 1960, 324). La giurisprudenza italiana è stata, senza dubbio, influenzata da questa seconda soluzione e, quando ha riconosciuto la validità del rapporto fiduciario, lo ha fatto trattandolo come ipotesi di collegamento di due negozi (tra le altre, App. Milano, 28 marzo 1997, Corriere giur., 1997, 1189, con nota di G. MARICONDA; Cass. 29 maggio 1993, n. 6024, Corriere giur., 1993, 855, con nota di V. CARBONE; 18 ottobre 1988, n. 5663, Foro it., 1989, I, 101; 7 agosto 1982, n. 4438, id., Rep. 1982, voce Contratto in genere, n. 66; 3 aprile 1980, n. 2159, Fallimento, 1981, 77). La dottrina più recente ha, però, criticato tale orientamento, osservando che: «se nel quadro dell'asserito collegamento negoziale si utilizza come negozio reale uno schema causale tipico con effetti reali (ad es., vendita), è agevole obiettare che la funzione cui è in concreto piegato codesto schema negoziale si mostra in concreto incompatibile con la causa propria di esso; si verrebbe altrimenti a qualificare come vendita un negozio in cui fa assoluto difetto il corrispettivo» (U. CARNEVALI, Negozio giuridico. III) Negozio fiduciario, voce dell'Enc. giur. Treccani, Roma, 1990, vol. XX, 3; cfr. F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, IX ed., Napoli, 1980, 180-181; e L. CARRARO, Il mandato ad alienare, Padova, 1947, 79). Muovendo da tale premessa, si è così ritenuto di dover ricostruire la vicenda fiduciaria in termini unitari, parlando di un negozio, legislativamente atipico, costituito da una pluralità di atti e fondato sulla «unificazione causale dell'effetto reale e dell'effetto obbligatorio» (CARNEVALI, cit., 4; così anche C. GRASSETTI, in AA.VV., Fiducia, trust, mandato e agency, Milano, 1991, 6-10). E, sebbene questa tesi sia stata contestata da quanti hanno ritenuto che essa violi il presunto principio per cui i negozi traslativi sarebbero tipici (L. CARIOTA FERRARA, Azioni sociali e negozio fiduciario, Giur. it., 1937, I, 1, a p. 665-666), e da coloro i quali hanno ipotizzato che tale ricostruzione consenta la costituzione di una proprietà atipica in capo al fiduciario (cfr. D. RUBINO, Il negozio giuridico indiretto, Milano, 1937, 26; e S. PUGLIATTI, Fiducia e rappresentanza indiretta, in *Diritto civile – Saggi*, Milano, 1951, 278), a chi scrive essa appare sicuramente condivisibile.

La tesi ora riferita può – con le opportune differenze, dovute alle peculiarità del trust – risultare utile anche a meglio comprendere i problemi di inquadramento del trust nel nostro sistema giuridico; essa infatti, porta a concludere che: «acquisita [...] l'unità del negozio e la sua natura causale, [...] il negozio è ammissibile tutte le volte in cui l'effetto obbligatorio, che coincide con la causa dell'attribuzione, sia un intento empirico atipico meritevole di tutela ex art. 1322 c.c.» (ancora CARNEVALI, cit., 4; e GRASSETTI, cit.; *contra* N. LIPARI, *Il negozio fiduciario*, Milano, 1964, 278). Un'analoga esigenza di trattare in termini unitari la struttura causale del negozio verrà presto messa in luce, nel corso di questa riflessione, a proposito del rapporto tra atto istitutivo e atto attributivo dei beni nel *trust fund*. In generale, le premesse teoriche per una ricostruzione in termini strutturalmente unitari di fenomeni negoziali formalmente complessi, possono rintracciarsi, nella letteratura italiana

atti unilaterali attributivi e contratti attributivi, il ragionamento seguito dal tribunale di Belluno sembra doversi, più opportunamente, ricondurre alla tesi tradizionale a tenore della quale gli atti unilaterali (tale è, infatti, l'atto di trasferimento di cui, nella fattispecie, si è chiesta la pubblicità) sono, nel nostro ordinamento, sottoposti ad un regime di tipicità, tale per cui, laddove la legge non prevede l'esistenza e l'operatività di un certo atto, questo è da considerarsi invalido.

Già a questo proposito, tuttavia, giova osservare che – come la dottrina più recente non manca di rilevare –, in forza del combinato disposto degli artt. 1324 e 1322 c.c., sembra dato ammettere la costituzione di atti unilaterali atipici, anche traslativi, purché essi conferiscano esclusivamente vantaggi ai beneficiari e salvo la possibilità per questi ultimi di rifiutare l'attribuzione¹³.

Fatta questa precisazione, sia concesso sottolineare sin d'ora che, come più diffusamente si dimostrerà tra breve, il problema dell'atto di cui si chiedeva l'intervolazione nel caso in esame, non concerne propriamente la "astrattezza causale", bensì la "inidoneità dello schema causale" ad essere considerato conforme al principio, che rappresenta uno dei capisaldi del nostro sistema privatistico, per cui le invasioni della sfera giuridica di terzi possono essere realizzate esclusivamente nella misura in cui producono solo vantaggi a favore di questi ultimi, a meno che non vi sia una norma di legge che le permette, ovvero che la fonte del diritto di realizzare tali invasioni non sia rinvenibile in un accordo pregresso tra i soggetti coinvolti nella vicenda negoziale¹⁴.

Da quanto risulta dal decreto stesso, infatti, l'atto in parola è «una dichiarazione unilaterale con cui il disponente, [...] premesso di aver costituito volontariamente e per iscritto con atto autentificato» un trust in conformità alla legge inglese, «ha inteso

più recente, in G. DORIA, Linee di una moderna teoria dell'attività contrattuale, in Atti del convegno su "L'interpretazione delle legge civile e l'insegnamento delle istituzioni", in corso di stampa. Sul punto, cfr., sempre tra gli scritti più recenti, E. NAVARRETTA, La causa e le prestazioni isolate, Milano, 2000; e U. LA PORTA, Il problema della causa del contratto - I: La causa ed il trasferimento dei diritti, Torino, 2000. Cfr. anche, tra i più recenti studi in tema di collegamento negoziale G. FERRANDO, I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative, in Contratto e impr., 2000, 127; G. LENER, Profili del collegamento negoziale, Milano, 1999; C. COLOMBO, Operazioni economiche e collegamento negoziale, Padova, 1999; A. RAPPAZZO, I contratti collegati, Milano, 1998.

¹³ Cfr. G.F. BASINI, Le promesse premiali, Milano, 2000; T. MONTECCHIARI, La forma degli atti giuridici unilaterali, Milano, 1998; M. MAGGIOLO, La concessione di ipoteca per atto unilaterale, Padova, 1998; G. BENEDETTI, Il diritto comune dei contratti e degli atti unilaterali tra vivi a contenuto patrimoniale, II ed., Napoli, 1997; T. MONTECCHIARI, I negozi unilaterali a contenuto negativo, Milano, 1996; N. IRTI, Per una lettura dell'art. 1324 c.c., Riv. dir. civ., 1994, I, 559; M. COSTANZA, Contratti e negozi unilaterali, Vita not., 1993, 49; N.M. LARIZZA, In tema di atipicità delle promesse unilaterali, Giur. merito, 1992, 1120; R. CERCONE, Se la ricognizione di debito sia produttiva di autonome obbligazioni, Giur. it., 1992, I, 1, 719; C.A. GRAZIANI, Promessa di pagamento e ricognizione di debito, voce dell'Enc. giur. Treccani, Roma, 1991, vol. XXIV; C. DONISI, Atti unilaterali. 1) diritto civile, id., Roma, 1988, vol. III; P. NICOLI CANIATO, Appunti sul negozio di accertamento unilaterale, Rass. dir. civ., 1984, 169; G. CASTAGLIA, Promesse unilaterali atipiche, Riv. dir. comm., 1983, I, 327; F. GAZZONI, L'attribuzione patrimoniale mediante conferma. Emblematica, a tal proposito, si rivela la sentenza 9 ottobre 1991, n. 10612, Giust. civ., 1991, I, 2895, con nota di F. GAZZONI, in cui la Cassazione afferma che: «la configurabilità di negozi traslativi atipici purché sorretti da causa lecita trova fondamento nello stesso principio dell'autonomia contrattuale posto dall'art. 1322, comma 2».

¹⁴ Cfr. A. DI MAJO, Causa del negozio giuridico, voce dell'Encicl. giur. Treccani, Roma, 1988, vol. VI; nonché M.A. URCIUOLI, Liceità della causa e meritevolezza dell'interesse nella prassi giurisprudenziale, Rass. dir. civ., 1985, 75; e A. PELLICANO, Causa del contratto e circolazione dei beni, Milano, 1981.

sottoporre al predetto trust i beni immobili». Tale dichiarazione unilaterale ad effetto attributivo, non solo non incide in termini esclusivamente vantaggiosi sulla sfera giuridica di un soggetto ad essa estranea¹⁵, e cioè di colui che risulta essere stato nominato trustee, ma, dal punto di vista causale, poggia a sua volta su un altro atto unilaterale (quello istitutivo del trust). Essa appare, per tale ragione, in contrasto con il principio sopra evocato e palesa, dunque, una struttura causale inidonea ad operare validamente nel nostro ordinamento.

§ 3. – La (presunta) invalidità dell’atto unilaterale di trasferimento di beni in trust per astrattezza causale.

Ridotta al suo nucleo essenziale, dunque, la soluzione offerta al caso concreto dalla pronuncia in rassegna – e salvo quanto più avanti ulteriormente si dirà circa il suo impianto teorico – non può certo stupire chi da qualche tempo studia i meccanismi per consentire al trust di operare nell’ordinamento italiano.

Considerato il tenore del citato art. 4 della Convenzione, non c’è motivo, infatti, di dubitare della necessità che l’atto di trasferimento dei beni sia conforme alle regole operanti nell’ordinamento giuridico designato dalle norme di conflitto applicabili; così come non c’è dubbio che, per quanto detto nel precedente paragrafo, non sia conforme a tali regole un atto unilaterale atipico produttivo di vantaggi e svantaggi per il terzo. Pensando diversamente, si dovrebbe ammettere che, in forza della ratifica della Convenzione dell’Aja, il legislatore italiano ha introdotto nel nostro sistema privatistico un istituto che consente a chiunque di attribuire diritti – sia di natura obbligatoria che di natura reale, tanto su beni mobili, quanto immobili – a soggetti che mai hanno manifestato un consenso nei confronti di tale operazione. Risultato questo il cui raggiungimento non può certo considerarsi necessario ai fini dell’operatività del trust in Italia, visto che l’istituto in parola conosce di norma altre modalità attuative che gli consentono di non incorrere nel difetto riscontrato nel decreto in rassegna. Ciò è a dire che l’atto con il quale il settlor trasferisce i beni nel *trust found* può benissimo essere, e nella prassi così accade, piuttosto che un atto unilaterale, un contratto.

Chi scrive, già tempo fa, avvertendo circa i rischi derivanti da una trasposizione (per altro non voluta dalla Convenzione che, all’uopo, crea un trust c.d. amorfo¹⁶) poco ragionata del modello tradizionale anglosassone in un ordinamento di matrice civilistica, evidenziava come – sebbene nel diritto inglese l’atto scritto (il *deed of conveyance*) che consacra formalmente il trasferimento dell’immobile sia unilaterale e venga *executed* dall’alienante senza la partecipazione dell’acquirente – non si deve cedere alla tentazione di credere che la vicenda sia riducibile ad un trasferimento voluto esclusivamente dal settlor e realizzato mediante un atto sostanzialmente

¹⁵ E ciò in quanto, anche indipendentemente dall’esistenza del trust, l’intestazione di un diritto su un bene immobile comporta quasi sempre il sorgere di oneri e responsabilità a carico del soggetto interessato da tale vicenda acquisitiva.

¹⁶ Sui motivi per cui, con riferimento all’istituto oggetto della Convenzione dell’Aja, deve parlarsi di trust amorfo, cfr., da ultimo, S. BARTOLI, *Il trust*, Milano, 2001, 508-516. La locuzione «trust amorfo» si deve a M. LUPOI, *Il trust amorfo*, Vita not., 1995, 51; e da ultimo, ID., *Trusts*, II ed., Milano, 2001, 498-511.

unilaterale¹⁷. Del resto, la circostanza per cui, nella tradizione anglosassone, la struttura dell'operazione risulta essere unilaterale, non impedisce di scorgere, dietro l'apparenza formale, la natura sostanzialmente bilaterale della stessa¹⁸.

Una volta chiarito che l'atto di trasferimento dei beni dal settlor al trustee deve essere conforme alle regole operanti nel nostro ordinamento, occorre riprendere una osservazione già accennata per evidenziare come parlare di astrattezza causale dell'atto di trasferimento, nei termini in cui pone il problema il tribunale di Belluno, appaia sostanzialmente inesatto. In un passaggio fondamentale del decreto, infatti, si legge: «Poiché la causa dell'attribuzione patrimoniale in favore del trustee risulta esterna al negozio traslativo – essendo individuata nello scopo del trust o nella finalità di gestione-amministrazione cui il trustee è tenuto in favore dei beneficiari – l'atto in esame si configura dunque come negozio astratto di trasferimento. Tuttavia, il nostro ordinamento prevede la causa come requisito di validità del contratto e non ammette, in via di principio, negozi astratti».

In verità, qualunque sia la nozione di causa a cui si vuole accedere, l'atto di attribuzione di beni in trust non può essere qualificato astratto¹⁹. Superato ogni «preconcetto che identifica la causa con il tipo normativo»²⁰, è facile constatare, infatti, che tale atto ha un effetto attributivo – di per sé, dal punto di vista causale, neutrale²¹ – ed una causa che deve necessariamente ricercarsi nell'operazione di trust, alla cui piena realizzazione esso è finalizzato. In altre parole, la causa che regge l'attribuzione è rinvenibile nell'istituzione del trust, alla quale la stessa

¹⁷ Tale considerazione di carattere generale appare confermata dalla prassi, alla luce della quale può dirsi che «Da sempre [...] nella forma più usata, dell'*express trust*, l'istituto si basa su un accordo tra settlor e trustee. L'accordo rileva sia nella fase preliminare rispetto all'atto istitutivo (quale proprietario penserebbe di costituire un trust, se non confidasse nella disponibilità del trustee?), che in quella immediatamente successiva, c.d. fase esecutiva (come il proprietario, ormai settlor, potrebbe trasferire il bene costituito in trust senza la necessaria partecipazione del trustee?). Affinché concretamente un trustee assuma obblighi di amministrazione, è necessario che a lui sia stata trasferita la proprietà del bene con un normale atto traslativo. Necessita, dunque, la sua accettazione, sebbene in una fase che, per quanto detto, si è voluta rendere solo esecutiva del trust» (F. DI CIOMMO, Per una teoria negoziale del trust (ovvero perché non possiamo farne a meno), *Corriere giur.*, 1999, 630 (prima parte) e 773 (seconda parte), a p. 632). Cfr. J.H. LANGBEIN, *The Contractarian Basis of the Law of Trusts*, 105 *The Yale Law Journal* 625 (1995). V. anche M. LUPOI, Riflessioni comparatistiche sui trust, *Europa e dir. priv.*, 1998, 425, il quale osserva che «Il trust [...] originariamente trova alla propria base un'intesa fra due soggetti che in termini civilistici odierni ben potrebbe essere ricompresa fra i contratti».

¹⁸ A ben vedere, in common law, ciò che per motivi storici si perde sul piano formale, e cioè la natura bilaterale dell'operazione di trasferimento, si recupera sul piano sostanziale, in quanto la vendita si perfeziona solo con la consegna del *deed of conveyance*, consegna della quale, nel caso di *registered land*, si deve dar conto nel *deed of transfer*. Per gli opportuni approfondimenti sul trust di common law, cfr. M. LUPOI, *Trusts* [*supra*, nota 16], 155-310; M. GRAZIADEI, *Trusts nel diritto angloamericano*, in *Digesto comm.*, Torino, 1999, vol. XVI, 256; C.G. CHESHIRE, *Il concetto del trust secondo la common law inglese*, Torino, 1998; M. SERIO, *Trust, contract e consideration*, *Riv. dir. civ.*, 1998, II, 509.

¹⁹ Cfr. A. LENER, *Expressio causae e astrazione processuale*, Note preliminari ad uno studio sistematico sull'astrazione, in *Studi in memoria di Santoro-Passarelli*, Napoli, 1972; V. SCALISI, *Negoziato astratto*, voce dell'Enc. dir., XXVIII, Milano, 1978; B. TROISI, *Appunti sull'astrattezza negoziale*, *Rass. dir. civ.*, 1987, I, 401; ID., *Negoziato giuridico (negoziato astratto)*, voce dell'Encicl. giur. Treccani, Roma, 1990, XX; nonché R. SACCO, *Negoziato astratto*, voce del *Digesto civ.*, Torino, 1995, vol. XII, 48.

²⁰ Così NAVARRETTA, *La causa* [*supra*, nota 12], 421.

²¹ Per gli opportuni approfondimenti, cfr., tra gli studi più recenti, LA PORTA, *Il problema della causa del contratto* [*supra*, nota 12]; ed E. PAOLINI, *La causa del contratto* [*supra*, nota 12].

attribuzione è funzionale²²; essa, a seconda delle preferenze, può rinvenirsi nel primo e necessario atto di esecuzione del programma di trust consistente nel trasferimento dei beni dal settlor al trustee, ovvero, alternativamente, nella causa unitaria del trust e cioè nel passaggio di proprietà di alcuni beni o un certo patrimonio dal settlor al trustee affinché questi li gestisca per un determinato periodo al fine di realizzare uno scopo indicato dal settlor²³.

Rispetto a tale causa, il nostro legislatore ha, in via generale, manifestato un giudizio di apprezzamento – o, per lo meno, di compatibilità con l'ordinamento civilistico italiano – quando ha ratificato la Convenzione dell'Aja. Ciò perché la normativa internazionale, determinando, in presenza di alcuni presupposti, l'obbligo per i giudici italiani di riconoscere l'operatività del trust, afferma (nemmeno troppo) implicitamente la meritevolezza dell'interesse e l'idoneità dello schema causale (consistente nell'attribuzione di beni ad un soggetto perché questi li amministri per un certo periodo perseguendo le finalità indicate) che tale istituto presuppone²⁴. E tale argomento, si badi bene, vale tanto per il trust internazionale quanto per il trust interno, indipendentemente da ogni discorso relativo alla “copertura convenzionale” di quest'ultimo (sul punto, v. § 5), in quanto nessun giudice, nel valutare l'idoneità della causa di un trust, ovvero di uno degli atti in cui tipicamente l'operazione di trust si sviluppa, dovendo prendere atto della ratifica italiana della Convenzione, potrebbe, in via generale, ritenere non idoneo, ai sensi dell'art. 1322 c.c., l'assetto causale di un trust interno (che, per inteso, può sempre manifestare, sotto altre forme o i circostanze particolari, difficoltà di utilizzazione nel nostro ordinamento)²⁵.

²² Sul punto, opportuna si rivela la lettura di G. PALERMO, Sulla riconducibilità del «trust interno» alle categorie civilistiche, Riv. dir. comm., 2000, 133, il quale, a p. 143-144, osserva: «il nostro ordinamento ben conosce la possibilità che l'attribuzione patrimoniale, programmata dal disponente, abbia carattere coesenziale rispetto a uno scopo specificamente perseguito», il che rende tale attribuzione pienamente fondata dal punto di vista causale. Così anche ID., Autonomia negoziale e fiducia Breve saggio sulla libertà dalle forme), Riv. giur. sarda, 1999, 571. Cfr. G. DE NOVA, Trust: negozio istitutivo e negozi dispositivi, in questa Rivista, 2000, 162, il quale, a p. 168, osserva: «la causa del trasferimento dei beni al trustee, la causa dei negozi dispositivi è l'attuazione dello scopo del trust. Non si tratta di rinvenire una causa esterna: così come non si ricorre alla nozione di causa esterna nell'ipotesi di stipulazione di negozi attuativi di una transazione».

²³ L'atto attributivo di beni in trust potrebbe apparire, per questa via, riconducibile, alla discussa categoria delle c.d. prestazioni isolate, la cui configurazione originaria si deve a M. GIORGIANNI, Causa (dir. priv.), voce dell'Enc. dir., VI, Milano, 1960, 547, alle pp. 564-567 (successivamente pubblicata anche come volumetto autonomo, ID., La causa del negozio giuridico, Milano, 1961, 5 e 45). Secondo Giorgianni, tratti distintivi della categoria sarebbero il carattere unilaterale dell'effetto dell'attribuzione patrimoniale e la sua fonte in un atto di autonomia privata, non necessariamente unilaterale, la cui giustificazione, dal punto di vista causale, non si può desumere dal mero schema dell'atto, che si riduce alla nuda e neutrale prestazione.

²⁴ Cfr., tra i molti, A. SATURNO, La proprietà nell'interesse altrui nel diritto civile italiano e comparato, Napoli, 1999, 178, il quale scrive: «la scelta legislativa, conseguente all'adesione [alla Convenzione dell'Aja], di aprire il nostro ambiente giuridico ai trusts (quantomeno a quelli provenienti da un diritto che li prevede) e di lasciare che essi operino nel nostro ordinamento, non è senza conseguenze sul piano del diritto interno [...]. Infatti, non si può più affermare che il trust sia un istituto sconosciuto al nostro diritto positivo. Ciò obbliga a ridiscutere la pretesa contrarietà del trust al sistema italiano almeno per certi aspetti, non potendosi più neppure sostenere che esistano ancora principi di ordine pubblico i quali vietano al trust di operare in Italia, dopo che il legislatore ha dimostrato di non credere alla loro esistenza». Così anche A. GAMBARO, Il diritto di proprietà, in Tratt. di dir. civ. e comm. già diretto da A. Cicu e F. Messineo e continuato da L. Mengoni, VIII, t. 2, Milano, 1995, 641.

²⁵ I questi termini, tra gli altri, v. anche N. LIPARI, Fiducia statica e trusts, Rass. dir. civ., 1996, 483, il quale ritiene che in Italia, con la ratifica della Convenzione, sia stata risolta ogni questione circa la

Stando così le cose, soltanto quando vi sia una dichiarazione di invalidità *ex tunc* (o rilevata prima della realizzazione dell'atto attributivo) dell'atto istitutivo (la quale, paradossalmente, nella vicenda processuale in esame, è stata ricavata – con una significativa inversione del procedimento di indagine che il giudice avrebbe dovuto seguire – dalla invalidità dell'atto di trasferimento dei beni in trust²⁶), può parlarsi, in riferimento al negozio attributivo, di mancanza di causa, visto che, in assenza di un valido negozio istitutivo di trust, il negozio attributivo perde la possibilità di perseguire la sua funzione originaria²⁷, in quanto l'atto istitutivo rappresenta, sotto il profilo causale, un presupposto assolutamente necessario dell'atto in questione (anche quando, dal punto di vista cronologico, sia quest'ultimo a precedere l'atto istitutivo); sebbene non v'è dubbio, alla luce dell'art. 2 della Convenzione, che anche in caso di mancanza o invalidità dell'atto attributivo l'operazione di trust non si perfezioni²⁸.

In definitiva, la strada più corretta – in mancanza di ulteriori elementi di riflessione (ma cfr. § 4) – sembrerebbe quella che conduce ad affermare che il trust (la cui istituzione può benissimo avvenire per mezzo di un atto unilaterale, quando non comporti oneri o responsabilità a carico del soggetto nominato trustee²⁹) non possa realizzare tutti i suoi effetti sino al momento in cui i beni che ne formano oggetto non siano trasferiti al trustee con un atto idoneo, e cioè un atto che, nel nostro ordinamento, per quanto detto sinora, sembra debba avere struttura, per lo meno, bilaterale e natura contrattuale, visto che – in ragione delle considerazioni sin qui esposte – non può considerarsi dotato di una struttura causale idonea, ai sensi dell'art. 1322, l'atto unilaterale di attribuzione dei beni in trust.

Ma, a questo punto, si aprono problemi ulteriori. *Quid iuris* se l'atto di trasferimento unilaterale segue ad un atto istitutivo di trust avente struttura bilaterale, in cui settlor e trustee si accordano preliminarmente su ogni passaggio dell'operazione, sì che non è più possibile ritenere che il trustee sia ancora estraneo a quel trasferimento e che l'atto attributivo, dunque, sia privo di una causa idonea in quanto la sua struttura causale sarebbe lesiva del principio per cui la sfera giuridica privata deve essere

«ammissibilità del trust [sia internazionale che interno] – posto il principio generale che riconosce la tutelabilità dell'atto di autonomia privata in quanto volto a perseguire interessi meritevoli di tutela», mentre resta, semmai, il problema della «individuazione dei confini con istituti giuridici diversi».

²⁶ Il passo del decreto, che si è da ultimo riportato nel testo, prosegue affermando che: «Sembra corretto, quindi, ritenere che la validità dell'atto di trasferimento al trustee abbia carattere preliminare rispetto alla validità del trust costituito, atteso che, mancando un valido trasferimento dei beni (in ragione della nullità dell'atto di costituzione dei beni in Trust), non si costituisce un valido trust».

²⁷ Da tale ricostruzione dei rapporti tra atto istitutivo e atto attributivo, discende l'esigenza di affermare, per il caso di invalidità dell'atto istitutivo, la nullità dell'atto attributivo per difetto di causa. Questa, del resto, è la conclusione a cui, in relazione alla categoria delle prestazioni isolate, perviene la dottrina più recente; v. NAVARRETTA, La causa [*supra*, nota 12]. Parallelamente, deve escludersi – perché tende a sottovalutare la rilevanza del momento causale nell'atto attributivo – la praticabilità della diversa soluzione, pur teoricamente configurabile, a tenore della quale dalla dichiarazione di invalidità dell'atto istitutivo deriverebbe esclusivamente l'esperibilità del rimedio della ripetizione d'indebito da far valere contro il trustee.

²⁸ L'art. 2, infatti, afferma: «Ai fini della presente Convenzione, per trust s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il costituente – con atto tra vivi o *mortis causa* qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine specifico».

²⁹ L'atto istitutivo può far nascere immediatamente obblighi in capo al trustee quando, ad esempio, il settlor impone a quest'ultimo un divieto di compiere atti in conflitto di interesse. Tale effetto dell'atto istitutivo, per espressa previsione, si può realizzare anche prima ed indipendentemente dall'attribuzione dei beni in trust.

sempre salvaguardata da invasioni altrui? Ed inoltre, quale validità e quale efficacia va riconosciuta all'atto istitutivo del trust da cui, indipendentemente dall'attribuzione dei beni in trust, derivino effetti obbligatori in capo al trustee? Ed infine, cosa accade se oggetto dell'atto di trust sono diritti la cui attribuzione non comporta oneri, obblighi o responsabilità a carico dell'avente causa, il quale, non accettando l'attribuzione, non diventa trustee³⁰?

§ 4. –L'unitarietà della vicenda negoziale di trust e l'impossibilità di ridurre l'indagine sulla validità causale dell'attribuzione dei beni in trust alla struttura dell'atto traslativo. Un contributo allo studio dell'atto unilaterale.

E' bene risolvere rapidamente le questioni formulate nell'ultima parte dello scorso paragrafo per poi svolgere qualche considerazione sulle conseguenze di teoria generale che da tali soluzioni possono ricavarsi.

Nell'ultimo caso prospettato, sembra opportuno riconoscere che quando il soggetto nominato trustee non manifesta, nemmeno nella fase di istituzione del trust, alcuna accettazione, anche se l'attribuzione fatta dal settlor in suo favore non determina il sorgere di svantaggi a suo carico, essa non può essere validamente ricondotta al trust preconstituito, in quanto questo – come visto – resta privo di effetti sostanziali sino a quando il trustee non aderisce al programma del settlor, sicché l'attribuzione, per questa via, può, senza dubbio, essere considerata “priva di causa”, giacché, ritenendo altrimenti, dovrebbe ammettersi che il soggetto nominato trustee acquista un diritto, a lui attribuito *causa fiduciae*, senza che il vincolo fiduciario si instauri.

Viceversa, in relazione alla seconda questione sopra cennata, va sottolineato che quando l'atto istitutivo del trust – il quale può anche essere potenzialmente idoneo a produrre immediatamente effetti obbligatori in capo al trustee – venga da quest'ultimo accettato, esso è pienamente valido e la sua efficacia obbligatoria, nei limiti consentiti in punto di fatto dalla mancanza (momentanea³¹) dell'attribuzione

³⁰ Sulla necessità che vi sia l'accettazione del trustee perché in capo a lui sorgano gli obblighi risultanti dall'atto di trust, inequivocabile è il Restatement (Second) of Trust § 169, lett. a (1959), il quale dispone che: «*The trustee is not under a duty to administer the trust unless he accepts*».

³¹ La mancanza definitiva dell'atto attributivo fa venir meno la ragione concreta dell'impegno preso dal trustee che ha accettato l'atto istitutivo e, dunque, gli effetti obbligatori da questo (eventualmente) scaturenti a suo carico. Accertata la definitiva mancanza dell'atto attributivo, il trustee, che voglia considerarsi sciolto da ogni obbligo derivante dall'atto istitutivo, dovrebbe far dichiarare la risoluzione di tal ultimo contratto per impossibilità sopravvenuta (non della prestazione, chiaramente; bensì dell'operazione alla cui realizzazione esso era preordinato); ovvero, seguendo un'altra impostazione ed in presenza di determinate circostanze di fatto, per eccessiva onerosità sopravvenuta; ovvero ancora, ed applicando una categoria di creazione dottrinale, per mancato avveramento della c.d. presupposizione (ma in questo caso la realizzazione dell'evento presupposto dipenderebbe dalla volontà delle parti o di una delle parti); o, infine, per avveramento della condizione risolutiva di inadempimento (posto che la mancanza dell'attribuzione possa, nella fattispecie concreta, essere qualificata come inadempimento da parte del settlor; cfr. G. AMADIO, La condizione di inadempimento, Padova, 1996). Si tratta, a ben vedere, di una inidoneità sopravvenuta (e, dunque, non originaria) del negozio a perseguire gli scopi per cui era stato posto in essere. Circostanza questa che sembrerebbe impedire l'applicazione della categoria della nullità del negozio (la quale, al contrario, opererebbe in caso di difetto originario della causa), sebbene produca una inidoneità di quest'ultimo a giustificare causalmente la persistenza dell'obbligo in capo al trustee. Cfr., nella letteratura più recente, C. SCOGNAMIGLIO, Interpretazione del contratto e interessi dei contraenti, Padova, 1992, 233; E. PAOLINI, La causa del contratto, Padova, 1999; e A. RICCIO, Nullità

dei beni nel *trust fund*, si realizza compiutamente. Infatti, la causa di tale negozio, pur essendo atipica (consistente nella preparazione delle condizioni in cui far funzionare il trust)³², non appare in contrasto con alcun principio fondamentale del nostro ordinamento ed anzi – anche alla luce della Convezione – palesa certamente un interesse meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322³³.

Rispondendo al primo dei due quesiti appena formulati, può inoltre dirsi che, quando il settlor trasferisce diritti al trustee con un atto unilaterale in esecuzione di un programma condiviso dai due soggetti, non sorge alcun problema di “inidoneità della causa” (men che meno di “astrattezza”) del negozio attributivo, posto che quest'ultimo, come detto, ha una causa propria (consistente nel trasferimento dei beni dal settlor al *trust fund*) e, valutata nel complesso l'operazione negoziale di trust, non espone il patrimonio del trustee al rischio di invasioni indesiderate, in quanto quest'ultimo ha, già precedentemente, manifestato la sua accettazione alla creazione del vincolo fiduciario.

In conclusione, e sintetizzando, può dunque osservarsi che il trust oggetto della Convezione dell'Aja non ammette una rigida separazione, sotto il profilo della struttura causale dell'operazione negoziale, tra atto istitutivo ed atto attributivo, in quanto – come si evince dalla lettura del primo comma dell'art. 2 della Convezione – esso non è un atto, bensì una situazione che si viene a creare in presenza di determinate condizioni; più tecnicamente, dovrebbe dirsi che esso è un rapporto giuridico³⁴, che può essere realizzato anche attraverso atti formalmente separati³⁵,

sopravvenuta del contratto, Contratto e impr., 2000, 628. Sull'utilizzazione dell'elemento causale per giustificare l'operatività della risoluzione, cfr., seppure per considerazioni eterogenee, A. CATAUDELLA, Sul contenuto del contratto, Milano, 1966, 326; G. GORLA, Del rischio e pericolo nelle obbligazioni, Padova, 1934, a p. 97; T. AULETTA, La risoluzione per inadempimento, Milano, 1942, 115.

Sembra far gioco a questa impostazione l'opinione di LUPOI, Trusts, Milano, 1997, 481, a detta del quale «La causa del negozio istitutivo di trust è il programma della segregazione di una o più posizioni soggettive, o di un complesso di posizioni soggettive unitariamente considerato (beni del trust), delle quali il disponente si spoglia, o trasferendole a un terzo (il trustee), o isolandole giuridicamente nel proprio patrimonio, per la tutela di interessi che l'ordinamento ritiene meritevoli di tutela (scopo del trust)».

³² Per inciso, va rilevato che il negozio istitutivo può essere a titolo gratuito o a titolo oneroso (cfr., anche per la dottrina ivi citata, BARTOLI, Il trust [*supra*, nota 16], 125-127). Quest'ultimo caso si verifica quando, ad esempio, la costituzione di un trust di garanzia sia imposta al settlor da un finanziatore al fine di concedere il prestito (es. Tizio concede a Caio un mutuo di 1000, ma pretende che egli costituisca in trust tale somma, ovvero un certo bene, e nomini trustee Sempronio). Tra gli atti istitutivi gratuiti dovrà, invece, distinguersi tra atti di liberalità e atti meramente gratuiti; i primi si avranno quando con il trust in questione il settlor vuole esclusivamente incrementare il patrimonio dei beneficiari; i secondi quando egli vuole perseguire scopi diversi.

³³ E' vero, come già ricordato che, ai sensi del primo comma dell'art. 2 della Convenzione, sembrerebbe non potersi parlare compiutamente di trust prima che sia posto in essere il negozio di attribuzione che pone i beni oggetto del *trust fund* sotto il controllo del trustee, ma ciò non comporta l'invalidità dell'atto istitutivo, il quale, pur in caso di assenza prolungata, e finanche definitiva, dell'atto attributivo, mantiene, dal punto di vista causale, la sua validità, posto che un atto che nasce con una causa idonea non può perdere, nel tempo, tale causa; mentre può, senza meno, perdere la sua utilità, ed dunque la sua funzionalità e, per questa via, la sua idoneità a produrre nel futuro effetti giuridici. Cfr. *supra*, nota 31.

³⁴ Del resto, le definizioni di trust rinvenibili nella migliore letteratura anglosassone identificano l'istituto in parola con il rapporto tra settlor, trustee e beneficiari (che, come noto, può assumere varie conformazioni) e, dunque, parlano di trust in termini di «*relationship*». Cfr., nella letteratura più recente, D.J., HAYTON, The Law of Trusts, Londra, 1993; e G.T. BOGERT, Trusts, St. Paul Minn., 1998, a p. 1, il quale descrive il trust come una: «*fiduciary relationship in which one person is the holder of the title to property subject to an equitable obligation to keep or use the property for the*

ma inscindibilmente uniti sotto il profilo della struttura causale³⁶; rispetto alla quale, l'ordinamento italiano, come detto, ha espresso una volta per tutte il suo favore quando la Convenzione dell'Aja è stata recepita dal nostro legislatore, sicché non può condividersi l'affermazione del tribunale di Belluno, a tenore della quale «facendo riferimento ai tipi negoziali propri del nostro ordinamento, non si vede a quale schema causale le parti abbiano voluto fare riferimento per operare la costituzione di beni in trust. L'atto in questione [quello unilaterale attributivo, n.d.a.] non appare avvicicabile ad alcuno degli schemi negoziali conosciuti dall'ordinamento italiano (vendita, donazione, mandato, ecc.)».

Da tale affermazione, infatti, ad essere rigorosi, si dovrebbe ricavare un corollario importante: anche qualora l'atto attributivo sia costituito da un contratto, esso andrebbe qualificato privo di una causa idonea, e ciò in quanto nel nostro ordinamento (esclusa l'applicabilità al caso in esame dell'art. 1333 c.c. che si riferisce specificamente all'assunzione di obbligazioni³⁷) non esiste un tipo contrattuale con uno schema causale che consente di trasferire a titolo gratuito un diritto reale senza spirito di liberalità (e certamente non è questo lo spirito che anima il trasferimento del settlor a favore del trustee)³⁸. L'inaccettabilità di una tale conclusione rappresenta una prova ulteriore di come l'itinerario logico seguito sul punto dai giudici di Belluno non sia condivisibile. Tale conclusione può essere evitata attraverso due argomenti diversi da usarsi alternativamente: il primo, posto che le parti possono di comune accordo dar vita, ai sensi dell'art. 1322, a contratti atipici, purché perseguano interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento, un contratto di attribuzione di beni al trustee è sempre ammissibile laddove

benefit of another». Anche la dottrina italiana che più ha studiato l'istituto, definisce il trust di origine anglosassone «come l'obbligazione, non nascente dallo ius civile, che grava sul titolare di un diritto, ha per oggetto le forme di godimento ed il finale trasferimento del diritto a terzi ed è tutelata nell'ambito di un ordinamento distinto dallo ius civile, ma ad esso non contrapposto» (M. LUPOI, Il trust nell'ordinamento giuridico italiano dopo la Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, Riv. not., 1992, 966).

³⁵ La separazione formale tra atto istitutivo e atto attributivo consente anche di considerare come «causa» peculiare del primo il «programma della segregazione» e come causa del secondo la «esecuzione di tale programma». Tali argomenti valgono, però, soltanto a chiarire quali siano, sotto il profilo funzionale, i rapporti tra i due atti ed a negare risolutamente che l'atto attributivo sia viziato da astrattezza causale, ma non anche ad individuare la causa del trust che l'interprete deve prendere in considerazione al fine di valutare la liceità del negozio. Cfr. ancora LUPOI, Trusts [*supra*, nota 31] 482, il quale distingue il piano degli effetti da quello della causa dei negozi in parola, laddove osserva che i «negozi dispositivi hanno una causa propria, consistente nella attuazione del negozio istitutivo in conseguenza del loro collegamento con il negozio istitutivo [...]; grazie a tale collegamento, i negozi dispositivi producono un effetto ulteriore rispetto a quello loro tipico: l'affidamento dell'oggetto della disposizione al trustee per il perseguimento dello scopo del trust e la sua conseguente segregazione nel patrimonio del trustee».

³⁶ Sul punto, cfr. A. DE DONATO – V. DE DONATO – M. D'ERRICO, Trust convenzionale [*supra*, nota 11], 19, dove si afferma: «la causa del negozio è la stessa destinazione dei beni alla persecuzione di uno scopo. [...] L'atto di disposizione patrimoniale è parte integrante dell'atto istitutivo del trust, anche quando sia contenuto in un documento separato o provenga da un soggetto diverso». Tuttavia, per una recensione assai critica a tale lavoro (che qui non si può tacere, considerata la citazione appena svolta), v. M. LUPOI, Trust convenzionale – lineamenti di teoria e pratica, in questa Rivista, 2000, 300.

³⁷ Cfr., da ultimo, E. DAMIANI, Il contratto con prestazioni a carico del solo proponente, Milano, 2000.

³⁸ Del resto, il decreto non distingue tra atti unilaterali e contratti quando sferra l'attacco più duro alla validità dell'atto attributivo dei diritti oggetto di trust e, anzi, sembra voler svolgere sul punto una considerazione di carattere generale, che potrebbe destare qualche preoccupazione.

l'interesse ad esso sotteso sia ritenuto meritevole; il secondo, la legge n. 364 del 16 ottobre 1989, con cui si è data ratifica alla Convenzione dell'Aja, ha, dal 1992, introdotto nel nostro ordinamento un nuovo schema causale tipico, quello di trust, sicché ogni dubbio sulla esistenza e sulla idoneità della causa del contratto di trasferimento, esecutivo del programma di trust, non ha motivo di essere.

A ben vedere, entrambi questi argomenti, che si manifestano decisivi per ammettere la validità del contratto di attribuzione, giocano allo stesso modo a favore dell'atto unilaterale di attribuzione.

Può, dunque, dirsi che anche l'atto unilaterale di attribuzione, quando segue ad una vicenda istitutiva di cui il trustee è stato parte, deve essere considerato senza dubbio idoneo, sotto il profilo causale, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1322 e 1324. E ciò in quanto, dal 1992, è stato introdotto per legge in Italia uno schema negoziale – chiamato trust – che, in mancanza di disposizioni contrarie, si deve ritenere possa serenamente svilupparsi attraverso una sequenza di atti, anche atipici, che riveli una struttura causale idonea. Che l'accettazione del trustee sia avvenuta al momento dell'atto istitutivo del trust, ovvero al momento dell'attribuzione dei beni, non rileva, in quanto in entrambi i casi l'operazione manifesterà uno schema causale perfettamente idoneo – salvo ipotesi particolari di illiceità, rilevanti tanto in caso di trust interno, quanto di trust internazionale – ad operare nel nostro ordinamento. Soluzione quest'ultima che suggerisce allo studioso di diritto civile di continuare ad approfondire l'indagine sull'atipicità degli atti unilaterali e sul rapporto tra i sopra citati artt. 1322 e 1324³⁹.

³⁹ L'evoluzione della dottrina in tema di atti unilaterali è percepibile anche scorrendo i manuali di diritto privato più recenti. F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, VII ed. aggiornata, Napoli, 1998, 89, in proposito, rileva: «L'art. 1324 estende ai negozi giuridici unilaterali la disciplina del contratto, entro i limiti della compatibilità. [...] Il dubbio di fondo riguarda la possibilità di ipotizzare *negozi unilaterali atipici*. I privati possono infatti dar vita a contratti atipici (art. 1322) [...] ma la spiegazione di tale ampio potere riconosciuto ai privati in materia contrattuale è in ciò che il contratto in ogni caso, al fine di perfezionarsi e dunque di produrre effetti, pretende l'accordo delle parti, cosicché gli effetti che si produrranno nella sfera giuridico patrimoniale degli interessati saranno il frutto di una volontaria e consapevole manifestazione di volontà. Nel caso di negozio giuridico unilaterale, invece, gli effetti si produrranno in via diretta o indiretta anche nella sfera di terzi che sono però rimasti estranei al perfezionamento del negozio [...]. L'ordinamento si preoccupa dunque di tutelare questi terzi, cosicché non solo, di volta in volta, disciplina il singolo negozio unilaterale, ma, a detta della dottrina dominante, non riconoscerebbe validità ed efficacia di negozi unilaterali non tipicamente contemplati. In verità la dottrina più moderna è orientata nella direzione di un ampliamento dei poteri propri dell'autonomia negoziale anche in questo campo, ammettendo di conseguenza la possibilità di negozi unilaterali atipici. Più in generale, si individua il limite del negozio unilaterale in ciò che gli effetti che si producono nella sfera dei terzi debbono necessariamente essere incrementativi del patrimonio e i ogni caso possono essere rifiutati». Se l'unica preoccupazione dell'ordinamento nei confronti degli atti unilaterali atipici, dunque, è quella di tutelare la sfera patrimoniale del terzo dagli effetti degli atti giuridici che questi non ha voluto, non si vede perché dovrebbe negarsi la validità di un atto unilaterale che trova causa in un'operazione negoziale, o, meglio, in un negozio unitario, di cui esso fa parte, nei confronti del quale il destinatario degli effetti dell'atto unilaterale ha manifestato la sua adesione. Per questa via, al di là della fattispecie in esame, si dimostra la necessità di ammettere, in termini generali, la validità degli atti unilaterali atipici che abbiano una struttura causale idonea ai sensi dell'art. 1322. A tale conclusione, del resto, la giurisprudenza di Cassazione è già pervenuta con la sentenza 9 ottobre 1991, n. 10612 [*supra*, nota 13]. Per gli opportuni approfondimenti in questa direzione, v. su tutti BENEDETTI, *Il diritto comune dei contratti* [*supra*, nota 13].

§ 5. – Il c.d. «trust interno» tra natura della Convenzione dell’Aja ed autonomia privata.

Dopo aver dato l’impressione netta di voler affermare l’invalidità dell’atto con il quale gli istanti pretendevano di trasferire i diritti oggetto del *trust fund* al trustee – e ciò, ritenendo che esso fosse a causa astratta, mentre, come si è visto, esso al più andava considerato a causa non idonea a produrre, ai sensi dell’art. 1322, effetti nel nostro ordinamento soltanto in considerazione del fatto che in tutta l’operazione negoziale giammai il trustee aveva espresso, nelle forme di legge, la sua volontà di accettare l’attribuzione ed il relativo vincolo fiduciario (sicché mancava un elemento strutturale che consentisse di valorizzare la *causa fiduciae* del negozio attributivo) –, i giudici bellunesi passano a trattare dell’ammissibilità del trust interno in Italia.

Questo passaggio è di fondamentale importanza nell’economia della riflessione che si va conducendo. Infatti, alla luce della seconda parte del decreto, si preferisce credere che le considerazioni sulla presunta astrattezza causale dell’atto attributivo, malgrado la loro formulazione letterale, siano state esclusivamente funzionali a sostenere che il giudice tavolare non potesse valutare la validità dell’atto attributivo senza occuparsi della validità dell’atto istitutivo di trust⁴⁰.

In proposito, il tribunale sostiene che la Convenzione dell’Aja, all’art. 13 – in mancanza di un intervento legislativo nazionale atto a produrre nell’ordinamento le modifiche necessarie per permettere il riconoscimento dei trust interni – conferisce ai giudici il potere di non effettuare il riconoscimento di tali trust; potere che questi dovrebbero necessariamente esercitare «nei casi in cui nessuno degli elementi significativi del trust presenti caratteri di estraneità rispetto all’ordinamento italiano». In particolare, il decreto, «riconosciuta alla Convenzione dell’Aja la natura di convenzione di diritto internazionale privato», afferma che essa è applicabile solo in «presenza, nella fattispecie concreta, di elementi oggettivi di estraneità ulteriori rispetto alla mera volontà del disponente di scegliere una legge straniera»⁴¹.

Nell’impossibilità di soffermarsi diffusamente in questa sede su tutti i motivi per cui non sembra possibile condividere l’atteggiamento preclusivo manifestato dai giudici bellunesi nei confronti del trust interno, giova segnalare come l’itinerario concettuale seguito dal decreto sul punto utilizzi argomenti classici che, come anticipato, da qualche tempo, sembravano essere stati superati in dottrina e giurisprudenza⁴². Rinviando alla copiosa dottrina che in questi ultimi anni ha

⁴⁰ Cfr. LUPOLI, Trusts [*supra*, nota 16], 590, «il trasferimento al trustee da parte del disponente o di un terzo (che condivide lo scopo del terzo) può corrispondere o meno a un contratto o negozio tipico del diritto italiano; se non corrisponde, la sua validità sostanziale dipenderà dalla validità dell’istituzione del trust. Sarà quindi quest’ultima [...], che dovrà essere apprezzata ai sensi degli artt. 1322 e 1324 cod. civ.».

⁴¹ Cfr. G. BROGGINI, Il trust nel diritto internazionale privato italiano, Jus, 1997, 11.

⁴² Chi scrive ha già avuto modo di riassumere in tre punti gli argomenti con cui una parte della dottrina aveva, negli anni immediatamente successivi all’entrata in vigore della Convenzione, negato l’operatività dei trust interni: «1) la Convenzione, tipico strumento di risoluzione di problemi di diritto internazionale, è stata voluta per dissipare i dubbi, soprattutto giurisprudenziali – rilevati su scala mondiale – in merito all’operatività di quei trusts costituiti dove l’istituto è previsto e disciplinato, ma efficaci, *in toto* o in parte, dove il trust non è ammesso, come da noi, ovvero, secondo un’interpretazione meno restrittiva, quei trusts ovunque costituiti, purché aventi almeno un elemento di internazionalità; 2) il nostro legislatore non ha approntato alcuna legge volta a disciplinare l’istituto in questione ed a regolamentarne l’operatività; 3) il trust, per sua natura, si

dimostrato come l'introduzione del trust nel nostro ordinamento – realizzata, particolare non secondario, per legge ordinaria – non violi alcuno dei principi fondanti dello stesso⁴³, sembra qui il caso di soffermarsi esclusivamente sull'argomento centrale speso dal decreto in esame, e cioè sulla natura della Convenzione dell'Aja e sul significato dell'art. 13.

Per prima cosa, occorre sottolineare come non corrisponda al vero l'affermazione del collegio a tenore della quale «anche gli autori che accolgono la soluzione più favorevole al trust interno sono infatti costretti ad ammettere che il potere di rifiutare il riconoscimento è legittimamente esercitato quando sia i soggetti, sia i beni, sia lo scopo del trust siano localizzati in uno Stato che non conosce l'istituto». Infatti, se una parte della dottrina sostiene tale tesi, altra dottrina sostiene che il citato art. 13 sia rivolto esclusivamente ai legislatori rappresentando esso una delle c.d. clausole di salvaguardia che, normalmente inserite nelle convenzioni internazionali, consentono, in sede di ratifica, ai legislatori che lo desiderino di paralizzare alcuni effetti del testo che si apprestano a rendere operativo nel proprio ordinamento⁴⁴. La mancanza di un intervento del nostro legislatore sul punto, dunque, non consente ai giudici di svolgere discrezionalmente valutazioni sull'ammissibilità o meno del trust interno del nostro sistema giuridico. Ritenendo diversamente, anche per la mancanza

scontra con i principi cardine del nostro sistema e non si adatta assolutamente ad operare in un sistema di civil law». Così F. DI CIOMMO, La Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 ed il c.d. trust interno, *Temì Roma*, 1999, 779, a p. 795, a cui, se consentito, si rinvia per le considerazioni sulla base delle quali è possibile superare tali argomenti.

Per una recente riflessione monografica dedicata all'argomento, v. N. CANESSA, *I trusts interni*, Milano, 2001. Cfr., tra gli interventi più recenti a sostegno dell'operatività del trust interno, LUPOI, *Trusts [supra, nota 16]*, 536-546; L.F. RISSO, *Dibattito sulla legge regolatrice del trust e sul ruolo del notaio - VI*, in questa *Rivista*, 2001, 333; F. DI CIOMMO, *La donazione tra modus, condizione risolutiva e trust*, *Foro it.*, 2000, I, 2290; G. IUDICA, *Trust e stock option*, in questa *Rivista*, 2000, 511; S. BUTTÀ, *Effetti diretti della Convenzione dell'Aja nell'ordinamento italiano*, *ibid.*, 551; DE NOVA, *Trust: negozio istitutivo [supra, nota 22]*, 169; C.M. DE IULIIS, *Brevi appunti sull'utilizzazione del trust c.d. «interno» da parte delle società*, *Riv. dir. impresa*, 2000, 599; SALVATORE, *Il trend favorevole [supra, nota 6]*; A. BRAUN, *Trusts interni*, *Riv. dir. civ.*, 2000, II, 573; A. FUSI, *Ammissibilità dei trust interni e profili pubblicitari*, *Dir. e pratica società*, 2000, fasc. 14, 48; D. HAYTON, *The «trusts interni» seen from England*, in questa *Rivista*, 2000, 17; S.M. CARBONE, *Autonomia privata, scelta della legge regolatrice del trust e riconoscimento dei suoi effetti nella Convenzione dell'Aja del 1985*, *ibid.*, 145; M. LUPOI, *The civil law trust*, 32 *Vanderbilt Journal of Trans. Law* 967 (1999); R. LUZZATTO, «Legge applicabile» e «riconoscimento» di trusts secondo la Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1999, 5, a pp.14-20; F. DI CIOMMO, *Per una teoria negoziale del trust [supra, nota 17]*, 786-787; D. CHERUBINI – V. DELMONACO, *I trusts – L'applicazione dei trusts per la regolamentazione dei rapporti nazionali*, Roma, 1999. Cfr. G. PALERMO, *Sulla riconducibilità del «trust interno» [supra, nota 22]*, 158-159, il quale ritiene che quello del trust interno «sia in definitiva uno pseudoproblema» in quanto «il risultato, da registrare sul piano dell'ordinamento positivo, risulta già perseguibile attraverso l'impiego di strumenti negoziali, perfettamente coerenti con i principi» del nostro ordinamento. Contrari ai trust interni si sono professati recentemente F. GAZZONI, *Tentativo dell'impossibile [supra, nota 8]*; L. RAGAZZINI, *Trust «interno» e ordinamento giuridico italiano*, *Riv. not.*, 1999, 279; SATURNO, *La proprietà nell'interesse altrui [supra, nota 24]*, 177-178; DE ANGELIS, *Trust e fiducia nell'ordinamento italiano*, *Riv. dir. civ.*, 1999, II, 353; C. GIRELLO, *Appunti di viaggio sulla strada del trust, Le società*, 1998, 23. Per la giurisprudenza italiana che, in circostanze diverse, ha ammesso l'operatività dei trust interni, v. *supra*, nota 7.

⁴³ V. *supra*, nota 42.

⁴⁴ Sul punto in questi termini, anche per la dottrina ivi citata, sia dato rinviare ancora a DI CIOMMO, *La Convenzione dell'Aja del 1° luglio [supra, nota 42]*. Cfr. R. LUZZATTO, «Legge applicabile» [*supra*, nota 42].

di criteri predeterminati sulla base dei quali svolgere detta valutazione, la certezza del diritto sarebbe travolta dalle dinamiche del dibattito giurisprudenziale.

Appare, allora, più serio l'altro argomento speso nella pronuncia in esame e cioè quello, certamente più radicale e in conflitto con il primo, per cui, visto che la Convenzione è di diritto internazionale privato, «è indubitabile che il riconoscimento non può essere operato nei casi in cui nessuno degli elementi significativi del trust presenti caratteri di estraneità rispetto all'ordinamento italiano». Esso, infatti, non riconosce al giudice alcun potere discrezionale in ordine al riconoscimento dei trust considerabili interni ai sensi dell'art. 13. Più serio, si diceva, ma non anche condivisibile.

Come si evince dalla lettura degli atti della sessione della conferenza dell'Aja nel corso della quale è stata partorita la Convenzione, nelle intenzioni dei delegati c'era il proposito iniziale di superare definitivamente le incertezze manifestate in tema di trust dalle corti di civil law⁴⁵. Come già evidenziato in altra sede da chi scrive, «all'inizio dei lavori, sia a livello di comitato di esperti che nella sede diplomatica, l'obiettivo della Convenzione era essenzialmente quello di permettere ai trusts costituiti nei sistemi di common law di operare nei sistemi di civil law ed in particolare nei sistemi dell'Europa continentale occidentale. Sennonché, nel corso dei lavori, e dunque della stesura della Convenzione, si andò oltre il risultato prefissato. Nel clima di fiducia per il trust che nella *Conférence* si era creato, i rappresentanti degli stati intervenuti pensarono bene di non porre freni ad un istituto che tanto interesse destava in tutto il mondo. Una serie di dati testuali conferma questa tesi. Basta, per adesso, segnalare un elemento [...]: la particolarità dell'oggetto della normativa in esame, in quanto istituto non conosciuto nei paesi di civil law, imponeva qualcosa in più della semplice e tradizionale operazione internazional-privatistica di risoluzione dei conflitti tra norme di ordinamento diversi. Sviluppando questa considerazione, appare evidente come la Convenzione, superati gli obiettivi iniziali tipicamente internazional-privatistici, si sia sviluppata, in alcuni sui aspetti, sostanzialmente, anche se non formalmente, come Convenzione di "diritto uniforme"⁴⁶.

Spiegare perché nella Convenzione dell'Aja siano state introdotte tracce di diritto uniforme è in uno con l'evidenziare come, soprattutto in alcuni settori commerciali e finanziari in espansione sia fortemente sentito il bisogno di uniformità. [...Si può, dunque, dire che] la Convenzione va interpretata in modo che la disciplina in sé non nuoccia economicamente a nessuno. Ciò è possibile solo se si ammette che essa lascia, ai singoli stati che non conoscono i trusts, il potere di favorire, non riconoscendo quelli interni, o, al contrario, di neutralizzare, non dimostrando ostilità nei confronti degli stessi, il pericolo di fughe di capitali [verso luoghi in cui il trust è

⁴⁵ L'intenzione di elaborare una convenzione di diritto internazionale privato sul trust fu manifestata già durante la quattordicesima sessione della Conferenza permanente dell'Aja, il cui atto finale può leggersi in *Conférence de La Haje de droit international privé, Actes et documents de la Quatorzième session* (1980), La Haje, 1982, t. 1, 1-89, nonché, in inglese, in *International Legal Materials*, vol XIX, 1980,

⁴⁶ Il fatto stesso che la Convenzione si occupa di disciplinare i rapporti tra il trust regolato dalla legge voluta dal settlor (che, il più delle volte, sarà di uno stato diverso da quello in cui l'istituto è destinato ad operare in via principale) e ordinamenti nazionali in cui l'operazione negoziale realizza i suoi effetti, fa sì che essa svolga il suo ruolo di normativa di diritto internazionale privato anche quando il trust abbia come unico elemento di internazionalità la legge straniera; sebbene, rispetto a tal ultimo caso, l'art. 13 conferisca ai singoli stati (ma non anche ai giudici o ad altri operatori) il potere di rifiutare trust siffatti.

ammesso o verso ordinamenti comunque stranieri sì da mascherare un trust, in origine interno, di internazionalità]. La scelta realizzata dai delegati [e cioè quella di realizzare una disciplina sostanzialmente uniforme in grado di far funzionare nei paesi di civil law anche trust nati in ordinamenti tradizionalmente no-trust] era, in realtà, inevitabile: quale paese di civil law avrebbe altrimenti ratificato, derivando ad esso, da tale ratifica, soltanto uno svantaggio economico?»⁴⁷.

A conferma della bontà di tale interpretazione, viene l'art. 6 della Convenzione, il quale prevede espressamente l'ipotesi che il trust abbia legami stretti con un ordinamento no-trust e che la legge scelta non preveda l'istituzione del trust⁴⁸; nonché l'art. 15, che fa salve le disposizioni inderogabili del foro in materia di legittima, protezione dei creditori e così via, rappresentando essa una norma tipicamente applicabile a trust strettamente legati ad ordinamenti che non conoscono il trust, dato che dove questo già è disciplinato per legge il rapporto tra l'istituto e quelle disposizioni inderogabili sarà già stato chiarito.

E' in quest'ottica che va letto il più volte citato art. 13. Esso rappresenta l'espedito tecnico tramite il quale i delegati presso la Conferenza sono riusciti a produrre il massimo risultato (realizzare una disciplina uniforme di base per il trust) senza incorrere nel difetto di eccesso di delega, visto che la norma in parola consente agli stati (e, si badi, non ai giudici o ad altri soggetti⁴⁹) di non riconoscere effetti ai trust «i cui elementi importanti, ad eccezione della legge da applicare, del luogo di amministrazione e delle residenza abituale del trustee, sono più strettamente connessi a Stati che non prevedono l'istituto del trust o la categoria del trust in questione».

In ogni caso – e comunque, malgrado tutto, la si voglia pensare sull'art. 13 – la via che conduce all'inevitabile riconoscimento dei trust interni è larga abbastanza

⁴⁷ DI CIOMMO, La Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 [*supra*, nota 42], 793-794. Così anche. A. GAMBARO, in A. GAMBARO – A. GIARDINA – G. PONZANELLI, Convenzione relativa alla legge sui trusts e al loro riconoscimento, *Le nuove leggi civ. comm.*, 1993, n. 6, 1211, a p. 1214. *Contra*, tra gli altri, BUTTÀ, Effetti diretti della Convenzione dell'Aja [*supra*, nota 42] 558, il quale osserva: «nonostante l'intitolazione, l'oggetto della Convenzione non è il riconoscimento dei trusts, ma l'applicazione della loro legge regolatrice, essa rimane cioè una convenzione in tema di conflitti di leggi e non ha affatto inteso trasformarsi in una convenzione di diritto uniforme». Tale affermazione, che viene poi giustificata dall'autore anche sulla base di una asserita insufficienza della nozione di trust di cui all'art. 2 della Convenzione, non pare punto condivisibile. Basta leggere il testo convenzionale per rilevare come l'obbligo di riconoscimento, per gli operatori degli stati che hanno ratificato, in presenza di determinati presupposti, sia una realtà normativa (con tanto di effetti e di limiti disciplinati), piuttosto che una mera etichetta.

⁴⁸ M. LUPOI, Il trust nell'ordinamento giuridico italiano [*supra*, nota 34], 979, a questo proposito esclama: «quindi, si è persino pensato al caso, poniamo, dell'italiano che costituisca un trust stabilendo che esso sia regolato dalla legge italiana!».

⁴⁹ Così già S. TONDO, Ambientazione del trust nel nostro ordinamento e controllo notarile sul trustee, *Riv. dir. priv.*, 1997, 174; e N. LIPARI, Fiducia statica e trusts, in I. BENEVENTI, *I trust in Italia oggi*, Milano, 1996, 74; nonché DI CIOMMO, La Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 [*supra*, nota 42]. *Contra*, tra gli altri, BUTTÀ, Effetti diretti della Convenzione [*supra*, nota 42], 559-560, il quale tuttavia ritiene che i giudici possono avvalersi la disposizione in parola soltanto quando «le modalità o gli scopi del trust siano valutati [...] ripugnanti ad un ordinamento (non necessariamente quello del foro) il quale non conosca quella particolare figura di trust». La presenza nella Convenzione degli artt. 15, 16 e 18 sembra conferire ai giudici ampi poteri di limitare o negare il riconoscimento a trust che non risultino rispettosi di alcuni principi fondamentali operanti nell'ordinamento nazionale di riferimento. Non si vede perché, alla luce di tali norme – che, giova ripeterlo, risultano di gran lunga sufficienti allo scopo – si deve forzare l'interpretazione letterale dell'art. 13 per consentire ai giudici un'ulteriore via per negare il riconoscimento dei trust.

perché il viandante possa evitare le insidie disseminate lungo il tragitto. In definitiva, infatti, anche a voler ritenere (ma non è l'opinione di chi scrive) che la Convenzione riguardi davvero esclusivamente il trust avente elementi di internazionalità, il giudice, che si trovi a valutare l'idoneità ad operare nel nostro ordinamento di un trust meramente interno, dovrebbe farlo applicando l'art. 1322; operazione che, alla luce delle considerazioni svolte nei paragrafi precedenti, e dunque demistificata, non può, in via generale, portare ad un accertamento della inidoneità dello schema causale, né del trust nella sua interezza, né dei singoli atti in cui esso può svilupparsi, in quanto, sia l'uno che gli altri (v. *supra*, §§ 3 e 4), manifestano quell'interesse meritevole di tutela che consente all'autonomia privata di produrre effetti giuridici vincolanti per i soggetti coinvolti.

Ciò non toglie che, in concreto, il trust (tanto quello interno, quanto quello internazionale) possa manifestare, di volta in volta, ragioni di contrasto con una o più norme dell'ordinamento italiano quando, ad esempio, venga usato per fini elusivi, ovvero che esso scontri difficoltà operative (cfr. l'interessante dibattito sulla pubblicità della vicenda trust⁵⁰); in tali circostanze i giudici hanno il dovere di intervenire con gli strumenti che la Convenzione (nel caso la si ritenga applicabile) e/o l'ordinamento nazionale mettono a loro disposizione; la qual cosa conferma come il trust oggi vada inteso e trattato per quello che è: un istituto pienamente operante nel nostro ordinamento che soggiace a tutti i limiti da questo posti all'autonomia privata⁵¹.

⁵⁰ V. *supra*, nota 8.

⁵¹ In definitiva, è dato condividere la conclusione cui sul punto perviene DE NOVA, Trust: negozio istitutivo [*supra*, nota 22], 169, laddove egli afferma che «I negozi di disposizione sono atti negoziali, che non sono astratti perché sono strumentali alla realizzazione dello scopo del trust. Il controllo su questi atti di autonomia – sia il negozio istitutivo del trust sia gli atti dispositivi – avviene sulla base della verifica di possibilità e liceità dello scopo del trust».