



DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Cattedra di Diritto Civile 2

DAL TRUST AL DATA TRUST

Chiar.mo Prof. Roberto Carleo

RELATORE

Chiar.ma Prof.ssa Teresa Pasquino

CORRELATORE

Ludovica Rondinini

Matr. 165073

CANDIDATA

Anno Accademico 2022/2023

*A mio padre e mia madre,
A mio fratello e mia sorella,
Con Amore*

INDICE

Introduzione.....	3
-------------------	---

CAPITOLO I

INTRODUZIONE AL TRUST

1. Origine storica del trust	7
2. Definizione di trust	16
3. I soggetti nel trust	17
3.1 Disponibile	22
3.2 Trustee	33
3.3 Beneficiari	39
3.4 Guardiano	42
4. Scopo e caratteristiche nelle varie tipologie del trust	45

CAPITOLO II

L'EVOLUZIONE DEL TRUST NEL CONTESTO GIURIDICO INTERNAZIONALE E IN ITALIA

1. Impatto della Convenzione dell'Aja sul trust.....	56
2. Il trust in Italia, cd trust "interno".....	61

CAPITOLO III

IL VALORE DEI DATI

1. La Data Protection	61
1.1 Dalla privacy alla data protection	66
1.2 Dall'identità personale all'identità digitale	71
2. I dati personali	75
3. Patrimonializzazione dei dati personali	82
4. Intelligenza artificiale e dati	87

CAPITOLO IV

IL DATA TRUST

1. Introduzione	90
2. Il concetto di "Data Trust"	94
3. Le possibili strutture legali del data trust.....	95
3.1 Il contratto quadro	97
3.2 Il modello aziendale.....	100
3.3 Il modello pubblico.....	101
3.4 La community interest company	103
4. Il trust.....	103
4.1 Il trust come modello	106
4.2 Oggetto del data trust.....	108
4.3 Il diritto di proprietà sui dati dell'individuo	117
5. I soggetti del data trust.....	117
5.1 Il trustee	120
5.2 Il disponente	122
5.3 I beneficiari.....	127
5.4 Il guardiano.....	129
6. Tipologie di data trust.....	129
6.1 Commerciale.....	133
6.2 Caritatevole.....	133
6.3 Pubblico	137
6.4 Ibrido	141
6.5 Internazionale	142
7. La cessazione del data trust	146
8. Il caso Weople	150
9. Prospettive future.....	153
10. Conclusioni.....	158
Bibliografia.....	169
Giurisprudenza.....	172

INTRODUZIONE

Il contesto digitale contemporaneo è caratterizzato da una vasta interconnessione tra i singoli individui, alimentata dalla crescente quantità di dati generati quotidianamente. La società moderna è immersa in un flusso costante di informazioni, con dati personali che diventano il fulcro di molteplici attività commerciali, decisioni governative e interazioni sociali.

In questo tornado di informazioni, in cui ciascun individuo è coinvolto, spesso vengono concessi consensi per la raccolta e l'elaborazione dei dati personali in modo automatico o quasi, senza dedicare il tempo necessario a leggere e comprendere appieno a cosa stiamo effettivamente acconsentendo.

La complessità e la lunghezza¹ delle informative privacy, oltre alla scarsa attenzione, sono motivi che scoraggiano gli utenti dal leggerle attentamente, comprendendone la di esse esatta portata giuridica. La conseguenza inevitabile è che molte persone prestano il proprio consenso senza conoscerne i diritti spettanti e le conseguenze.

La scarsa consapevolezza unita alla complessità ed importanza delle attività digitali, con il tempo, può portare a epiloghi nefasti, dei quali il singolo potrebbe accorgersi solo quando ormai è troppo tardi.

Per affrontare questa problematica, è essenziale promuovere una maggiore consapevolezza e alfabetizzazione digitale. Educare le persone sui loro diritti in materia di privacy, spiegando in modo chiaro e comprensibile concetti giuridici e tecnici, può contribuire a dotare gli individui degli strumenti necessari per prendere decisioni più informate riguardo ai consensi online.

Altrettanto cruciale è la trasparenza e la chiarezza da parte delle aziende e degli operatori online, affinché gli utenti possano prendere decisioni informate. Semplificare e rendere più chiare le informazioni relative al trattamento dei dati personali può contribuire a garantire che i consensi siano dati in modo consapevole e consenziente, promuovendo così una maggiore fiducia nel contesto digitale.

¹ Lo studio, effettuato da cybersecurity NordVPN, ha mostrato che per leggere l'informativa dei siti web che un singolo visita in un mese (all'incirca 96) ci vorrebbero 47 ore. Un numero che deve essere moltiplicato per un intero anno solare, il cui risultato ammonta a circa 564 ore (che equivalgono a 24 giorni)! Si tratta di una cifra non irrilevante e scoraggiante anche per coloro che sono propositivi ad un'eventuale lettura.

Nel suindicato ambito, che rappresenta la nostra quotidianità, l'espressione "dati personali" ha acquisito una presenza rilevante nel linguaggio di tutti i giorni, permeando diverse sfere della nostra vita, dalla navigazione online alle interazioni sociali e alle transazioni commerciali. Tuttavia, la familiarità con questa terminologia non è sempre accompagnata da un'adeguata consapevolezza delle profonde implicazioni e dei potenziali problemi legati al loro utilizzo.

In un'era digitale in cui la raccolta e l'elaborazione dei dati sono diventate la norma, è essenziale interrogarsi sul significato più ampio di dati personali. Questa espressione non rappresenta semplicemente un insieme di informazioni, ma si collega alla sfera più intima della nostra identità, ricomprendendo dettagli che riflettono le nostre abitudini, preferenze e persino il nostro stato emotivo.

La mancanza di consapevolezza sulle implicazioni dei dati personali può condurre a una vulnerabilità inaspettata dell'individuo. Dal rischio di violazioni della privacy alla possibilità di sfruttamento commerciale, la gestione dei dati personali pone diverse sfide etiche e giuridiche. La necessità di un equilibrio tra l'innovazione tecnologica e la tutela dei diritti individuali diventa quindi di fondamentale importanza.

Affrontare la questione dei dati personali richiede un impegno collettivo per comprendere appieno le dinamiche sottostanti e sviluppare normative e prassi che riflettano i valori della società. In questo contesto, la trasparenza, il consenso informato e la sicurezza delle informazioni emergono come principi fondamentali per mitigare i rischi connessi all'utilizzo dei dati personali, garantendo al contempo una coesistenza equa e responsabile nell'era digitale.

Non si può negare che la crescita esponenziale delle tecnologie digitali ha ridefinito profondamente la natura delle relazioni umane, economiche e sociali. In questo scenario, in continua evoluzione, il trust assume un ruolo centrale nella gestione dei dati personali. Il presente studio si propone di esplorare l'istituto del trust e il suo adattamento innovativo nel contesto tecnologico, ossia nel data trust.

Il su richiamato istituto prevede l'applicazione del paradigma fiduciario alla gestione dei dati personali. In questo contesto, la complessità giuridica associata ai data trust richiede un'analisi approfondita delle normative esistenti, con particolare attenzione alle disposizioni sulla protezione dei dati personali. Il Regolamento Generale sulla Protezione

dei Dati (GDPR) rappresenta un pilastro fondamentale che deve essere tenuto in considerazione e rispettato affinché il trattamento dei dati personali sia valido e lecito.

In particolare, si evidenzia come l'istituto millenario del trust, originariamente concepito nel XIV secolo dall'equity e, in particolare dalla Chancery Court, abbia conservato la sua rilevanza. Inoltre, la sua introduzione in Italia attraverso la legge n. 364 del 1989, con cui viene ratificata la "Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento" elaborata all'Aja nel 1985, rappresenta un fondamentale passo in avanti nell'evoluzione giuridica.

Il trust, grazie alla sua natura flessibile, si dimostra capace di affrontare con successo le nuove sfide imposte dalla rivoluzione digitale, adattandosi alle esigenze legate alla gestione dei dati personali.

La duttilità del trust, nel consentire configurazioni su misura e la sua capacità di assecondare le mutevoli esigenze dei soggetti coinvolti nella gestione dei dati personali, ne fanno uno strumento giuridico prezioso. La sua origine antica, ma la sua odierna applicazione, si rivela elemento distintivo nel panorama giuridico, dimostrando che le istituzioni consolidate possono costituire una solida base per rispondere alle sfide dell'innovazione digitale.

CAPITOLO I

INTRODUZIONE AL TRUST

SOMMARIO: 1. Origine storica del trust – 2. Definizione di trust – 3. I soggetti nel trust: 3.1 Disponente; 3.2. Trustee; 3.3 Beneficiari; 3.4 Guardiano – 4. Scopo e caratteristiche nelle varie tipologie del trust

1. ORIGINE STORICA DEL TRUST

Secondo l'opinione comune, l'origine dei trust risale all'epoca in cui i cavalieri proprietari terrieri, nelle loro armature scintillanti, partirono per le crociate per combattere per il Regno di Cristo. Si racconta, in particolare, che prima di partire, questi cavalieri trasferivano i beni di famiglia a nobili fratelli, affinché questi provvedessero ad utilizzarli, in loro assenza, per mantenere la moglie e la loro famiglia.

Non era infrequente, secondo la tradizione narrativa, che accadesse che qualche leale fratello diventasse uno zio malvagio, decidendo di tenere quei beni per sé stesso, destituendo di ogni bene la famiglia del cavaliere fiducioso, che stava combattendo in qualche lontano campo di battaglia.

La sola speranza, in quelle situazioni, era appellarsi al Re oppure, naturalmente, al Lord Cancelliere, che rappresentando il Re, aveva il potere di restituire alla famiglia il possesso dei beni, lasciandone il titolo legale al fratello del cavaliere, in quanto all'epoca le donne non avevano capacità d'agire e quindi non potevano essere titolari di beni, ed i figli acquistavano soltanto a ventuno anni di età la capacità di agire.

Secondo altra e più attendibile ricostruzione, l'origine dell'istituto si deve far risalire alla conquista normanna dell'Inghilterra, avvenuta nell'anno 1066, allorché le terre del popolo vinto furono acquisite dal nuovo sovrano Guglielmo il Conquistatore, il quale le distribuì, in solo godimento, ai suoi seguaci e ai precedenti proprietari, previa di essi promessa di fedeltà.

L'istituto era definito *tenure*, i *tenants* erano i concessionari e *tenement* il fondo concesso. Questo è l'*humus* da cui è si ritiene effettivamente germogliata la successiva disciplina inglese.

Nel XIV secolo, al consolidato sistema di common law, basato sulla giurisprudenza delle corti di Westminster e caratterizzato da rigidità e formalismo, si affiancava una nuova forma di giurisdizione nota come sistema di equity.

Nel sistema di equity le pronunce promanavano dalla Chancery Court, in particolare dal Cancelliere del re, il quale era *keeper of the King's conscience*.

Il Lord Chancellor in un primo tempo era un ecclesiastico, successivamente la nomina venne estesa anche soggetti laici². Il cancelliere, usando il potere di grazia conferito dal re, risolveva i casi non annoverati nella common law.

Tale sistema si affermava come giustizia morale. Si dice, infatti, che l'*equity acts in personam* si contrappone alla giustizia legale tipica della common law.

Il sistema in questione si presentava come un fondamento di giustizia morale, basato sulla concezione che l'*equity "acts in personam"*. Dunque, l'*equity* è considerata una forma di giustizia più personalizzata e adattabile alle circostanze specifiche di ciascun individuo coinvolto in una controversia legale, contrariamente alla rigidità della common law.

Orbene, l'*equity* non si sostituiva né rientrava nell'ambito della common law, ma era un sistema complementare alla seconda, come si deduce dalla massima "*equity follows the law*".

L'*equity* e la Common law, tuttavia, ben presto entrarono in crisi e tale contrasto fu risolto nel 1616 quando Giacomo I emanò il decreto nel quale veniva attestata la supremazia dell'*equity* sulla common law e affermava che "in caso di contrasto prevale l'*equity*, negli altri casi *equity follows the law*"³.

Uno gli istituti più significativi elaborati dall'*equity* è il trust. La necessità di una disciplina per tale istituto scaturiva da una particolare situazione che prevedeva l'affidamento di un patrimonio ad un altro soggetto *fiduciae causa*. La suddetta esigenza scaturiva dal fatto che nell'ordinamento inglese non vi era alcun rimedio e la disciplina delle intestazioni fiduciarie, tipica della civil law, era sconosciuta a tale ordinamento.

² Il primo laico ad essere nominato Cancelliere fu Thomas More nel 1529.

³ Lo sdoppiamento di questi due complessi di norme ha portato Franceschelli, sulla scia della dottrina inglese, a parlare di sdoppiamento anche nell'istituto del trust. In particolare, vi è uno sdoppiamento del diritto di proprietà: da un lato la *trust ownership* alla fanno capo i *legal estates*; dall'altro vi è la *beneficial ownership* che prevede gli *equitable estates*. In conclusione, questa dual o ownership si ritiene necessaria perché possa parlarsi di trust, laddove non sia rilevabile si potrà far riferimento a figure simili al trust ma non allo stesso.

Dunque, l'equity riuscì ad individuare una disciplina per tale situazione, battendo sul tempo la common law.

Come accennato, le origini del trust si fanno risalire all'Alto Medio Evo, periodo in cui l'istituto era considerato di fondamentale importanza soprattutto se si considera la struttura sociale dell'epoca, ovvero una struttura feudale connotata da leggi rigide. Tra queste leggi è opportuno menzionare quella che prevedeva la riconsegna alla Corona delle terre amministrate dal Vassallo alla di lui morte.

In concreto non esistevano norme e rimedi per tutelare il patrimonio familiare del singolo vassallo, in caso di suo decesso, finché non fu istituito lo *use*. Tale istituto era stato individuato come utile strumento sia per aggirare le leggi feudali sia per sfuggire alle imposte gravose sulle successioni di immobili (dal momento che, in queste due ipotesi, la conseguenza inevitabile era la frammentazione del patrimonio familiare), sia, infine, per consentire ai gruppi ecclesiastici di detenere gli immobili e trarne i relativi benefici, nonostante avessero fatto voto di povertà.

Pertanto, l'antenato del trust nel medioevo è lo *use* con il quale si conferiva al *feoffee* (antenato del trustee) il compito di versare al *feoffor* (attuale disponente) le rendite fondiari ricavate e, alla morte del secondo, trasferire i beni ai soggetti indicati come beneficiari. In un primo momento, lo *use* venne aspramente criticato dalle corti di common law dal momento che non conoscevano né concepivano la separazione del godimento della *land* dal *legal estates*⁴ e, pertanto, negavano ogni forma di tutela a suddetti soggetti.

Con l'avvento dell'equity, il Cancelliere riconosce una tutela a questo istituto.

Nel 1535 venne promulgato da Enrico VIII lo *Statute of Use*, atto tipico della common law, che limitava l'applicazione degli *uses* sulla proprietà. Tale intervento normativo venne concepito come un modo per rimediare ai problemi finanziari semplificando la legge sugli usi, che spostava i terreni al di fuori delle entrate fiscali reali - cioè attraverso tasse reali chiamate incidenti feudali - tradizionalmente imposte tramite *seisin*⁵. Inoltre, con tale documento, si sostituì la figura del *feoffee too use* con il *cestui que use*. Tale previsione scatenò il dissenso di coloro che si occupavano di trasferimenti, i c.d.

⁴ Tale distinzione si poggiava sul fatto che il godimento della land era ricondotto ad un *equitable interest*, ossia il diritto di usufruire dei benefici tratti dalla stessa senza esserne proprietario, dal *legal interest* che, invece, faceva esplicito riferimento a quanto stabilito dalla legge.

⁵ Il termine *seisin* indica il possesso feudale di un patrimonio terriero.

conveyancers e per aggirare il divieto venne elaborata una figura più complessa di *use*, ossia lo *use upon use* che prevedeva due fattispecie di *use* consecutive. Con il primo *use* il proprietario traferiva la proprietà ad un altro soggetto, quest'ultimo si doveva limitare ad amministrare il bene a beneficio di un terzo; con il secondo *use* trasferiva il godimento del bene ad un terzo soggetto. Questa seconda operazione era qualificata come trust. Il passaggio al trust è avvenuto con l'esautorazione dello *use upon a use* da cui discese che la proprietà veniva trasferita subito e il titolare non venne più chiamato *cestui que use* ma *cestui que trust*.

Tra la fine del XVII e il XVIII, il trust fu utilizzato da famiglie facoltose per evitare la frammentazione del patrimonio familiare.

Da ultimo si può affermare che tale istituto non può essere costretto entro schemi rigidi in quanto si caratterizza per la sua flessibilità ai molteplici scopi che la parte intende perseguire sicché numerose sono le declinazioni attraverso le quali si può estrinsecare.

2. DEFINIZIONE DI TRUST

Il trust⁶ è un istituto tipico dell'ordinamento inglese che è stato importato nel nostro ordinamento dapprima per via giurisprudenziale, successivamente con la legge n. 364 del 1989 ratificativa la Convenzione dell'Aja del 1985. Pertanto, prima di questo riconoscimento, sorse la necessità di dare una definizione a questo istituto ma non si arrivò ad alcun risultato soddisfacente per il fatto che, in Italia, mancava una disciplina organica. A questa prima difficoltà se ne aggiunse un'ulteriore, ossia che il trust è un vocabolo polisemico a cui, quindi, possiamo ricollegare almeno quattro significati. In primo luogo, con trust si fa riferimento alle obbligazioni del trustee, quali quella di attuare il programma e ciascuna delle obbligazioni (in inglese, “*to hold on trust for*” e to “*hold upon the following trust*”). In secondo luogo, con il termine trust si può far riferimento al rapporto fra disponente e trustee, che, in italiano, si traduce con affidamento. In terzo luogo, il trust è inteso come complesso di disposizioni giuridiche nascenti dall'affidamento⁷. Infine, il vocabolo trust può riferirsi anche all'atto istitutivo che lo genera ovvero al contenuto del documento che racchiude la volontà del disponente.

⁶ Il termine trust non deve essere tradotto in italiano in quanto traducendolo con fiducia si evocerebbe un istituto proprio del diritto italiano e diverso dal trust.

⁷ In questi casi il termine trust è accompagnato dalla sua denominazione per consentire l'immediata identificazione (es. il trust Alfa).

Osservando poi le finalità perseguite dal trust si può notare come questo sia un istituto camaleontico, ossia si adatta alle finalità che il singolo disponente, di volta in volta, intende perseguire e che sono indicate nell'atto istitutivo.

Pertanto, parte della dottrina italiana e inglese parla di trusts al plurale volendo sottolineare come si tratti di una categoria aperta che, in quanto tale, non può essere ricompresa in un rigido schema negoziale valido per tutte le situazioni, piuttosto si adatta alle singole esigenze che, di volta in volta, si intendono perseguire.

Nell'ottobre del 1989, con la legge n. 364 è stata ratificata in Italia la Convenzione dell'Aja del 1° luglio del 1985 relativa alla legge applicabile ai trust e al loro riconoscimento. Ai sensi dell'articolo 2⁸ della suddetta 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. Dunque, partendo da questo punto normativo, possiamo ricostruire la nozione di trust come la gestione di un patrimonio o *trust fund* da parte del trustee al fine di attuare il programma indicato dal disponente (c.d. *settlor*, in inglese) nell'atto istitutivo del trust (c.d. *trust deed*). La gestione del patrimonio per l'attuazione del programma viene anche detta "gestione fiduciaria"⁹, intendendosi con tale espressione una posizione di potere-dovere del trustee rispetto al patrimonio; in altre e più chiare parole, il trustee ha il potere di amministrare il patrimonio al fine di attuare il programma. Gli obiettivi possono essere indicati dal disponente per attribuire un vantaggio a uno o più beneficiari oppure per perseguire un determinato scopo.

Dunque, i beni trasferiti al trustee, ai sensi dell'articolo 11 della Convenzione dell'Aja del 1985, costituiscono una massa distinta rispetto al patrimonio di quest'ultimo, a tal proposito si usa in maniera atecnica la locuzione *dual ownership*.

Pertanto, il vincolo di destinazione e la segregazione patrimoniale sono due elementi complementari. Il vincolo di destinazione conferisce in proprietà i beni al trustee, il quale non può disporne in modo pieno ed esclusivo ma limitatamente al perseguimento degli

⁸ Con riferimento all'articolo 2 della presente Convenzione, Lupoi ha coniato il termine "trust amorfo" con ciò volendo indicare i connotati talmente vaghi di questo istituto da attagliarsi a numerosi istituti di vari ordinamenti.

⁹ Cass. civ., Sez. V, 22 marzo 2022, n. 9173, secondo cui il trustee si differenzia dal proprietario del bene in quanto, pur acquistando la proprietà dei beni conferiti in trust, non gode delle facoltà tipiche del secondo e non acquisisce alcun vantaggio per sé, assumendo la titolarità dei beni solo per poter compiere atti di gestione necessari al raggiungimento dello scopo per cui il trust è stato istituito.

obiettivi. Tale vincolo da un lato consente al disponente di sottrarre il bene dal proprio patrimonio per soddisfare determinati interessi, dall'altro evita che le vicende personali e obbligatorie del trustee si ripercuotano sullo stesso. Da questa seconda accezione discende che i creditori personali del trustee non possono soddisfarsi sul fondo in trust; gli unici legittimati ad aggredire il trust fund sono i creditori i cui diritti sono sorti in ragione dell'attività svolta dal trustee. Si deve aggiungere che l'eventuale fallimento del trustee non comporta l'apprensione nella massa fallimentare del trust fund né questo entra a far parte del regime patrimoniale del trustee.

La segregazione patrimoniale, invece, individua esattamente i beni che costituiscono il patrimonio in trust, talché si realizza una protezione della massa patrimoniale da aggressioni dei creditori del trustee, del disponente e dei beneficiari. In taluni casi è possibile parlare di segregazione patrimoniale perfetta con cui si intende l'effetto per cui i creditori personali del trustee possono aggredire il suo patrimonio personale solo per ragioni diverse dalla gestione del patrimonio in trust.

Taluni ritengono che la segregazione costituisca un'eccezione al principio di responsabilità enunciato all'articolo 2740 c.c. ma, tale tesi, non si considera condivisibile per il fatto che l'intangibilità del trust fund è una conseguenza della segregazione e non una deroga al principio generale.

Perché la separazione persegua il fine di garantire l'intangibilità del patrimonio deve essere portata a conoscenza delle parti, per questo motivo nel nostro ordinamento è stata prevista la trascrizione, ai sensi dell'art 2645-ter c.c., dell'atto istitutivo.

È, inoltre, possibile nominare in alcune tipologie di trust un guardiano (il c.d. *guardian*) che ha il compito di supervisionare l'operato del trustee.

Affinché possa sussistere un trust, il common law reputa necessario il ricorso alla teoria delle cosiddette *three certainties* (in italiano, le tre certezze). Tra queste si annoverano la *certainty of intention* che esprime la volontà di costituire un trust, la *certainty of subject matter* che fa riferimento agli obiettivi del trust e, infine, la *certainty of object* che consiste nel vincolo di destinazione impresso sul patrimonio. Con riferimento alla prima certezza è opportuno chiarire che l'*intention* viene meno nel caso in cui il disponente assuma il ruolo di arbitro della vita del trust dal momento che il trustee potrà esercitare le funzioni solo dopo la morte del disponente.

Doveroso sottolineare che, secondo la giurisprudenza di merito e di legittimità, il trust non è un soggetto giuridico¹⁰ ma un “insieme di beni e rapporti con effetto di segregazione patrimoniale”¹¹, è quindi un rapporto tra soggetti.

Busani¹² ritiene che il trust sia una situazione giuridica da cui discende un vincolo di destinazione e una segregazione patrimoniale.

Un punto controverso, che ha scatenato un acceso dibattito in dottrina e giurisprudenza, è la natura giuridica del trust.

Si può affermare con certezza che il trust non è un contratto né un *contract*¹³; pertanto, la questione verte sulla contrapposizione tra negozio a formazione complessa e negozio unilaterale recettizio. Coloro che sostengono si tratti di un negozio a formazione complessa si basano sul fatto che all’atto che istituisce il trust segue un negozio traslativo, con cui il disponente trasferisce i beni al trustee, e, infine, interviene l’accettazione del trustee con la quale assume l’incarico.

Preferibile è la teoria che ritiene il trust come negozio unilaterale recettizio. È unilaterale in quanto produce effetti in virtù della dichiarazione resa dal disponente combinata con l’accettazione, anch’essa unilaterale, da parte del trustee. Inoltre, si tratta di un rapporto istantaneo che si esaurisce nel momento in cui vi è il trasferimento del diritto al disponente. È recettizio perché si ritiene che, affinché sia produttivo di effetti, deve essere portato a conoscenza del trustee per consentire lui di accettare l’incarico. In taluni casi,

¹⁰ Trib. Reggio Emilia, Sez. II, 25 febbraio 2014, n. 307: “Il trust è quindi un semplice rapporto fra soggetti, non essendo un ente autonomo a sé stante, risultando sprovvisto di soggettività giuridica...”. Cass. civ., Sez. II, 22 dicembre 2011, n. 28363: “un trust privo di autonoma personalità giuridica”. Trib. Udine, 4 novembre 2013, n.1351: “Alla trascrizione di un atto istitutivo di un trust autodichiarato, costituendo un mero vincolo sui beni ricompresi nel fondo e non un soggetto di diritti, si applicano, per analogia, le modalità prescritte dall’art. 2647 cod. civ. per la trascrizione del fondo patrimoniale”. Trib. Voghera ord. 25 febbraio 2010: “Deve essere sospesa l’azione esecutiva presso terzi promossa esclusivamente e direttamente nei confronti di un trust [...] atteso che il trust, in quanto semplice rapporto giuridico e non autonomo soggetto di diritto, è privo di legittimazione passiva.”.

¹¹ Cass. civ., Sez. III, 10 febbraio 2022, n. 3128.

¹² BUSANI A., *Il Trust*, Milano, 2022

¹³ A prima vista, potrebbe sembrare che la parola inglese *contract* sia la traduzione esatta della parola italiana "contratto". Tuttavia, se approfondiamo il concetto di "contract", scopriamo che l'interpretazione della parola "contratto" in italiano e quella del "contract" in Inghilterra sono concetti differenti. In Inghilterra, vi sono molteplici orientamenti. Secondo Burke, il *contract* è una promessa supportata da una *consideration* (che rappresenta il "prezzo della promessa"). Di conseguenza, un *contract* si ha solo quando c'è uno scambio. Questo implica che una donazione, come intesa nell'ordinamento italiano, non essendo uno scambio, non costituisce un "contract" in Inghilterra, ma piuttosto un "gift". Secondo Trietel, il *contract* nasce sulla base di un agreement. Infine, secondo Atiyah, il contratto è costituito dal *bergain*, che ricomprende la negoziazione, lo scambio e l'operazione economica.

la natura recettizia può mancare e un tipico esempio in cui vi è detta carenza è il trust autodichiarato¹⁴.

Inoltre, si tratta di un negozio a natura patrimoniale per il fatto che tutti i soggetti, che a vario titolo partecipano, hanno interessi patrimoniali chiaramente modulati sugli interessi che ciascuno intende perseguire. Ad esempio, il trustee avrà interesse a trarre il maggior profitto, mentre il disponente vuole ottenere vantaggi economici per sé e per i beneficiari. È opportuno sottolineare anche la natura essenzialmente irrevocabile del trust, secondo quanto previsto dalla Convenzione dell'Aja. In particolari fattispecie è ammessa la sua revocabilità e in alcuni ordinamenti degli Stati Uniti vi è addirittura la revocabilità presunta.

Nell'ordinamento italiano, tra le figure affini al trust, possiamo annoverare il negozio fiduciario, il fondo patrimoniale, il vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter c.c., il mandato, la fondazione e l'esecutore testamentario.

Il concetto di fiducia evoca due fenomeni la proprietà fiduciaria e il negozio fiduciario, i quali non sono legati da un nesso di consequenzialità; in altre parole, la proprietà fiduciaria non nasce necessariamente da un contratto fiduciario. La proprietà fiduciaria attribuisce al proprietario la facoltà di godere e disporre di un dato bene per soddisfare un interesse altrui; mentre il negozio fiduciario trasferisce la proprietà di un bene in forza di un patto, il cosiddetto *pactum fiduciae*, da un soggetto a un altro affinché quest'ultimo se ne serva per uno scopo specifico, raggiunto il quale dovrà ritrasferire il bene al primo soggetto. Si parla di proprietà fiduciaria quando il vincolo di destinazione del bene è un vincolo reale, come il trust nel common law, non quando tale vincolo è oggetto di un rapporto meramente obbligatorio. Inoltre, i paesi di civil law annoverano la proprietà fiduciaria tra i diritti reali caratterizzati dal principio di tipicità e, dunque, questa è ammessa solo nei casi espressamente previsti dalla legge¹⁵.

Per quanto concerne il negozio fiduciario, che si caratterizza per il *pactum fiduciae*, è opportuno distinguere due figure di negozio, a seconda di come si declini il rapporto tra

¹⁴ Tipologia di trust in cui il trustee coincide con il disponente.

¹⁵ I casi espressamente previsti dalla legge sono tre: le società fiduciarie regolate da leggi speciali che assumono l'amministrazione di titoli per conto di terzi in cui la società diventa intestataria a proprio nome senza che l'affidante smetta di essersene titolare; le società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare in cui la società è intestataria ma il fondo è separato dal patrimonio di questa; infine, la fondazione fiduciaria che si distingue dalle precedenti in quanto manca il contemporaneo diritto di proprietà di un altro soggetto.

fiduciante e fiduciario, e da cui discende la distinzione tra negozio fiduciario puro e impuro. Da un lato, la *fiducia cum amico* si ha quando il fiduciante trasferisce al fiduciario la titolarità di un diritto e, al contempo, impone a questi di tenere un determinato comportamento. Pertanto, è un negozio che ha una duplice natura, una dispositiva a efficacia reale e una obbligatoria. Dall'altro lato, la *fiducia cum creditore* ricorre quando il debitore, che assume la veste di fiduciante, trasferisce la titolarità di un diritto al creditore, che invece assume la veste di fiduciario, con il patto che, al momento dell'estinzione del debito, il creditore lo trasferirà nuovamente al debitore. In sostanza, si tratta di un trasferimento a scopo di garanzia che mira a realizzare un risultato simile al pegno o all'ipoteca. Il rischio che si può correre, in questo secondo caso, è quello di cadere nel divieto di patto commissorio che, ai sensi dell'art 2744 c.c., rende nullo il negozio giuridico; sicché, per non incorrere in suddetto divieto, è opportuno che il *pactum fiduciae* preveda una clausola contenente il patto marciano.

L'analogia tra il trust ed il negozio fiduciario sta nel fatto che si tratta di negozi gestori. Numerose, invece, sono le differenze. Prima fra tutte rileva la differenza della struttura dell'atto da cui queste figure traggono origine: il trust trova la sua fonte nella manifestazione unilaterale di volontà, mentre il negozio fiduciario trae origine dal *pactum fiduciae*. In secondo luogo, bisogna porre l'attenzione sull'inadempimento che, con riguardo al negozio fiduciario, consente al fiduciante di agire in giudizio per l'adempimento o la risoluzione del *pactum* e il risarcimento del danno. Nel trust, la legittimazione ad agire spetta ai beneficiari in quanto vantano nei confronti del trustee il diritto a che venga eseguito il programma contenuto nell'atto istitutivo. Un'ulteriore divergenza riguarda il patrimonio che nel trust è caratterizzato da un effetto segregativo, mentre nel negozio fiduciario non si verifica detto effetto. Infine, va presa in considerazione la posizione dei creditori del disponente rispetto a quella dei creditori del fiduciante. I primi, per tutelare le proprie ragioni, possono esperire sia l'azione revocatoria ai sensi dell'articolo 2901 c.c. che l'azione di simulazione del trust; i secondi, possono avvalersi tanto dell'azione revocatoria quanto dell'azione surrogatoria ai sensi dell'articolo 2900 c.c. L'ultima discrepanza tra queste due figure rileva con riferimento all'opponibilità ai terzi. Il trustee è titolare del patrimonio anche se non in modo pieno ed esclusivo. Pertanto, i creditori del disponente non possono pignorare il patrimonio in trust a meno che non abbiano vittoriosamente esperito l'azione di simulazione o revocatoria;

dall'altro canto, l'atto istitutivo del trust protegge il patrimonio dalle eventuali azioni intentate dai creditori del trustee.

Con riguardo al negozio fiduciario, invece, distinguiamo tra creditori del fiduciario, ai quali non è opponibile il *pactum fiduciae* per il fatto che questo ha efficacia interna al rapporto, e creditori del fiduciante rispetto ai quali bisogna ulteriormente distinguere a seconda che abbiano vittoriosamente esperito l'azione revocatoria o surrogatoria. Nel primo caso potranno far dichiarare inefficace nei loro confronti il *pactum fiduciae*, nel secondo caso potranno pretendere il ritrasferimento dei beni e dei diritti nella sfera giuridica del fiduciante per sottoporli a pignoramento.

Con riferimento al fondo patrimoniale, l'articolo 167 comma 1 c.c., stabilisce che "Ciascuno o ambedue i coniugi, per atto pubblico, o un terzo, anche per testamento, possono costituire un fondo patrimoniale, destinando determinati beni, immobili o mobili iscritti in pubblici registri, o titoli di credito, a far fronte ai bisogni della famiglia".

Nel fondo patrimoniale vi è la possibilità che i beni siano di proprietà di entrambi o di uno solo dei due, e non è ammessa l'esecuzione sui beni conferiti per "debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia" (art 170 c.c. ultima parte).

Questa figura è assimilabile al trust autodichiarato, in cui il disponente non trasferisce la gestione dei beni ad un terzo ma è egli stesso a gestirli, nonostante vengano isolati dal restante patrimonio del disponente. Il fondo patrimoniale è dunque assimilabile al trust in quanto si tratta di patrimoni separati e di destinazione. Occorre precisare che il fondo patrimoniale fa fronte ai bisogni della famiglia, mentre il trust può perseguire molteplici finalità di volta in volta indicate nell'atto istitutivo.

Si rilevano altresì ulteriori differenze tra i due istituti e, in prima battuta, si sottolinea che la costituzione del fondo patrimoniale presuppone l'esistenza di un matrimonio, mentre nel trust nulla è richiesto in tal senso. Inoltre, il fondo patrimoniale ha natura di convenzione matrimoniale (ma è possibile affermare ciò solo se si sostiene la tesi della bilateralità¹⁶), mentre il trust ha è un negozio unilaterale recettizio. Nel fondo patrimoniale sono conferibili solo beni immobili, beni mobili registrati e titoli di credito,

¹⁶ È discusso se il fondo patrimoniale costituito da un solo coniuge abbia natura unilaterale o bilaterale. Coloro che sostengono la tesi dell'unilateralità ritengono che sia necessaria l'accettazione da parte dell'altro coniuge per la costituzione del fondo; coloro che, invece, propendono per la bilateralità fanno rientrare il fondo patrimoniale tra le convenzioni matrimoniali che per loro natura non sono unilaterali.

mentre nel trust non vi sono limitazioni circa la natura dei beni conferiti. Un'ulteriore divergenza attiene alla cosiddetta surrogazione reale¹⁷, presente nel trust ed estranea al fondo patrimoniale. Non si può sottacere, tuttavia, che taluni Autori ritengono, forse eccessivamente, di dover interpretare estensivamente il termine “frutti” di cui all'art 170 c.c. consentendo, conseguentemente, la surrogazione legale anche nell'ambito del fondo patrimoniale.

La legge n. 51 del 2006 in sede di conversione del decreto-legge n. 273 del 30 dicembre 2005 ha introdotto l'articolo 2645-ter c.c. che attiene alla trascrizione degli atti di destinazione. L'introduzione di questa disposizione ha aperto un acceso dibattito in dottrina e giurisprudenza. Secondo alcuni¹⁸, la norma costituisce un riconoscimento legislativo dell'operatività del trust nel nostro ordinamento. Secondo altri, tra cui Franceschini¹⁹, l'art 2645-ter c.c. non rappresenta la risposta dell'ordinamento italiano ai trust, dal momento che notevoli sono le differenze tra gli “atti di destinazione” e l'istituto de quo.

Un primo elemento essenziale è il vincolo di destinazione che consente di isolare i beni, i quali rimangono di proprietà del conferente, dal patrimonio generale affinché venga perseguito un determinato scopo. In proposito si è parlato di segregazione, dal momento che i creditori, una volta trascritto l'atto di destinazione, non potranno aggredire i beni che sono ricompresi nel vincolo. Pertanto, si può affermare che tale norma costituisce un'eccezione all'articolo 2740 c.c. secondo il quale “Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri”. Inoltre, il vincolo è opponibile a terzi una volta che sia stato trascritto.

Alcuni ritengono, però, che i beni vincolati possono formare oggetto di espropriazione da parte dei creditori qualora il debito sia stato contratto per scopi conformi al fine previsto. Un secondo elemento essenziale dell'atto di destinazione è la meritevolezza degli scopi, talmente importante che la norma richiama l'articolo 1322 comma 2 c.c., in virtù del fatto che il vincolo imposto priva il conferente della pienezza delle facoltà lui spettanti sul bene. La meritevolezza è stata variamente declinata dalla dottrina: secondo alcuni²⁰ lo

¹⁷ Tale fenomeno consiste nell'assoggettare a vincolo di destinazione anche le ricchezze che sono prodotte dai beni in trust. Ad esempio, se viene alienato un bene in trust, il denaro ricavato viene automaticamente vincolato.

¹⁸ LUPOI M., *op. cit.*; GATT L. *op. cit.*

¹⁹ FRANCESCHINI B., *Atti di destinazione art. 2645-ter c.c. e trust*, Torino, 2010

²⁰ DE NOVA G., *Esegesi dell'art. 2645-ter cod. civ.*, in Atti del convegno, p.2

scopo è meritevole se fa perseguitare un fine di utilità sociale²¹; secondo altri la meritevolezza fa riferimento alla liceità dello scopo; secondo altri²² ancora, bisogna bilanciare gli interessi sacrificati e la finalità perseguita. Nel trust non si parla di meritevolezza dello scopo.

Il secondo comma, della norma richiamata, individua un limite, a differenza del trust, circa i beni che possono formare il patrimonio separato, tra questi si annoverano i beni immobili e beni mobili iscritti nei pubblici registri.

Infine, l'articolo 2645-ter prevede una limitazione temporale "per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria". Nel trust, invece, la Convenzione del 1985 rimette ai singoli stati il potere di determinare la durata, la quale varierà in base alla legge regolatrice.

La dottrina²³ ha accostato il trust al mandato senza rappresentanza²⁴ sul presupposto che la fiducia andrebbe ricondotta nell'ambito della rappresentanza indiretta. Punto di contatto tra queste due figure si rinviene nel fatto che sia il trustee sia il mandatario pongono in essere un'attività impegnandosi a nome proprio e di questa attività ne beneficia un soggetto differente, rispettivamente il beneficiario e il mandante.

Numerose sono, invece, le differenze.

La differenza di maggior rilievo attiene all'oggetto: nel mandato senza rappresentanza implica il compimento di uno o più atti giuridici, nel trust riguarda la gestione del patrimonio al fine di raggiungere lo scopo indicato nell'atto istitutivo e, dunque, il trustee non si limita al solo compimento di attività giuridiche.

Vi è, poi, l'esecutore testamentario, cioè colui che cura l'esecuzione delle ultime volontà del testatore (articolo 703 c.c.), che può essere considerato affine al trust testamentario.

In primo luogo, è indubbio che sia l'esecutore testamentario che il trustee testamentario, svolgano entrambi un ufficio di diritto privato, posseggono una connotazione fiduciaria e devono adempiere all'incarico con diligenza.

Tuttavia, tra i due istituti vi è una notevole differenza.

²¹ GAZZONI F., *Osservazioni sull'art. 2645 ter*, in Giust. Civ., 2006

²² BIANCA M., *Il nuovo articolo 2645 ter c.c. notazioni a margine di un provvedimento del giudice tavolare di Trieste*, p. 190

²³ LUPOI M.,

²⁴ Il trust non è assimilabile alla rappresentanza diretta per il fatto che in questi casi il mandatario agisce in nome e per conto del mandante; mentre il trustee diviene proprietario del trust fund e, pertanto, compie atti i cui effetti si producono nella sua sfera giuridica.

Il secondo comma dell'art 703 c.c. stabilisce che “salvo contraria volontà del testatore, egli deve amministrare la massa ereditaria, prendendo possesso dei beni che ne fanno parte”. Questa disposizione evidenzia una distinzione significativa rispetto all'esecutore testamentario, poiché il trustee diviene effettivamente proprietario dei beni che amministra. L'esecutore testamentario, invece, non diventa proprietario della massa ereditaria ma semplicemente amministratore.

Non si può, tuttavia, sottacere che una parte minoritaria della dottrina ha affermato che l'esecutore testamentario può ricevere dal testatore la legittimazione a disporre dei beni o a procedere alla divisione (articolo 706 c.c.): in questi casi l'esecutore testamentario avrebbe gli stessi poteri di amministrazione del trustee, riavvicinando così i due istituti tra loro.

L'ultimo istituto del nostro ordinamento ritenuto, dalla dottrina, vicino al trust, è la fondazione. La fondazione si costituisce per il tramite del cosiddetto atto di fondazione ed è caratterizzata dalla separazione e dalla regolamentazione. La prima si ha in quanto il fondatore separa il patrimonio particolare da quello generale; la seconda è lo strumento attraverso il quale si perviene allo scopo stabilito. Alla fondazione è ricollegato lo scopo di pubblica utilità, cioè deve perseguire finalità pubblicistiche e non meramente egoistiche, e sotto questo profilo si distingue dal trust in quanto quest'ultimo può perseguire una qualsiasi finalità.

L'affinità tra trust e fondazione rileva sia con riferimento al momento istitutivo che attributivo, con l'unica divergenza che nella fondazione l'atto istitutivo deve essere costituito con atto pubblico o testamento.

Una differenza emerge in riferimento alla soggettività giuridica. La fondazione è un soggetto dotato di personalità giuridica e autonomia patrimoniale perfetta gestito da un organo competente a cui è attribuito il potere di amministrazione; il trust non comporta, invece, la creazione di un'entità dotata di soggettività giuridica né di autonomia patrimoniale perfetta e il trustee gestisce il patrimonio in quanto suo titolare.

Da ultimo, si può affermare che la figura della fondazione sia simile a quella del *charitable trust* previsto nell'ordinamento anglosassone. Tale tipologia di trust ricorre quando lo scopo perseguito sia *charitable* e la sua attuazione deve apportare un *public benefit*, cioè un vantaggio per la generalità.

3. SOGGETTI NEL TRUST

Si è detto che un trust, per essere tale, deve prevedere la gestione di un patrimonio da parte del trustee, il quale osservando le indicazioni impartitegli dal disponente, apporta dei vantaggi ai beneficiari. Tuttavia, in alcune tipologie di trust, oltre al disponente, trustee e beneficiari si può aggiungere un'altra figura, nota come guardiano.

3.1 IL DISPONENTE

Il disponente, o *settlor* o *trustor*, è la persona fisica o giuridica che dà vita al trust con l'atto istitutivo nel quale indica i beni sottoposti al vincolo di destinazione, vincolo che si forma nella sfera giuridica o dello stesso disponente (in questi casi si parla di trust autodichiarato) o del trustee, al quale viene trasferita la titolarità dei beni.

Tale figura non è sempre necessaria, soprattutto nell'ordinamento anglosassone, dal momento che il trust può formarsi a seguito di una pronuncia giudiziaria o in virtù di una norma di legge²⁵. L'istituzione del trust avviene, quindi, in forza di un atto unilaterale che comporta l'uscita di scena del disponente, salvo nei casi di trust autodichiarato²⁶. Taluni Autori sono dell'idea che non vi sia alcun rapporto di tipo sinallagmatico tra disponente e trustee in virtù del fatto che si tratta di un atto unilaterale; altri, tra cui Lupoi²⁷, ritengono che tra questi due soggetti si instauri un rapporto di affidamento.

L'istituzione del trust comporta, in capo al trustee, una serie di poteri gestori, da esercitarsi per il perseguimento di quegli obiettivi che sono stati lui indicati, a vantaggio del disponente e dei beneficiari. Ciò non toglie che lo stesso disponente possa essere, comunque, titolare di talune prerogative previste nell'atto istitutivo o nella legge regolatrice del trust.

Per quanto riguarda la prima ipotesi, ovvero prerogative che possono essere previste direttamente nell'atto istitutivo, si fa riferimento ai *reserved powers*, vale a dire un insieme di poteri espressamente indicati nell'atto istitutivo che il disponente riserva per sé stesso e che possono sostanziarsi tanto in disposizioni vincolanti impartite al trustee quanto in disposizione che incidono direttamente sul trust fund. In via esemplificativa: il potere di revoca dell'atto istitutivo, il potere di acquistare o vendere beni facenti parte del

²⁵ Ad esempio, il resulting, il constructive o lo statutory trust.

²⁶ BARTOLI S., *Il Trust*, Milano, 2001: è dell'idea che l'uscita di scena del disponente sia essenziale affinché il trust possa considerarsi istituito.

²⁷ LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020

trust fund, il potere di sostituire trustee, guardiani e consulenti, il potere di modificare la legge regolatrice.

La seconda ipotesi prevede l'attribuzione di poteri al disponente in virtù della legge regolatrice. Questa discrezionalità si desume dall'articolo 2 comma 3 della Convenzione dell'Aja ove si afferma che: *“Il fatto che il costituente conservi alcune prerogative o che il trustee stesso possieda alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un trust”*.

Tale disposizione può essere analizzata da due prospettive diverse. Da un lato, sembra consentire agli Stati la possibilità di attribuire una serie di prerogative al costituente del trust. Dall'altro lato, potrebbe consentire al disponente di fare riferimento alla legislazione straniera nel caso in cui la normativa del proprio paese sia particolarmente stringente circa i poteri lui riservabili. In quest'ultima ipotesi, è opportuno sottolineare che il concesso riferimento alla legge straniera è operabile purché non sia in contrasto con le norme interne inderogabili, l'ordine pubblico ed il buon costume.

Questa duplice analisi, che consente al disponente di trovare una disciplina che si attagli alle proprie esigenze, è resa possibile dal fatto che l'articolo 2 della Convenzione ha dei connotati molto vaghi a tal punto che Lupoi²⁸ lo ha definito trust amorfo o *shapeless* trust. Offerte queste premesse, è necessario analizzare i doveri e i poteri riconosciuti in capo al disponente. Il primo dei suoi doveri è quello di uscire di scena una volta che abbia istituito il trust, ciò per consentire al trustee il compimento di tutte quelle attività che si reputano necessarie per il perseguimento degli interessi dei beneficiari. L'uscita di scena è un dovere anche nel trust autodichiarato ma, in questo caso, il patrimonio deve essere gestito non nell'interesse del disponente ma secondo quanto da lui disposto.

In secondo luogo, il disponente deve dotare il trust di un patrimonio adeguato agli obiettivi che intende perseguire e che sono consacrati nell'atto istitutivo. È comunque lui attribuita la possibilità di ampliare le sostanze del trust fund anche in momenti successivi. Da ultimo, il disponente deve mettere a disposizione del trustee tutto quanto sia necessario per il raggiungimento degli obiettivi e, eventualmente, per rimuovere ostacoli frapposti. Questo ultimo dovere è di particolare importanza poiché se il trust non fosse operativo per un determinato periodo di tempo, l'inerzia potrebbe essere considerata come originaria assenza di volontà di istituire il trust e, laddove tale situazione fosse portata in

²⁸ LUPOI M., op. cit.

sede giudiziale, la conseguenza potrebbe essere la dichiarazione di invalidità o di inefficacia del trust stesso.

Come accennato, al disponente si possono attribuire numerosi poteri, e altrettanti poteri possono essere lui riconosciuti qualora individui l'applicabilità di una legge straniera meno stringente di quella del proprio ordinamento. Tale ampiezza e possibilità di estensione dei poteri può, tuttavia, comportare una serie di effetti negativi primo fra tutti la riduzione di autonomia del trustee nella gestione del fondo.

L'estrema ipotesi in cui il disponente mantenga un controllo effettivo del fondo e ne disponga come se fosse cosa propria configura la fattispecie di *sham trust*. In questo caso manca una delle tre certezze che si reputano essenziali affinché possa parlarsi di trust, ossia la *certainty of intention*, pertanto il trust è inefficace (*void*). Dunque, per qualificare come *sham* un trust occorre far riferimento ai poteri che il disponente si è riservato. È configurabile lo *sham trust* sia nella rappresentata ipotesi in cui il disponente si sia assicurato, nell'atto istitutivo, eccessivi poteri di controllo di diritto sia nel caso in cui si sia attribuito un controllo di fatto. In questa seconda ipotesi, i poteri che si assicura non sono indicati nell'atto istitutivo ma derivano dal comportamento che lo stesso assume nei confronti del trustee. Un esempio in tal senso si ha quando il trustee è succube del disponente, il quale distoglie il patrimonio che ha destinato al trust.

Non configura *sham trust*, invece, l'ipotesi in cui il disponente impartisce al trustee una serie di disposizioni, anche vincolati, purché quest'ultimo vagli il merito della richiesta. Nell'ordinamento anglosassone, un trust nato *sham* può diventare valido se il trustee esegua i suoi doveri fiduciari; mentre un trust nato valido non può diventare *sham* a causa del comportamento illegittimo del trustee, si può tutt'al più configurare un'ipotesi di *breach of trust*.

Lo *sham trust* dà luogo a una situazione di apparenza in quanto il disponente pur manifestando l'intenzione di voler costituire un trust, in realtà conserva una eccessiva serie di prerogative. Questa situazione di apparenza ha acceso, nel nostro ordinamento, un dibattito circa l'assimilazione che taluni hanno fatto tra *sham trust* e simulazione contemplata agli articoli 1414 ss. c.c..

Coloro che propendono per la tesi favorevole, tra questi il Vicari²⁹, fanno leva sul fatto che numerosi sono gli elementi di somiglianza tra questi due istituti, primo fra tutti

²⁹ VICARI A., *Il trust sham o simulato: questioni di diritto internazionale privato*, in *Trusts*, 2010.

l'applicabilità della simulazione agli atti unilaterali, tra i quali rientra anche l'atto istitutivo del trust. Dunque, ritengono che sia applicabile la legge italiana in luogo di quella straniera regolatrice il trust.

Un altro orientamento, cui fa capo Lupoi³⁰, ritiene che l'accordo simulatorio sia qualificabile come *sham trust* in applicazione della legge regolatrice straniera, fondando la sua tesi sull'interpretazione dell'articolo 8 della Convenzione dell'Aja.

Ad oggi ancora non si è arrivati ad un'unica soluzione e la disciplina è suscettibile di repentini cambiamenti giurisprudenziali, a seconda della tesi per cui propenderà il singolo giudice chiamato a pronunciarsi sul fatto.

Nel 2009³¹ si è pronunciato il Tribunale di Trento con riferimento ad un atto istitutivo regolato dal diritto sanmarinese affermando che la disciplina della simulazione deve cedere il passo a quella dello *sham trust*. Da ultimo si è pronunciato il Tribunale di Modena³² affermando che *“il trust i cui effetti non siano realmente voluti dal disponente, che mantiene il controllo effettivo del patrimonio destinato, è noto come trust sham, che, nel diritto anglosassone, è void and unenforceable, ovvero inefficace; ritenuto tale effetto giuridico solo in apparenza parificabile alla simulazione o nullità dell'atto istitutivo, secondo gli istituti propri del diritto interno; irrisolto il dubbio se la natura sham del trust debba apprezzarsi secondo gli indici normativi propri della legge regolatrice del trust, ovvero secondo la lex fori”*. In conclusione, si può affermare che allo stato dei fatti non vi è ancora una soluzione.

Tra i poteri del disponente può rientrare, ove ammesso e nei limiti in cui è ammesso, quello di revoca del trust, in particolare dell'atto istitutivo, il quale comporta l'estinzione dello stesso. In tale ipotesi, il trustee deve restituire al disponente tutto ciò residua nel trust fund. La revoca è variamente disciplinata: nel diritto inglese il trust si considera irrevocabile nel silenzio dell'atto istitutivo; in molti stati degli Stati Uniti il trust si considera revocabile; infine, in Italia, si ritiene revocabile anche il trust liberale, ossia il trust istituito per spirito di liberalità.³³

³⁰ LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020

³¹ Trib. Trento, sez. Dist. Cles, 3 febbraio 2009, n. 142: il tribunale ha escluso la possibilità di dichiarare simulato un trust autodichiarato facendo leva sull'art. 1414, ultimo comma, c.c., cioè ritenendo che un trust siffatto sia un negozio unilaterale non recettizio e renda impossibile configurare un accordo simulatorio.

³² Trib. Modena, Sez. II, 26 aprile 2023, n. 690.

³³ La revoca si ritiene plausibile in quanto si fa riferimento a quell'orientamento che prevede l'ammissibilità di una clausola di revoca nella donazione.

Taluni ritengono che l'apposizione di una clausola di revoca darebbe comunque luogo a uno *sham trust* o trust simulato dal momento che si attribuiscono ampi poteri al disponente. Per converso, altri sono dell'idea che sia accettabile la previsione di una siffatta clausola nella misura in cui il potere di revoca sia esercitabile solo al verificarsi di determinate condizioni circoscritte nell'atto istitutivo.

Nella prassi, si è poi ampiamente fatto ricorso alle *letters of wishes* ovvero "lettere dei desideri" con cui il disponente trasmette i propri desiderata al trustee. Le lettere contengono tutte quelle informazioni utili alla corretta modalità di gestione del patrimonio. Si tratta di atti che non hanno carattere vincolante per cui il trustee è libero di darvi seguito o meno. Nell'eventualità in cui il trustee si conformi ad ogni desiderio del disponente, tale comportamento integrerebbe un'ipotesi di *sham trust* o trust simulato. Mi permetto di dissentire da tale conclusione poiché, la circostanza che taluno assuma un controllo di fatto su di un trust non essendone trustee, non determina automaticamente l'invalidità del trust stesso non essendo di per sé sufficiente a estinguere i diritti dei beneficiari che dal trust discendono. L'assunzione del controllo di fatto su di un trust, in effetti, non costituisce di per sé motivo di nullità dello stesso. Piuttosto, tale controllo può rappresentare, alternativamente: o un elemento che giustifica una dichiarazione giudiziale di *breach of trust* da parte del trustee, laddove abbia violato quanto stabilito nell'atto istitutivo; oppure un elemento di prova a suffragio di una dichiarazione di trust sham, e ciò, soprattutto, allorquando esso sia indice dell'intenzione che il trust in oggetto non produca gli effetti che gli sono propri avuto riguardo ai termini che lo denotano. In altre parole, se l'assunzione del controllo è considerata come un indicatore dell'intenzione di rendere il trust inefficace, può costituire un elemento di prova per sostenere l'argomento che il trust è sham. In entrambi i casi, la legge potrebbe intervenire per sanzionare il comportamento scorretto del trustee e garantire il rispetto degli scopi e degli obblighi fiduciari del trust.

Al disponente è conferito il potere di istituire un *blind trust*. È una fattispecie peculiare prevista soprattutto negli ordinamenti degli Stati Uniti d'America per chi ricopre un ruolo pubblico o un incarico particolare al fine di evitare situazioni di possibili conflitti di interesse. Nel nostro ordinamento non è regolamentato³⁴ pertanto non ha avuto un ampio

³⁴ Comm. Trib. Reg. Lombardia Milano, Sez. XX, 9 luglio 2019, n. 2971: la vicenda racconta di un blind trust istituito su volere di un noto banchiere in procinto di assumere una rilevante posizione in un primario istituto bancario, al fine di evitare conflitti di interessi. In questa sede, il blind trust, è stato analizzato sotto

impiego. Si possono menzionare due casi: il blind trust istituito da Mario Draghi quando fu nominato Governatore della Banca d'Italia per evitare possibili conflitti di interessi con la precedente carica ricoperta presso Goldman Sachs; il secondo caso ha riguardato la TIM Italia che ha istituito un blind trust al fine di evitare possibili sanzioni dall' autorità antitrust brasiliana relativamente alle partecipazioni detenute in TIM Brasile.

Nel blind trust il disponente trasferisce al trustee i beni che devono essere resi "ciechi" per il tempo indicato nell'atto istitutivo, termine che molto spesso coincide con la scadenza del mandato o dell'incarico. Inoltre, è possibile escludere il disponente dall'accesso alle informazioni e ai rendiconti periodici del trustee. Il trustee è tenuto ad amministrare il trust fund autonomamente con l'obbligo di restituire quanto residua alla scadenza.

Sempre con riferimento alla figura del disponente è possibile distinguere tra trust autodestinato e trust autodichiarato. Con riferimento al primo, il disponente può nominare sé stesso come beneficiario unico o insieme ad altri. Tale tipologia è valida, e non integra una fattispecie di elusione nei confronti dei creditori ai sensi dell'articolo 2740 c.c., solo allorquando sussista un interesse meritevole in capo al disponente. Tale fattispecie è assai criticata proprio per il fatto che è facile reputarla come non meritevole di tutela. La seconda tipologia si distingue dalla prima per il fatto che, in questi casi, il disponente nomina sé stesso come trustee anziché un terzo, dando luogo a una coincidenza tra trustee e disponente. Da ciò consegue che i beni vincolati in trust costituiscono un patrimonio separato rispetto a quello del disponente-trustee.

Il trust autodichiarato è stato riconosciuto³⁵ anche nel nostro ordinamento malgrado le numerose pronunce contrarie. Coloro che propendono per la tesi negativa fondano le loro

il profilo fiscale, concludendo che l'atto di dotazione di qualunque trust non è considerabile in termini di manifestazione di capacità contributiva. Pertanto, anche l'istituzione e la dotazione di un blind trust dovrebbe averne vantaggio.

³⁵ Trib. Forlì, (ord.), 5 febbraio 2015: "Sebbene non possa ritenersi nullo il trust autodichiarato, che sia stato istituito dal socio e fideiussore di una società con l'intento di garantire i creditori della stessa in rapporto alla proposizione di una domanda di concordato, e quantunque l'atto istitutivo del predetto trust non sia suscettibile di essere colpito dall'azione revocatoria, è inefficace nei confronti delle banche creditrici l'atto dispositivo con cui il fideiussore, dopo la revoca delle linee di credito alla società garantita, ha segregato tutti i propri beni personali."

Trib. Genova, 18 febbraio 2015: "E' inefficace nei confronti del creditore l'atto con cui il debitore, dopo essere stato costituito in mora e aver ricevuto la notifica di un decreto ingiuntivo, abbia costituito un trust, designando sé medesimo come trustee e conferendovi il proprio unico cespite immobiliare". Cass. Pen., Sez. III, 11 maggio 2018, n. 20862: "Il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte può ritenersi integrato anche in presenza della fraudolenta e simulata costituzione di un c.d. sham trust o trust autodichiarato, giacché l'eventuale nullità di un tale negozio non esclude comunque che la conclusione

ragioni sul presupposto per cui il trust richiederebbe la dualità tra le figure del disponente e del trustee.

3.2 IL TRUSTEE

La figura del trustee è assolutamente necessaria perché il trust possa considerarsi validamente costituito. È definito anche come *legal owner*, ossia soggetto che, pur essendone titolare solo in via formale, ha la piena proprietà dei beni conferiti in trust. Il trustee è colui che esegue quanto impartito dal disponente nell'atto istitutivo; pertanto, sono lui riconosciuti un insieme di poteri e doveri finalizzati alla gestione del trust fund. Tale soggetto si trova in una posizione di potere-dovere, ossia sono lui attribuiti i poteri correlati al dovere di perseguire gli obiettivi espressamente indicati nell'atto istitutivo. Si tratta di un incarico fiduciario in quanto il trustee non persegue obiettivi nel proprio interesse ma nell'interesse del disponente ed a vantaggio dei beneficiari.

Può ricoprire tale incarico qualsiasi persona fisica capace di agire e qualsiasi soggetto di diritto diverso dalla persona fisica. Alcuni ordinamenti ritengono che tale figura possa essere rivestita solo da soggetti professionali, a questa conclusione si perviene giacché è richiesto al trustee un elevato grado diligenza che meglio si attaglia a queste ultime figure. Tale incarico può essere ricoperto anche da società, in questi casi si parla di *private trust company*³⁶ in cui la società è costituita con l'obiettivo di ricoprire il ruolo di trustee.

Il trustee diventa tale a seguito della sua accettazione che può essere contestuale all'atto istitutivo o con atto separato, ritenendosi valida anche se rilasciata tacitamente o per fatti concludenti. Gli ordinamenti che hanno aderito al modello internazionale prevedono solo una disciplina per l'ipotesi in cui il trustee non intenda accettare: esso deve rifiutare l'incarico entro un termine ragionevole, il c.d. *disclaimer*. Il silenzio che si protrae per un certo lasso di tempo viene equiparato, invece, alla sua accettazione.

Vi sono delle ipotesi in cui si ammette la nomina di una pluralità di trustee, quale, ad esempio, il trust familiare. In detti casi, il patrimonio deve essere amministrato da tutti i

dello stesso possa rendere più difficoltosa l'azione coattiva per l'adempimento delle obbligazioni tributarie.”.

³⁶ La *private trust company* può essere gestita dagli azionisti o dai membri della famiglia. Numerosi sono i vantaggi che discendono dalla sua nomina, tra i quali la responsabilità limitata della società trustee rispetto alla responsabilità illimitata dei singoli individui; semplicità nella revoca e sostituzioni degli amministratori.

trustee congiuntamente e deliberando all'unanimità, salve le ipotesi in cui si reputi sufficiente la maggioranza.

Nel Regno Unito e negli ordinamenti che adottano il modello internazionale, il trustee è un *legal owner* in quanto può amministrare i beni con tutte le potestà dominicali. È opportuno poi distinguere tale figura dal *beneficial owner*, con ciò intendendosi colui che è “titolare sostanziale” di detti beni, così come lo intendiamo nel nostro ordinamento, e tale attribuzione spetta ai beneficiari. Il *beneficial owner* oltre ad essere “titolare sostanziale” dei beni è anche titolare delle utilità che da questi discendono.

La funzione rivestita dal trustee prevede, oggi, la corresponsione di un compenso, il c.d. *reasonable corporation*, a differenza del passato in cui l'ufficio era gratuito salvo diverso accordo. L'ammontare del compenso è composto da una parte fissa annuale per le attività ordinarie e una parte variabile aggiuntiva nel caso in cui compia attività ulteriori rispetto alle attività ordinarie, questo ultimo compenso spesso è calcolato su base oraria. In molti ordinamenti, il trustee ha diritto al rimborso delle spese eventualmente anticipate. In detti casi il trustee potrà soddisfare le proprie ragioni di credito direttamente sul trust fund, pur ravvisandosi un conflitto con la funzione che discende dal suo incarico, ovvero la gestione del trust fund.

Come più volte ripetuto, la funzione principale del trustee è quella di amministrare il patrimonio per il perseguimento di quegli obiettivi che sono espressamente indicati nell'atto istitutivo a vantaggio dei beneficiari. D'altra parte, i beneficiari non possono incidere sul *modus operandi* del trustee né pretendere che agisca in maniera diversa da quanto è indicato nell'atto istitutivo.

In passato, ci si era domandati se il trustee, nell'esercitare il proprio ufficio, potesse in parte delegarlo. Se in un primo momento la risposta è stata tendenzialmente negativa, dagli anni 2000 in poi, in particolare con l'introduzione del *Trustee Act*, si è ritenuto ammissibile il potere di delega.

Oggi, tale potere viene utilizzato soprattutto nei casi in cui il disponente risieda in un paese diverso da quello del trustee nonché nell'ambito degli investimenti finanziari³⁷. In

³⁷ In un primo momento gli investimenti finanziari si ammettevano solo laddove fossero previsti espressamente nell'atto istitutivo, l'ordinamento si basava sul principio del “prudent man of business”. Oggi, il trustee può fare investimenti finanziari salvo che non siano espressamente esclusi dall'atto o incompatibili con il trust fund. Inoltre, si è superato il principio del “prudent man of business” e si è approdati a quello del “prudent investor”, ossia il rischio viene valutato non con riferimento alla singola operazione ma all'intero portafoglio vincolato in trust. Il nuovo principio prevede che il trustee può

questo ultimo caso, appare pressoché necessario delegare talune funzioni di investimento ad operatori competenti e qualificati.

È opportuno sottolineare come l'ampiezza del potere di delega non sia uniforme in tutti gli ordinamenti, in alcuni è più ampio rispetto ad altri che richiedono l'indicazione di detto potere nell'atto istitutivo.

Una questione assai discussa, riguardante il trustee, si è posta rispetto all'art 54 reg. not. il quale afferma che *“I notari non possono rogare contratti, nei quali intervengano persone che non siano assistite od autorizzate in quel modo che è dalla legge espressamente stabilito, affinché esse possano in nome proprio od in quello dei loro rappresentati giuridicamente obbligarsi”*. La norma sancisce un obbligo in capo al notaio di verificare se il trustee sia effettivamente tale e se possa agire per il compimento dell'atto. Questa disposizione va coordinata con il comma 2 dell'art 11 della Convenzione dell'Aja, il quale attribuisce al trustee un potere di comparire dinnanzi al notaio per la stipula dell'atto. Come sopra accennato, la questione non è di facile soluzione. Vi sono coloro³⁸ che ritengono che l'art 54 reg. not. non è applicabile per il fatto che il trustee agisce in nome proprio e non in qualità di rappresentante. Altri³⁹ riconoscono il potere di rappresentanza in capo al trustee, in un primo momento solo nei casi di soggetti incapaci, oggi si intende esteso a tutte le ipotesi di rappresentanza organica e volontaria. Dunque, si ritiene applicabile l'art 54 reg. not. ogni volta in cui il trustee disveli la sua qualità. L'opinione prevalente è la seconda in virtù del fatto che il notaio non può trascurare la posizione in cui si viene a trovare il trustee, ciò discende dal fatto che il trustee è proprietario del trust fund e che dovrà amministrarlo nell'interesse di soggetti terzi (i beneficiari).

L'incarico del trustee ha una durata equivalente a quella del trust, salvo che non sia indicato diversamente nell'atto istitutivo. Durante la vigenza di detto periodo potrebbero, però, verificarsi degli eventi che portano alle dimissioni o alla revoca del trustee, o, addirittura, il trustee potrebbe decedere. Le dimissioni comportano l'interruzione del rapporto fiduciario unilaterale e l'ordinamento inglese le ammette solo in talune fattispecie tassative quali: l'espressa previsione nell'atto istitutivo; il consenso unanime

effettuale qualsiasi investimento come se fosse il proprietario del trust fund; il trustee mantiene gli obblighi di diligenza e prudenza della gestione fiduciaria; può avvalersi di operatori specializzati.

³⁸ LUPOI M., *op. cit.*

³⁹ ROTA F., BIASINI G., *op. cit.*

dei beneficiari; la nomina giudiziale di un nuovo trustee in sostituzione del precedente. Presentate le dimissioni, il trustee rimane nell'incarico fin quando non ne venga individuato e nominato un altro, applicandosi l'istituto della *prorogatio*.

Il trustee può essere revocato solo in alcune ipotesi tassativamente elencate: a) qualora il disponente si sia riservato il potere di revoca nell'atto istitutivo; b) nei casi indicati nella *section 36* del *Trustee Act* del 1925⁴⁰ (rimane fuori dal Regno Unito per più di dodici mesi, o rifiuta, o è incapace di agire, o è un bambino); c) qualora la revoca sia disposta dai beneficiari maggiorenni e capaci; d) la revoca può essere disposta, quale *extrema ratio*, dall'autorità giudiziaria ai sensi della *section 41*⁴¹ del *Trustee Act* del 1925. Con riferimento alla prima ipotesi, ovvero la possibilità di revoca del trustee ad opera del disponente, si è posta una questione circa la necessaria sussistenza o meno di una giusta causa.

La dottrina maggioritaria, con la quale concorda anche Bartoli⁴², nega la necessità della sussistenza di una giusta causa per la revoca del trustee in quanto si tratta di un incarico fiduciario.

La giurisprudenza, invece, è altalenante in quanto talvolta ha ritenuto necessaria la sussistenza di una giusta causa, altre volte ha ritenuto irrilevante la sua presenza o meno⁴³.

⁴⁰ Sect. 36: [...] *remains out of the United Kingdom for more than twelve months, [...] or refuses or is unfit to act therein, or is incapable of acting therein, or is an infant [...]*.

⁴¹ Sect. 41: *The court may, whenever it is expedient to appoint a new trustee or new trustees, and it is found inexpedient difficult or impracticable so to do without the assistance of the court, make an order appointing a new trustee or new trustees either in substitution for or in addition to any existing trustee or trustees, or although there is no existing trustee.*

In particular and without prejudice to the generality of the foregoing provision, the court may make an order appointing a new trustee in substitution for a trustee who . . . F1 [F2lacks capacity to exercise] [F3his functions as trustee], or is a bankrupt, or is a corporation which is in liquidation or has been dissolved.

⁴² BARTOLI S., *Il Trust*, Milano, 2001

⁴³ Per la necessità di una giusta causa. Trib. Milano del 10 luglio 2007 per il quale la revoca di un guardiano senza giusta causa è illegittima e se ne può, dunque, inibire l'efficacia con un provvedimento urgente ex art.700 cpc.; Trib. Napoli del 13 marzo 2012: ha respinto l'istanza di revoca di un trustee per mancanza di giusta causa.

Contra. Trib. Napoli del 18 febbraio 2014: il quale esclude la necessità di una giusta causa per revocare un trustee, ritenendo sufficiente il subentrare di una semplice sfiducia nei suoi confronti.; Trib. Genova 5 giugno 2017: n quel caso, infatti, un trustee che i beneficiari del trust avevano revocato e sostituito con un altro soggetto si era rivolto al giudice per ottenere un provvedimento urgente ex art.700 cpc che impedisse al nuovo trustee di operare, adducendo che la revoca suddetta era priva di giusta causa. Il giudice ha, però, respinto tale istanza, precisando che la sussistenza o meno di una giusta causa è irrilevante, poiché nel secondo caso il trustee avrà eventualmente solo il diritto al risarcimento dei danni.

Se, invece, il potere di revoca è attribuito ai beneficiari o al guardiano, non sono previsti particolari requisiti con l'unica eccezione che il guardiano potrà disporre la revoca *ad nutum* in quanto ha un potere di vigilanza.

Il decesso della persona fisica o lo scioglimento della trust company determina la cessazione dell'incarico. Nel caso di pluralità di trustee, il potere gestorio prosegue in capo ai superstiti senza determinare alcun effetto *mortis causa*. Se il trustee è unico, il suo venir meno comporta l'urgenza di nominarne un altro dal momento che, nel periodo di tempo compreso tra il decesso e la nomina di un nuovo trustee, il trust fund rimarrebbe privo di un soggetto che possa amministrarlo.

Nel diritto inglese, per evitare che si verifichi questo vuoto, è prevista la nomina di un *personal representative*⁴⁴ che amministra il trust fund fin quando non venga trasferito al nuovo trustee. Il *personal representative* provvede alla liquidazione dell'asse attivo e passivo e definisce i rapporti pendenti. Questa figura non è tuttavia prevista nel nostro ordinamento, pertanto si è ritenuto necessario provvedere al coordinamento tra tale situazione, che si verifica dopo il decesso del trustee, e la circostanza che il trust fund costituisce un patrimonio separato rispetto a quello del trustee.

Sul punto si sono affacciate due possibili soluzioni: la prima prevede che i beni siano trasferiti agli eredi del trustee e poi ritrasferiti al nuovo trustee; una seconda ipotesi prevede che a seguito del decesso del trustee, i beni non vengano trasferiti ad alcuno ma rimangano vacanti finché non viene nominato il nuovo trustee. È questa seconda soluzione che si intende preferibile, quindi un'ipotesi di successione automatica che si realizza con la semplice accettazione dell'incarico da parte del nuovo trustee.

È opportuno individuare chi sia il nuovo trustee da nominare. Nell'ambito dell'ordinamento giuridico inglese, l'individuazione di un nuovo trustee può avvenire in diversi modi: può essere indicato nell'atto istitutivo; può essere scelto tra i trustee superstiti o può essere nominato quale trustee il *personal representative*; può essere nominato dal disponente, in quanto titolare del potere di nomina (c.d. "*power of appointment*"); infine può essere nominato dall'autorità giudiziaria. Il nostro ordinamento prevede una disciplina di nomina analoga, con l'unica precisazione che la nomina da parte

⁴⁴ Si tratta di una figura centrale del diritto inglese nelle successioni *mortis causa* a cui viene trasferita la personal property. Oggi tale carica può essere rivestita tanto dall'executor (indicato dal testatore e confermato dal giudice) quanto dall'administrator (nominato dal giudice).

dell'autorità giudiziaria è valida purché sia conforme alla legge regolatrice del trust e non contrasti con le norme dell'ordinamento italiano.

Come sopra accennato, una volta che è stato individuato e nominato il nuovo trustee, bisogna occuparsi del trasferimento del trust fund. Un modello prevede il passaggio automatico⁴⁵ della titolarità del trust fund in favore del trustee: in questa ipotesi si parla di *vesting*. Il procedimento di *vesting* può essere avviato con una dichiarazione cui segue un provvedimento del giudice, il c.d. *vesting order*, mediante il quale nomina il trustee e gli trasferisce la titolarità del trust fund. In alternativa, può iniziare con l'*express vesting declaration*, ossia un atto di nomina che contiene un'espressa dichiarazione, ovvero un atto che, pur non contenendo la dichiarazione, consente il trasferimento del patrimonio.

Allorquando il trustee cessato non voglia prestare il proprio consenso al trasferimento del trust fund, l'unica conseguenza che potrebbe verificarsi è la difficoltà di apprensione del patrimonio da parte del nuovo trustee, ostacolo superabile con un'azione di adempimento di un obbligo di dare o con un provvedimento ex articolo 700 c.p.c.. Tale mancanza non incide in modo rilevante per il fatto che il trasferimento avviene ex lege. Questo automatismo, che riguarda il trasferimento di beni e diritti, si ritiene avvenga, nel nostro ordinamento, con l'apposizione di una doppia condizione: una condizione risolutiva, con riferimento alla cessazione della carica, e una condizione sospensiva, con riferimento all'instaurazione della nuova carica.

Tuttavia, sorgono dei problemi circa le formalità pubblicitarie per quei trust che hanno ad oggetto beni immobili o mobili iscritti nei Pubblici Registri o quote di partecipazione di società di capitali iscritte nel Registro delle Imprese. Si è giunti a individuare forme diverse in base ai diversi modi di cessazione. Se il trustee cessa per suo decesso, si ritiene sufficiente l'esibizione del certificato di morte. Se, invece, il trustee cessa per dimissioni o revoca, in entrambi i casi è stata giudicata sufficiente, rispettivamente, la comunicazione delle dimissioni o la dichiarazione di revoca, per il fatto che tali atti sono dichiarazioni unilaterali che provengono dal trustee.

Veniamo ora alla analisi delle obbligazioni in capo al trustee.

Esse trovano una prima distinzione in obbligazioni negoziali e legali.

⁴⁵ Anche il modello internazionale ammette il trasferimento automatico ma con talune eccezioni. Ad esempio, non vengono trasferiti automaticamente i beni immobili e talune tipologie di beni mobili (titoli, quote, azioni).

Per quando riguarda le prime viene stabilito che il trustee deve attenersi a quanto lui indicato nell'atto istitutivo e si ritiene che il suo scostamento sia fonte di responsabilità. Tra le obbligazioni legali si può annoverare, prima fra tutte, il *duty of care*, ossia la diligenza necessaria nell'espletamento delle attività, tenuto conto delle circostanze concrete che si richiedono al trustee. Nello svolgimento delle sue attività il trustee deve sempre mantenersi equidistante dai singoli interessi dei beneficiari, ossia deve ottemperare al dovere di imparzialità (c.d. *duty to act impartially*).

Con l'obbligazione di *loyalty*, il trustee deve svolgere la propria attività nel solo interesse dei beneficiari, evitando qualsiasi ipotesi di conflitto con interessi propri. Inoltre, dal combinato disposto delle predette obbligazioni, emerge il divieto di creare, con il suo comportamento, una situazione di conflitto di interessi e, laddove dovesse crearsi una simil circostanza, potrà liberarsi provando la buona fede o di aver contrattato a favore dei beneficiari.

Infine, vi è l'*honesty* per la quale il trustee si obbliga a tenere un comportamento conforme a quello delle persone giudicate oneste. Dunque, il trustee è tenuto a conservare il patrimonio, secondo quanto affermato fino ad ora e ad esercitare tutte le azioni che si reputano necessarie e opportune a tal fine.

Vi è poi il *duty to account* con cui si intende il dovere di informare i beneficiari circa l'attività di amministrazione svolta dal trustee. Connesso al *duty to account* vi è il rendiconto di gestione (il c.d. *account of profits*) che segnala tutti i movimenti finanziari e il riepilogo dell'attività svolta dal trustee, le informazioni in esso contenute sono coperte da un dovere riservatezza nei confronti dei terzi. Alcuni ordinamenti, tra cui San Marino, hanno adottato il *libro degli eventi del trust* in cui vengono registrate tutte le vicende attinenti all'istituto in ordine cronologico.

Al trustee sono riconosciuti anche una serie di poteri. Il *power of advancement* – ossia il potere di anticipazione – il quale rende elastico il trust per il fatto che consente di attagliare meglio le esigenze dello stesso a quelle dei beneficiari. Viene esercitato dal trustee nell'ipotesi in cui il disponente abbia lasciato incerti, nell'*an e/o* nel *quantum*, i diritti dei beneficiari. Con riferimento all'incertezza del *quantum*, il trustee si limita a conferire al beneficiario, in un momento anteriore a quello previsto, quanto lui sarebbe spettato al momento fissato nell'atto istitutivo. Si sottolinea come detto potere deve essere conferito dal disponente affinché sia rispettato il principio di personalità della

volizione liberale. Se, invece, l'incertezza riguarda l'*an*, bisogna verificare se ricorrono o meno i presupposti richiesti affinché il beneficiario possa conseguire la propria assegnazione.

Dunque, se ricorrono i presupposti, l'attribuzione viene anticipata; se, invece, non si verificano, il potere di anticipazione consente di attribuire un diritto a un soggetto che altrimenti ne sarebbe rimasto privo.

In sintesi, dall'incertezza dell'*an* o del *quantum* discende il potere del trustee di anticipare a favore di tutti o di alcuni dei beneficiari la parte che spetta a ciascun beneficiario prima del termine previsto nell'atto istitutivo. Tale attribuzione ha carattere definitivo, con ciò intendendosi l'impossibilità di restituzione una volta ricevuta dal beneficiario, e non può superare un ammontare massimo che è fissato nella misura della quota di beni vincolati spettanti a ciascun beneficiario. Perché possa essere esercitato detto potere è richiesto il consenso dei beneficiari per evitare quelle situazioni in cui sopravvenga un beneficiario e il trust fund sia insufficiente per essere stato attribuito in un momento anteriore agli altri beneficiari. Tale consenso assume ancora più valore se si sottolinea la definitività dell'attribuzione anticipata.

Infine, l'esercizio di questo potere è rimesso alla discrezionalità del trustee, salvo i casi in cui il disponente abbia inciso su detto potere ampliandolo o restringendolo.

Il potere di risistemazione, o *power of resettlement*, ha come fine quello di scindere una parte del trust fund originario in un altro trust di nuova costituzione o già esistente, indicando di conseguenza uno o più beneficiari del trust originario, affinché venga amministrato separatamente. Ciò comporta che le disposizioni che regolano l'istituto possono essere diverse, così come può essere nominato un trustee diverso da quello del trust originario. La durata del trust, originato a seguito di risistemazione, non necessariamente deve essere la stessa del primo ma comunque la somma della durata dei due trust non può superare quella massima prevista nella legge del trust originario.

In alcuni paesi è previsto anche il *power of appropriation* (il c.d. potere di specificazione) con cui si intende il potere conferito al trustee di individuare beni del trust fund a vantaggio di uno o di alcuni soltanto dei beneficiari, compiendo in un momento anteriore la divisione. Attraverso questa divisione si possono creare all'interno del trust fund dei sotto-fondi ciascuno dei quali è riferito solo al beneficiario per il quale il sotto fondo è stato istituito. Si distingue dal potere di anticipazione per il fatto che quest'ultimo non si

limita a individuare i beni ma contestualmente li attribuisce ai beneficiari in un momento anteriore a quello previsto nell'atto istitutivo. I due poteri possono essere esercitati contemporaneamente dando luogo a una situazione in cui il trustee, esercitando il potere di specificazione, individua i beni da conferire a un singolo beneficiario e contestualmente ne attribuisce i diritti e doveri che discendono dal potere di anticipazione. Da ultimo, si menziona il *power of accumulation*, ossia il potere di accumulazione, il cui esercizio deve essere previsto nell'atto istitutivo o nella legge che disciplina il trustee. Detto potere consente al trustee di immobilizzare tutti o una parte dei redditi e di imputarli al trust fund. Si tratta pertanto di un potere eccezionale che deroga alla regola generale secondo la quale i redditi andrebbero ridistribuiti tra i beneficiari.

Al trustee, oltre che diritti ed obblighi, fanno capo anche delle responsabilità.

Per quanto concerne la responsabilità del trustee è opportuno distinguere tra quella che deriva da una violazione delle disposizioni dell'atto istitutivo, definita *breach of trust*, e la responsabilità patrimoniale che origina dallo svolgimento delle attività fiduciarie.

Il *breach of trust* è originato da quel comportamento tenuto dal trustee in contrasto con quanto previsto dall'atto istitutivo. Essendo un'ipotesi di *mala gestio*, tale responsabilità riguarda solo il rapporto tra il trustee e i beneficiari, in quanto soggetti che da tale comportamento vengono pregiudicati.

È stato poi ribadito che colui che si rende responsabile del *breach of trust* deve ricomporre l'ammontare del trust fund, come se avesse svolto correttamente le attività, tanto del danno emergente quanto del lucro cessante.

Un esempio concreto di *breach of trust* si ha nel caso in cui il trustee confonda i beni del trust fund con i beni facenti parte del suo patrimonio personale.

Per individuare i rimedi esperibili è necessario distinguere a seconda che si tratti di beni fungibili o infungibili.

Per quanto riguarda i beni fungibili, l'articolo 11 comma 2 lettera d) della Convenzione dell'Aja del 1985 prevede quale rimedio, in caso di confusione dei patrimoni, la rivendicazione. Detto termine suscita una serie di dubbi per il fatto che nel nostro ordinamento è prevista un'azione⁴⁶ così nominata che non si ritiene sia quella cui l'articolo faccia riferimento. Piuttosto che alla rivendicazione, si ritiene preferibile fare

⁴⁶ Si riferisce all'azione di rivendicazione di cui all'articolo 948 c.c. che attribuisce un diritto di proprietà su un determinato bene al titolare affinché possa ottenerne la restituzione dal soggetto che ne ha acquisito illegittimamente la disponibilità.

riferimento ad altri rimedi quali l'azione restitutoria, ossia un'azione di carattere obbligatorio finalizzata al recupero dei beni confusi con il patrimonio personale del trustee, ovvero, qualora la restituzione non sia più possibile, la reintegrazione del *tantundem eiusdem generis*.

Se, invece, riguarda beni infungibili, la confusione si crea quando il trustee non ha rispettato le formalità pubblicitarie richieste. I rimedi ivi previsti sono un'azione con la quale si chiede al giudice di accertare la titolarità fiduciaria dei beni vincolati in trust e, mediante l'ordine giudiziale, si regolarizza la situazione pubblicitaria, ovvero la condanna del trustee alla riconsegna dei beni.

Inoltre, è opportuno soffermarsi sulla responsabilità patrimoniale del trustee, la quale si configura in maniera differente a seconda che si tratti di obbligazioni personali del trustee ovvero di obbligazioni assunte dal trustee nell'esercizio della sua attività. Per quanto concerne la prima ipotesi, la soluzione è rinvenibile nel comma 2 dell'articolo 11 della Convenzione dell'Aja⁴⁷ in cui viene affermata l'insensibilità del trust fund rispetto alle obbligazioni personali contratte dal trustee. Più complessa è, invece, la soluzione nel secondo caso in quanto si deve far riferimento alla disciplina dell'ordinamento applicabile al trust. Nell'ordinamento inglese il trustee risponde illimitatamente sia con il trust fund che con il proprio patrimonio, salvo il diritto di rivalsa qualora abbia contratto obbligazioni in maniera legittima.

Nel modello internazionale, invece, si tende a eliminare la responsabilità personale e illimitata del trustee concentrandosi piuttosto su una responsabilità limitata al trust fund, presupponendo, in questo caso, una perfetta separazione dei patrimoni. Se in materia contrattuale la disciplina è duplice, a seconda che si tratti del modello inglese o internazionale; in ambito extracontrattuale la situazione è diversa per il fatto che il trustee risponde sempre con tutto il proprio patrimonio personale.

Come più volte affermato, se da un lato il trustee è titolare dei beni e dei diritti, dall'altro non ha la facoltà di goderne e disporne in via esclusiva in quanto deve attenersi al programma indicato dal disponente. Dunque, nel compiere atti dispositivi si deve attenere a una serie di limitazioni che possono essere tanto implicite quanto esplicite.

⁴⁷ Qualora la legge applicabile al trust lo richieda, o lo preveda, tale riconoscimento implicherà, in particolare: a) che i creditori personali del trustee non possano sequestrare i beni del trust; b) che i beni del trust siano separati dal patrimonio del trustee in caso di insolvenza di quest'ultimo o di sua bancarotta.

In conclusione, sorgono dei dubbi circa la sorte dell'atto che non rispetti le limitazioni previste e che, pertanto, integri un'ipotesi di *breach of trust*. Le soluzioni sono state molteplici.

Alcuni, parificando l'atto compiuto in violazione delle disposizioni al contratto concluso in conflitto di interessi, hanno ritenuto che l'atto fosse annullabile. Ma a questa prima soluzione possono essere mosse due obiezioni: la prima riguarda il fatto che tale disciplina è applicabile solo alle ipotesi di rappresentanza che, come tali, non sono ravvisabili nel trust; la seconda è che non sempre il trustee compie tali atti in conflitto di interessi.

Altri hanno ricondotto tale situazione all'azione per risarcimento del danno in forma specifica ai sensi dell'articolo 2058 c.c., ma anche tale soluzione è insoddisfacente poiché è troppo gravoso l'onere che incombe sull'attore, in quando dovrà fornire la prova della sussistenza di tutti i fatti.

Altri ancora hanno fatto riferimento all'azione revocatoria ex articolo 2901 c.c., la quale verrebbe esercitata direttamente contro gli aventi causa del trustee affinché l'avente diritto possa esecutare il bene illegittimamente alienato. Anche tale soluzione è stata oggetto di obiezione perché l'azione di cui all'art 2901 c.c. si ritiene esperibile solo nei casi in cui il terzo abbia acquistato i beni a titolo gratuito oppure a titolo oneroso ma in mala fede.

L'ultima soluzione, preferibile, è l'opponibilità a terzi dell'atto istitutivo del trust. Si tratta di un'ipotesi di opponibilità diretta che mira al recupero del bene illegittimamente alienato dal trustee in danno dell'avente causa. Con riferimento a tale ipotesi si può sottolineare il caso in cui il disponente abbia previsto nell'atto istitutivo il divieto di alienare. Tale divieto deve indicare in maniera analitica tutti gli atti dispositivi che in esso sono compresi. Da ultimo, è stata affermata l'opponibilità del vincolo che grava sui beni vincolati in trust da cui si fa discendere l'opponibilità del divieto di alienazione.

3.3 I BENEFICIARI

I beneficiari sono quei soggetti, indicati dal disponente nell'atto istitutivo, che traggono vantaggi o benefici dall'amministrazione del trust ossia coloro nei cui confronti il trustee provvede alla distribuzione del trust fund.

Il disponente ha ampi poteri per individuare tali soggetti. Infatti, a mero titolo esemplificativo: può nominare uno o più beneficiari; la nomina può essere specifica, cioè indicando il nome, oppure può indicare dei criteri alla luce dei quali viene riconosciuta tale qualifica; può attribuire i vantaggi al momento dell'istituzione del trust o decorso un certo periodo di tempo ovvero al verificarsi di una condizione o al ricorrere di determinate circostanze.

Le attribuzioni e gli aspetti di beneficio formalizzati nell'atto istitutivo di un trust e destinati a favore dei beneficiari sono comunemente noti come "posizioni beneficiarie".

I beneficiari in alcune tipologie di trust sono essenziali per cui non possono mancare, in altre ipotesi non sono previsti, ad esempio mancano nel trust di scopo.

Il *purpose trust* è istituito per il perseguimento di uno scopo fine a sé stesso, pertanto, vi sono dei soggetti che ne traggono vantaggi ma questi non possono essere qualificati come beneficiari dal momento che la loro individuazione varia a seconda dello scopo che si intende perseguire. Questa tipologia di trust, nell'ordinamento inglese, è spesso considerata nulla sul presupposto che il beneficiario può essere solo una persona determinata o determinabile, la quale potrebbe agire in giudizio laddove fosse necessario.

Un'eccezione è rappresentata dai *charitable trust* che sono ammessi per il fatto che, sebbene la posizione beneficiarie non sia configurabile con riferimento a una persona, possono comunque agire in giudizio il *General Attorney* o la *Charity Commission*.

Il trusts Jersey Law ammette la validità dei *trust non-charitable* purché vi sia l'*enforcer*, ossia quel soggetto che svolge un ruolo di controllo sull'operato del trustee.

Le posizioni beneficiarie sono classificate in base a quanto previsto dal disponente nell'atto istitutivo. Tali posizioni possono verteere sul reddito del trust fund (*income beneficiaries*) o sul capitale (*capital beneficiaries*). I primi ricevono rendite e frutti che si traggono dalla gestione della *trust property*; i secondi ricevono beni e diritti che fanno parte del patrimonio vincolato.

La differenza tra *fixed trust* e *discretionary trust* rileva sotto il profilo della spettanza; per cui, ricorre la prima ipotesi quando il disponente abbia indicato nell'atto istitutivo in maniera determinata o determinabile la posizione giuridica del beneficiario, viceversa accade nel secondo caso. Tuttavia, alla questione che è stata sollevata sul perché istituire un *discretionary trust* sono state date numerose risposte, ad esempio, per garantire al

beneficiario un determinato stile di vita ovvero per evitare che i creditori agiscano in via esecutiva nei confronti di tale soggetto.

Con il termine *vested interests* si fa riferimento alle posizioni beneficiarie quesite in cui il beneficiario vanta dei diritti certi, o che diverranno certi, nei confronti del trustee aventi ad oggetto il reddito o il capitale. La posizione beneficiaria può essere esercitata immediatamente all'atto istitutivo (la c.d. *vested in possession*) o successivamente (c.d. *vested in interest*). Di converso, quando la posizione beneficiaria è incerta ed è subordinata al verificarsi di un evento futuro, ossia sottoposta ad una condizione sospensiva, si parla di *contingent interests*. Dunque, il beneficiario diviene tale allorquando si verifichi la suddetta condizione⁴⁸. La distinzione tra queste due fattispecie rileva anche con riferimento al trasferimento di diritti *mortis causa e inter vivos* che, nel primo caso, si ritiene ammesso sempre, nel secondo caso, solo laddove si sia verificata la condizione.

Un'ulteriore distinzione attiene ai *conditional e determinable interests*.

I *conditional interests* sono sottoposti a condizione risolutiva per cui il verificarsi dell'evento comporta il venir meno della posizione beneficiaria con effetti retroattivi, quindi colpendo anche prestazioni già ricevute.

Invece, i *determinable interests* sono diritti dei beneficiari che cessano non al verificarsi dell'evento bensì un istante prima che si verifichi l'evento, al fine di evitare che entri in conflitto con il trust. Questi ultimi diritti non hanno effetto retroattivo, di conseguenza riguardano solo i diritti spettanti al futuro beneficiario.

Infine, vi sono i *life beneficiary* ossia posizioni beneficiarie vitalizie che cessano alla morte del beneficiario. Il fondo che non sia stato utilizzato dal trustee in favore del beneficiario viene rimesso al c.d. beneficiario del residuo.

Ora, è opportuno soffermarsi brevemente sulla natura giuridica delle posizioni beneficiarie. L'ordinamento anglosassone ha operato una distinzione tra *legal ed equitable ownership*. Mentre la prima si riferisce alla proprietà intesa in senso formale e riconosciuta al trustee una volta che sia lui trasferita la titolarità dei beni, la seconda si riferisce alla proprietà sostanziale che si realizza in capo ai beneficiari.

⁴⁸ Cfr. LUPOLI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020, p. 138-140.

Traslando l'*equitable ownership* nel nostro ordinamento si è posta la questione se questa abbia natura reale o obbligatoria. Coloro⁴⁹ che sostengono la tesi per cui l'*equitable ownership* ha natura reale si avvalgono della teoria della doppia proprietà, quella del trustee e quella dei beneficiari. Suddetta teoria è stata utilizzata dalla dottrina, prima della ratifica della Convenzione del 1985, per dichiarare l'incompatibilità del trust con i principi vigenti nel nostro ordinamento, in particolare il principio di tipicità dei diritti reali. A seguito della ratifica della Convenzione, la dottrina si è avvalsa di tale teoria per asserire l'inammissibilità del trust interno in accordo a quanto previsto dall'articolo 13⁵⁰ della Convenzione dell'Aja.

Altri⁵¹, e questa è la dottrina prevalente fatta, propria anche dalla giurisprudenza, sono fautori della tesi secondo cui il trust dà luogo a un'unica proprietà e che al beneficiario è riconosciuto un diritto di natura obbligatoria⁵² opponibile a terzi. Ideatore di questa tesi è Mario Lupoi che elenca una serie di motivi per cui il diritto del beneficiario non può avere natura reale: in primis, il trust è un istituto che nasce dall'*equity* per colmare una lacuna dell'ordinamento e aggiunge: “*Di diritto reale se ne vede, nel trust, uno solo, quello del trustee; se ne deve vedere uno solo, perché l'equity proprio per questo può intervenire, per tutelare chi diritti reali non può vantare. Se potesse vantarli, Ci penserebbe la Common law a proteggerlo*⁵³.”

In secondo luogo, al trustee non viene necessariamente attribuito un diritto di proprietà dal disponente poiché oggetto del trust è un *equitable interest*. In questi casi, il beneficiario può vantare un *equitable interest* sul trust fund. In siffatte ipotesi, l'*equitable*

⁴⁹ BARTOLI S., *op. cit.*; FRANCESCHELLI R., *op. cit.*

⁵⁰ Art. 13 Convenzione dell'Aja 1985: *Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un trust i cui elementi importanti, ad eccezione della scelta della legge da applicare, del luogo di amministrazione e della residenza abituale del trustee, sono più strettamente connessi a Stati che non prevedono l'istituto del trust o la categoria del trust in questione.*

⁵¹ M. LUPOI, *Il trust nell'ordinamento giuridico italiano dopo la Convenzione dell'Aja del 10 luglio 1985*, in Vita Notarile, 1992, p. 975; BARTOLI S., *op. cit.*; ROTA F., BIASINI G., *op. cit.*

⁵² Trib. Di Bologna, 18 aprile 2000: “Deve trasciversi in via definitiva ai registri immobiliari la scrittura con firme autenticate da notaio istitutiva di trust per l'affidamento al trustee di beni immobili e diritti, atteso che, con la cessione di essi dal settlor al "trustee", si ha un trasferimento qualificato di beni in trust, da cui risulta un patrimonio separato. Oltre le norme codicistiche, ai trusts interni si applica la convenzione dell'Aja, salvo che il trust sia vietato o incompatibile con la legislazione italiana.” Caso *webb v. webb* (1971): la Corte di Giustizia dell'Unione Europea chiarisce che per qualificare un'azione come in rem è necessario che si basi sull'affermazione di un diritto reale. La Corte di giustizia UE conclude affermando che l'azione del padre è un'actio in personam, fondata sull'affermazione di un diritto in personam, poiché il padre affermava un diritto di credito al trasferimento dei titoli e non un diritto reale.

⁵³ M. LUPOI, *op. cit.*

interest può non consistere in rendite o capitali ma avere ad oggetto il diritto del trustee a esercitare la discrezionalità lui riconosciuta.

In terzo luogo, bisogna sfatare il mito per cui un diritto di natura obbligatoria sia inopponibile a terzi. Nel nostro ordinamento, molteplici ipotesi contemplano l'opponibilità *erga omnes*, mediante la trascrizione, di posizioni giuridiche obbligatorie⁵⁴. Infine, un ulteriore sostegno a tale tesi è il *tracing equitativo*, ossia un'azione di natura personale e non reale. Con il termine *tracing*⁵⁵ si intende il potere attribuito al beneficiario di recuperare i beni illegittimamente alienati dal trustee.

In anni successivi, hanno aderito alla tesi suesposta anche Gambaro⁵⁶ e Piccoli⁵⁷.

Per quanto concerne il trasferimento delle posizioni beneficiarie è stato stabilito, nell'ordinamento anglosassone, che esse sono alienabili ed è nulla ogni clausola che limiti tale facoltà. Altri ordinamenti hanno, invece, ammesso delle limitazioni a suddetto potere. Occorre poi sottolineare come il trasferimento delle posizioni beneficiarie si distingua dalla disponibilità dei diritti del beneficiario derivanti dalla sua posizione. In questa ultima ipotesi, la cessione dei diritti può essere esclusa sia quando si tratta di un trust discrezionale, in quanto i diritti sorgono in capo al beneficiario a seguito di una scelta discrezionale del trustee, sia nel caso in cui il trustee abbia inteso attribuire determinati diritti a quel determinato beneficiario in forza di una relazione tra i due connotata da *intuitus personae*.

Una particolare ipotesi di trust che attribuisce importanti vantaggi ai beneficiari è il c.d. trust protettivo, la cui disciplina varia a seconda che si faccia riferimento all'ordinamento inglese (*protective trust*) ovvero americano (*spendthrift trust*). In particolare, ha come scopo la tutela della posizione del beneficiario rispetto all'esecuzione forzata da parte dei creditori personali ovvero previene comportamenti pregiudizievoli derivanti da eventuali atti di disposizione.

Ergo, il trust protettivo consente al beneficiario di ottenere attribuzioni di reddito e capitale fino al momento in cui compia o subisca un atto pregiudizievole, a seguito del quale decade in tutto o in parte dalla posizione beneficiaria. Nel Regno Unito la disciplina

⁵⁴ Ad esempio: contratto preliminare, locazione ultranovennale, la vendita obbligatoria ecc.

⁵⁵ Si distingue dall'azione di rivendicazione in quanto questa mira alla reintegrazione del bene nel patrimonio personale, mentre il *tracing* mira alla reintegrazione nel trust fund.

⁵⁶ GAMBARO A., *Trust*, in D. dir. priv., sez. civ., 460

⁵⁷ PICCOLI P., *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai trusts*, in Rivista del Notariato, 1990

è contenuta nell'articolo 33 del Trustee Act del 1925⁵⁸ il quale prevede l'apposizione di una clausola protettiva al fine di tutelare il beneficiario dai c.d. *trigger events*, ossia impedire ai creditori l'espropriazione forzata delle posizioni beneficiarie e privare di efficacia gli atti di disposizione pregiudizievoli compiuti dal beneficiario. Il verificarsi dell'evento e la conseguente attivazione della clausola protettiva comportano un mutamento della posizione che da quesita diventa non quesita, ossia una mera aspettativa. Al fine di poter considerare creato questo trust è necessario che il disponente abbia indicato nell'atto istitutivo la possibilità di amministrare "in protezione" il fondo e abbia fornito le indicazioni in maniera dettagliata. Nel momento in cui si verifica l'evento che attiva la clausola di protezione il trustee può effettuare le prestazioni, anziché al beneficiario, a uno dei soggetti indicati nell'atto istitutivo e, se non sono indicati, a persone vicine al beneficiario originario⁵⁹.

Diverso è il trust protettivo negli Stati Uniti, il quale indica una posizione beneficiaria indisponibile e non sottoponibile a procedure esecutive, neanche al fallimento. In questo

⁵⁸ Articolo 33 del Trustee Act del 1925: *(1) Where any income, including an annuity or other periodical income payment, is directed to be held on protective trusts for the benefit of any person (in this section called "the principal beneficiary") for the period of his life or for any less period, then, during that period (in this section called the "trust period") the said income shall, without prejudice to any prior interest, be held on the following trusts, namely:*

(i) Upon trust for the principal beneficiary during the trust period or until he, whether before or after the termination of any prior interest, does or attempts to do or suffers any act or thing, or until any event happens, other than an advance under any statutory or express power, whereby, if the said income were payable during the trust period to the principal beneficiary absolutely during that period, he would be deprived of the right to receive the same or any part thereof, in any of which cases, as well as on the termination of the trust period, whichever first happens, this trust of the said income shall fail or determine;
(ii) If the trust aforesaid fails or determines during the subsistence of the trust period, then, during the residue of that period, the said income shall be held upon trust for the application thereof for the maintenance or support, or otherwise for the benefit, of all or any one or more exclusively of the other or others of the following persons (that is to say)—

(a) the principal beneficiary and his or her [spouse or civil partner], if any, and his or her children or more remote issue, if any; or

(b) if there is no [spouse or civil partner] or issue of the principal beneficiary in existence, the principal beneficiary and the persons who would, if he were actually dead, be entitled to the trust property or the income thereof or to the annuity fund, if any, or arrears of the annuity, as the case may be; as the trustees in their absolute discretion, without being liable to account for the exercise of such discretion, think fit.

(2) This section does not apply to trusts coming into operation before the commencement of this Act, and has effect subject to any variation of the implied trusts aforesaid contained in the instrument creating the trust.

(3) Nothing in this section operates to validate any trust which would, if contained in the instrument creating the trust, be liable to be set aside.

(4) In relation to the dispositions mentioned in section 19(1) of the Family Law Reform Act 1987, this section shall have effect as if any reference (however expressed) to any relationship between two persons were construed in accordance with section 1 of that Act.

⁵⁹ Coniuge, figli, altri discendenti ovvero a coloro che risulterebbero chiamati all'eredità.

ordinamento il verificarsi dell'evento e la conseguente attivazione della clausola protettiva comportano sia un mutamento della posizione, che da quesita diventa non quesita, sia la possibilità che la posizione beneficiaria venga meno, con la conseguenziale esclusione del beneficiario.

Ai beneficiari oltre a diritti patrimoniali sono attribuiti una serie di altri diritti quali: il potere di controllo sul patrimonio vincolato; il potere di pretendere che il trustee amministri i beni con diligenza e prudenza e laddove ciò non avvenga agire in giudizio per far valere la sua responsabilità.

Uno dei diritti più importanti è quello di informazione in quanto costituisce il presupposto per esercitare tutti gli altri diritti. Tra le esplicazioni di questo diritto si possono annoverare: il diritto dei beneficiari a ricevere il rendiconto, di chiedere gli atti attinenti all'istituzione e alle vicende successive, di conoscere le eventuali operazioni di investimento. Si rileva, però, che una cosa è il diritto di informazione, altra cosa è la motivazione del compimento di singoli atti da parte del trustee che è rimessa alla sua mera discrezionalità.

Tale diritto trova un solo limite, il trustee può rifiutarsi di rendere le informazioni allorquando la loro comunicazione possa pregiudicare gli interessi dei beneficiari.

In alcuni ordinamenti si annovera, tra i diritti, anche quello di cessazione anticipata del trust, la quale si dichiara a seguito di una votazione unanime dei beneficiari titolari di posizioni definite e legalmente capaci di agire⁶⁰.

Da ultimo vi è il diritto di sapere di essere beneficiario, questo diritto deriva dal fatto che taluni disponenti non vogliono che detti soggetti sappiano di essere tali. Raramente le leggi impongono il dovere di informare tali soggetti, spesso tale incombenza ricade sul guardiano. Talvolta è necessario rendere detta informazione, soprattutto quando i beneficiari si ritengono tali ma non ne hanno la certezza.

3.4 IL GUARDIANO

Il trust ha come fine il perseguimento degli obiettivi impartiti al trustee dal disponente, il quale mantiene un controllo sulla gestione del primo affinché questo operi diligentemente. Nonostante la disciplina lasci al disponente talune prerogative, vi è il rischio che il controllo da questi operato diventi eccessivo fino a configurare un'ipotesi

⁶⁰ Principio inaugurato nella sentenza *Saunders v. Vautier*.

di *sham trust*. Proprio per mitigare suddetto rischio, i Paesi che hanno aderito al “modello internazionale”⁶¹ affrontano la questione introducendo disposizioni specifiche che regolamentano⁶² la figura del guardiano. Al contrario, in altri paesi tale figura potrebbe non essere esplicitamente disciplinata dalla normativa.

Il guardiano, detto anche *guardian, protector, advisor o enforcer*, è un soggetto che viene nominato nell’atto istitutivo, o con modifica di questo, che svolge un’attività di controllo sull’operato del trustee affinché persegua gli obiettivi stabiliti dal disponente. Dunque, le due figure si distinguono per il fatto che mentre il trustee ha un ruolo gestionale del patrimonio, il guardiano ha una funzione essenzialmente di controllo dell’operato del trustee. Tuttavia, tra i poteri del guardiano possiamo annoverare, in via esemplificativa e come meglio si dirà in seguito, tre tipologie di funzioni: in primo luogo può esercitare poteri dispositivi o gestionali; in secondo luogo, può prestare o meno il proprio consenso alle decisioni assunte dal trustee; infine, può impartire al trustee direttive specifiche sullo svolgimento delle attività.

In altre parole, si può dire che l’operato del guardiano incide sulla discrezionalità del trustee. Tali ampi poteri che sono lui riconosciuti non gli consentono di trarre alcun vantaggio personale⁶³.

Per quanto concerne la sua nomina, come già riferito, può avvenire al momento dell’istituzione del trust, nel medesimo atto, o successivamente con un atto autonomo e separato. Le modalità e le forme di accettazione dell’incarico non sono espressamente disciplinate, anche se taluni ritengono opportuno che siano analiticamente descritte nell’atto istitutivo come contrappeso ai poteri, a volte molto ampi, riconosciuti al guardiano.

L’ufficio del guardiano può essere affidato tanto a una persona fisica, purché munita di capacità di agire, tanto a una persona giuridica⁶⁴. In alcuni Stati è, altresì, prevista la possibilità di nominare come guardiano più soggetti contemporaneamente. In detta ipotesi, le decisioni possono essere prese dal collegio dei guardiani con deliberazione in

⁶¹ È un modello meno rigoroso di quello inglese ed è stato previsto proprio per colmare le lacune create da questo secondo modello. Inoltre, consente agli stati che lo osservano di adattarsi alle nuove esigenze sociali.

⁶² I paesi in cui la figura del guardiano è espressamente prevista: Belize, Bahamas, San Marino, British Virgin Islands, Jersey.

⁶³ Ad esempio, qualora sia incaricato di nominare un nuovo trustee, non può nominare sé stesso.

⁶⁴ Il St. Kitts Trusts Act all’art 25 (3) stabilisce che possono essere nominati come guardiani solo avvocati, consulenti tributari e soggetti appartenenti a talune categorie professionali.

alcuni casi a maggioranza, in altri all'unanimità; o individualmente e in questi casi si segue la disciplina delle s.r.l. prevista all'articolo 2749 comma 3 c.c., cioè *decisioni adottate mediante consultazione scritta o sulla base del consenso espresso per iscritto*.

L'ordinamento di San Marino consente, inoltre, di nominare come guardiano il beneficiario, il quale dovrà esercitare i poteri di controllo con riferimento non alla propria posizione bensì a tutte le posizioni beneficiarie.

Come sopra abbiamo detto, la nomina del guardiano è facoltativa, salve talune ipotesi quali il trust di scopo e il "trust dopo di noi"⁶⁵. Anche se meramente facoltativa, la sua nomina costituisce una buona prassi ed è diffusa soprattutto nei casi in cui il trustee sia una persona fisica professionale o una trust company.

Le dimissioni possono essere rassegnate liberamente dal guardiano e per quanto riguarda la forma si rimanda al dibattito sopra enunciato.

Per quanto concerne la revoca del guardiano, questa è consentita non solo allorché sussista una giusta causa, ma altresì quando il potere di revoca è attribuito dal disponente a sé stesso o ai beneficiari. In questa ultima ipotesi, il potere di revoca deve essere dettagliatamente regolato per evitare che il disponente ecceda nell'esercizio del suo potere, rendendo inefficace la revoca stessa. Se l'atto istitutivo nulla prevede, la nomina e la revoca sono effettuate dall'autorità giurisdizionale.

Più complessa è la disciplina della sostituzione del guardiano, soprattutto nel nostro ordinamento. Nell'ordinamento in inglese e in quelli che hanno adottato il "modello internazionale" la sostituzione può essere disposta dal giudice. Tale potere è a lui riconosciuto in virtù della *inherent jurisdiction*, con cui si intende il potere del giudice di interferire sul trust qualora vi siano incertezze sulla sua corretta esecuzione.

Suddetta soluzione è accoglibile nel nostro ordinamento, previa soluzione di alcune questioni quali: se esiste o meno un principio di tipicità degli atti di volontaria giurisdizione e se è possibile rivolgersi in via volontaria al giudice anche se non è espressamente previsto.

Sul punto numerose sono state le pronunce delle corti di merito ma non si è giunti a conclusioni univoche. Secondo parte della giurisprudenza⁶⁶, il ricorso dei beneficiari al

⁶⁵ Per trust di scopo si intende un trust istituito per il perseguimento di un dato scopo, non a vantaggio dei beneficiari. Il "trust dopo di noi" tutela un soggetto disabile per il tempo in cui i familiari non siano in grado.

⁶⁶ Trib. Di Crotone 29 settembre 2008: "È nulla, in quanto contraria all'ordine pubblico, la clausola dell'atto istitutivo di trust che rimetta al Presidente del Tribunale la sostituzione del guardiano di un trust quando la

giudice, affinché disponga la sostituzione del guardiano, non è ammissibile in quanto tale disciplina non è normata e contrasta con la tipicità degli atti di volontaria giurisdizione. Altra parte della giurisprudenza⁶⁷, invece, ammette tale possibilità deducendo che il giudice può nominare un guardiano su istanza del trustee potendo, altresì, chiedere a quest'ultimo di indicare una terna di persone fra cui il giudice individuerà il guardiano. Da ultimo, il guardiano può esercitare tre tipologie di funzioni.

In primo luogo, il guardiano può svolgere un ruolo di consulenza rispetto all'attività del trustee, rendendo un parere non vincolante prima che il trustee compia un atto di straordinaria amministrazione, oppure possono essere a lui assegnati poteri più incisivi. Tra questi ultimi è possibile distinguere i poteri dispositivi, che incidono sull'organizzazione interna del trust, e quelli gestionali, che invece riguardano l'amministrazione del trust fund. Potrebbe accadere che il guardiano ecceda nell'esercizio dei poteri dispositivi e gestionali servendosi di quei poteri propri del trustee. Così è sorto il dubbio se il guardiano possa, in simil situazioni, essere considerato un trustee ma la risposta è negativa.

Secondariamente si fa riferimento al potere di veto con cui si intende il potere attribuito al guardiano di prestare o meno il proprio consenso al compimento di atti del trustee, in tal modo incide sulla discrezionalità di quest'ultimo. Si tratta di un potere di secondo grado per il fatto che l'approvazione o il diniego riguardano atti che comunque sono di competenza del trustee. L'atto, che eventualmente è stato posto in essere dal trustee senza

clausola stessa imponga la scelta tra due nominativi indicati dal disponente, in quanto, da un lato, manca nell'ordinamento giuridico interno una norma imperativa che legittimi un siffatto esercizio della funzione giurisdizionale rientrante nell'ambito della volontaria giurisdizione, e, dall'altro lato, siffatta clausola vincola illegittimamente la libertà di scelta del giudice poiché non consente che questi possa esercitare la sua funzione di terzo estraneo garante della legalità. Conseguentemente, è inammissibile il ricorso che sia stato presentato dal disponente al Presidente del Tribunale affinché questi provveda alla sostituzione del guardiano." Trib. Di Crotone 26 maggio 2009: "È infondata e quindi deve essere respinta la domanda delle beneficiarie minorenni di un trust volta ad ottenere la nomina di un curatore speciale e contestuale autorizzazione del medesimo a presentare istanza di nomina del guardiano del trust al Presidente del Tribunale, poiché la previsione dell'atto istitutivo del trust che rimetta siffatta nomina al Presidente del Tribunale viola i principi inderogabili e di ordine pubblico dell'ordinamento giuridico italiano in punto di tipicità dei provvedimenti di volontaria giurisdizione."

⁶⁷ Trib. Genova, 29 marzo 2010: "Il Presidente del Tribunale può procedere alla nomina del nuovo trustee qualora quello precedentemente nominato sia dimissionario atteso che siffatto potere gli è conferito dall'atto istitutivo del trust e che la relativa clausola è conforme alla legge regolatrice del trust e non contrasta con alcuna norma imperativa o principio di ordine pubblico dell'ordinamento giuridico italiano." Trib. Bologna, 27 giugno 2017, n. 6680: "Il giudice può nominare un guardiano su istanza del trustee, potendo anche chiedere al trustee di proporgli una terna di persone, fra le quali il giudice individuerà il guardiano."

il parere del guardiano, è inefficace nei confronti dei soli beneficiari; si tratta, pertanto, di un'ipotesi di inefficacia relativa.

Infine, possiamo annoverare il potere di impartire le direttive e le istruzioni al trustee circa la gestione del trust fund. Questa funzione consente al guardiano di modulare l'attività che sarà tenuto a svolgere il trustee, ampliandola o restringendola. Anche in detta ipotesi, così come nella precedente, l'ampiezza dei poteri del guardiano potrebbero frustrare quelli del trustee.

In tempi recenti, la National Conference of Commissioners on Uniform State ha introdotto una figura peculiare, il *directed trust*. In questa ipotesi il titolare del "power to direct" (il c.d. *trust director*) è parificato al trustee, sebbene non lo sia. Il vantaggio è che individua in maniera esatta colui che è titolare del potere e impone al trustee l'osservanza e l'ossequio di quanto imposto dal primo. Il trustee potrà sindacare il comportamento del *trust director* solo nei casi in cui sia stata riscontrata una *wilful misconduct*.

4. SCOPO E CARATTERISTICHE NELLE VARIE TIPOLOGIE DI TRUST

Nell'ordinamento anglosassone vi è una distinzione tra *implied* ed *expressed trust*: mentre i primi hanno la loro fonte in una pronuncia giurisprudenziale (*implied, constructive e resulting trust*) o nella legge (*statutory trust*); i secondi, trovano la loro fonte in un negozio istitutivo frutto di una manifestazione di volontà.

Negli *expressed trust* vi rientrano il trust autodichiarato e autodestinato di cui abbiamo già parlato⁶⁸ con riferimento alla figura del disponente.

Vi è poi il trust di scopo o *purpose trust*, il quale viene istituito non a vantaggio dei beneficiari, bensì per il perseguimento di un determinato scopo, ossia il trustee svolge un'attività fine a sé stessa o a vantaggio di una generalità di soggetti non determinati. Tale tipologia di trust richiede la nomina di un guardiano che sorvegli la corretta realizzazione dello scopo prefissato.

Altra fattispecie è il trust discrezionale in cui il disponente rimette al trustee l'individuazione dei beneficiari o gli consente di modificare il numero e l'identità dei beneficiari. Le ultime due tipologie che rientrano nei trust espressamente istituiti sono il trust nudo e i trust liberali e commerciali. Con riferimento al primo, definito anche *bare trust*, si intende il trust in cui il trustee viene investito della titolarità di beni e diritti al

⁶⁸ Cfr. pag. 21

fine di compiere un'attività di amministrazione. Il trustee amministra il fondo secondo le direttive impartite dal beneficiario e, in ogni momento, può trasferire il patrimonio a quest'ultimo. Generalmente, in questa tipologia, il trustee è privo di discrezionalità e la sua posizione è assimilabile a quella del soggetto interposto dando luogo a una situazione di interposizione reale.

Il trust liberale persegue lo scopo di avvantaggiare determinati soggetti, spesso sono familiari o persone vicine al disponente, che assumono la veste di beneficiari. La liberalità attribuita ai beneficiari può qualificarsi come donazione indiretta e si applicherà la disciplina prevista nel nostro ordinamento all'articolo 809 c.c.⁶⁹.

Vi è, ancora, il *business trust*, o trust commerciale, che viene utilizzato per lo svolgimento di un'attività economica.

A proposito dei trust non espressamente istituiti, invece, si è soliti distinguerli in due categorie a seconda che la fonte da cui sorgono sia una pronuncia giurisprudenziale (*implied, constructive e resulting trust*) ovvero la legge (*statutory trust*). Queste tipologie non sono previste in tutti gli ordinamenti ma solo in quelli che li riconoscono espressamente, ad esempio l'Italia non riconosce tali tipologie anche se costituite in un altro ordinamento in cui sono ammessi, in virtù del fatto che non si è avvalsa dell'articolo 20 comma 1 della Convenzione dell'Aja del 1985⁷⁰.

Gli *implied trust* sorgono da un comportamento concludente del disponente che il giudice considera come manifestazione implicita di costituire il trust. Un esempio, che si trova nel caso *Shabinsky v. Horwitz*, è quello delle mance versate dai clienti al proprietario del ristorante per remunerare l'opera dei camerieri. In questo caso il proprietario del ristorante assume la veste di trustee in favore dei dipendenti⁷¹.

Il *constructive trust* ha dei confini molto vaghi proprio per consentire al giudice di piegarlo alle esigenze del singolo caso. Nel corso del tempo, si è a lungo discusso se si trattava di un rimedio o di istituto del diritto sostanziale. In un primo momento i giudici

⁶⁹ Art. 809 c.c. comma 1: *Le liberalità anche se risultano da atti diversi da quelli previsti dall'articolo 769, sono soggette alle stesse norme che regolano la revocazione delle donazioni per causa d'ingratitude e per sopravvenienza di figli nonché a quelle sulla riduzione delle donazioni per integrare la quota dovuta ai legittimari.*

⁷⁰ Articolo 20 comma 1 Convenzione dell'Aja del 1985: *Ogni Stato contraente potrà, in qualsiasi momento, dichiarare che le disposizioni della Convenzione saranno estese ai trusts costituiti in base ad una decisione giudiziaria.*

⁷¹ Caso *Shabinsky v. Horwitz* del 1973 la Corte ha affermato che "certain service charges which had been added by a hotel to customers' bills, and kept by it, were held in trust for the waiters".

inglesi, in particolare Lord Denning⁷², si mostravano favorevoli a considerarlo come un rimedio. Successivamente, questo orientamento è divenuto sempre meno comune anche se non è mai scomparso. In questa tipologia di trust, manca la figura del disponente e il trustee ha esclusivamente l'obbligo di trasferire al beneficiario il bene.

Da ultimo, i *resulting trust* sono usati per tutelare il diritto di un soggetto, ritenuto meritevole di tutela, a ottenere nuovamente il bene nel suo patrimonio. Secondo Lupoi: *“il resulting trust non è una tipologia di trust ma è un'espressione con cui si indica che la legge fa nascere un trust ove questo non era oppure che i beneficiari non sono o non sono più quelli indicati nel trust”*⁷³.

Infine, il trust si presta ad essere impiegato in svariati modi in virtù della flessibilità e duttilità degli obiettivi, indicati nell'atto istitutivo, che possono perseguirsi. Busani⁷⁴ ha definito la struttura del trust “a geometria variabile”. Con tale locuzione si vuole sottolineare come l'istituto abbia una struttura base pressoché semplice che può essere arricchita da numerose variabili. Inoltre, la possibilità di scelta tra molteplici leggi consente alle parti di modellare e piegare il trust al perseguimento delle più svariate funzioni. Oggi, questo istituto entra in contatto con l'evoluzione tecnologica, in particolar modo con la tutela dei dati personali; da questo incontro si origina una nuova figura, il c.d. *data trust*.

⁷² Un'ammirevole definizione si riviene nelle parole di Lord Denning nel caso *Hussey v Palmer* (1972): *“by whatever name it is described, it is a trust imposed by law whenever justice and good conscience require it. It is a liberal process, founded upon large principles of equity, to be applied in cases where the defendant cannot conscientiously keep the property for himself alone, but ought to allow another to have the property or a share in it. It is an equitable remedy where the court can enable an aggrieved party to obtain restitution”*.

⁷³ LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020, p. 22

⁷⁴ BUSANI A., *Il Trust*, Milano, 2022

CAPITOLO II

L'EVOLUZIONE DEL TRUST NEL CONTESTO GIURIDICO INTERNAZIONALE E IN ITALIA

SOMMARIO: 1. Impatto della Convenzione dell'Aja sul trust - 2. Il trust in Italia, c.d. trust "interno"

1. IMPATTO DELLA CONVENZIONE DELL'AJA SULLA DIFFUSIONE E L'EVOLUZIONE DEL TRUST

La "Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento" fu approvata all'Aja il 1° luglio del 1985. L'Italia è stata la prima a firmarla ed il secondo Stato a ratificarla. La criticità che, sin da subito, è emersa afferisce alla discrezionalità lasciata a ogni singolo stato circa l'interpretazione e l'adozione della stessa.

In uno scritto, Von Overbeck⁷⁵ ha posto in evidenza un aspetto rilevante affermando che l'ambito di applicazione della convenzione non è limitato ai trust, ma si estende a tutti gli istituti affini al trust stesso presenti nei vari ordinamenti.

Sebbene, già prima della ratifica della Convenzione, il trust era stato utilizzato sporadicamente (si pensi ad esempio alle pronunce del Tribunale di Oristano del 1956⁷⁶ e del Tribunale di Casale Monferrato del 1984⁷⁷), l'entrata in vigore della legge n. 364 del 1989, con cui è stata ratificata la Convenzione, ha dato un maggiore impulso all'utilizzo dell'istituto in Italia.

Il legislatore italiano ha optato per un adattamento speciale, ossia mediante un ordine di esecuzione, ed ha quindi attribuito all'interprete un importante compito ermeneutico. Nell'attribuire tale compito è sorto, però, un dubbio, ovvero quale sia il parametro di

⁷⁵ VON OVERBECK A.E., *Explanatory Report on the 1985 Hague Trusts Convention* (oggi "Explanatory Report"), in *Proceedings of the Fifteenth Session* (1984), Tome II, Trusts applicable law and recognition, La Haye, Imprimerie Nationale, 1985, pp. 370-415, paras 28-29.

⁷⁶ Il 15 marzo 1956, il tribunale di Oristano affermava che "Il trustee può essere il destinatario di un atto di esproprio dei beni in trust poiché il trust, sebbene nullo nel nostro ordinamento per contrarietà alle norme sulla proprietà e alle norme di ordine pubblico, può essere interpretato al fine di dar seguito alla effettiva volontà del disponente il quale, con il suo atto, ha attribuito la proprietà sostanziale dei beni ai beneficiari e non al trustee, mero proprietario formale".

⁷⁷ Il 13 aprile 198, il tribunale sanciva che "Apertasi all'estero una successione di un cittadino inglese, comprendente beni immobili siti in Italia, allorché venga dal testatore nominato un *executor trustee* il giudice italiano non è competente ad emettere provvedimenti di autorizzazione a vendere, essendo divenuto proprietario mortis causa dei beni lo stesso *executor trustee*".

riferimento. Sul punto si sono contrapposti due orientamenti, il primo⁷⁸ ritiene che il giudice debba far riferimento ai criteri previsti dalla *lex fori*; il secondo orientamento⁷⁹, invece, ritiene che siano le stesse norme convenzionali a costituire il parametro interpretativo. Tuttavia, si è notato come il primo orientamento porterebbe a una difformità di soluzioni date le diversità fra i vari ordinamenti, per cui è stato ritenuto preferibile far riferimento alle norme convenzionali, quindi abbracciando il secondo orientamento.

L'adozione di suddetta Convenzione è di grande pregio soprattutto se si pensa agli obiettivi da essa perseguiti, obiettivi espressamente indicati all'articolo 1, il quale afferma: "*La presente Convenzione stabilisce la legge applicabile al trust e regola il suo riconoscimento*⁸⁰". In primo luogo, essa costituisce uno strumento di diritto internazionale privato che ha permesso ai trust, costituiti negli ordinamenti di common law, di operare nei paesi non trust, tra i quali l'Italia.

Il fatto che la convenzione sia uno strumento di diritto internazionale si è rivelata utile anche per gli stessi paesi di common law, che già disciplinavano tale istituto, poiché con essa si è raggiunta l'uniformazione delle discipline.

Secondariamente, si rileva che essa sia altresì uno strumento di diritto materiale uniforme, poiché, nel caso in cui manchi una legge interna, rappresenta la fonte normativa di riferimento. Inoltre, consente ad uno stato che non ha legiferato in materia di riferirsi alla disciplina adottata da un altro. Non si può sottacere che taluni Autori (Gambaro⁸¹ e Santoro⁸²) non concordano sul punto in quanto ritengono che la Convenzione sia solo uno strumento di diritto internazionale uniforme volto a risolvere conflitti di legge e non a introdurre il trust negli ordinamenti di civil law.

L'articolo 1 richiede una stretta correlazione con l'articolo 17 della stessa Convenzione, il quale afferma che "*Ai sensi della Convenzione, il termine "legge" indica le norme di legge in vigore in uno Stato, ad eccezione delle regole di conflitto di legge*". Non può

⁷⁸ Vd. SANTORO L., *Il trust in Italia*, Milano, 2004, p. 10

⁷⁹ GIARDINA A., *Le convenzioni internazionali di diritto uniforme nell'ordinamento interno*, in RDIn, 1973

⁸⁰ Il termine riconoscimento con riferimento al trust secondo Lupoi, condiviso anche da Bartoli, è improprio in quanto detto termine farebbe riferimento solo alle persone giuridiche. Gli autori suggeriscono, piuttosto, di utilizzare l'espressione "attribuzione degli effetti giuridici".

⁸¹ GAMBARO A., *Il trust in Italia e in Francia*, in studi in onore di R. Sacco, Milano, 1994

⁸² SANTORO L., *Il trust in Italia*, Milano, 2004

sfuggire che da tale coordinamento emerge, in tutta evidenza, come l'esclusione di operatività delle norme in conflitto rafforzi ulteriormente l'obiettivo della Convenzione di uniformare la disciplina in materia di trust.

L'ambito di applicazione della Convenzione è delineato nel terzo articolo, il quale sancisce “*La Convenzione si applica solo ai trusts costituiti volontariamente e comprovati per iscritto*”. La disposizione sottolinea due elementi fondamentali intrinseci al concetto di trust. In primo luogo, emerge in modo netto l'elemento volontaristico come requisito essenziale per la configurazione di un trust secondo i parametri della Convenzione. La volontarietà sottolinea l'intenzione consapevole di istituire un trust, rafforzando la natura consensuale di questa struttura giuridica. Questo elemento contribuisce a garantire che il trust si fondi su una base di libero accordo tra le parti coinvolte, riflettendo la sua natura intrinsecamente fiduciaria. In secondo luogo, la richiesta del requisito della forma scritta rappresenta un altro pilastro fondamentale della normativa. La necessità di attestare per iscritto la costituzione del trust sottolinea l'importanza della precisione e della documentazione formale nelle transazioni fiduciarie. La forma scritta contribuisce a fornire chiarezza, evidenziando gli accordi e le responsabilità delle parti coinvolte, riducendo il rischio di ambiguità interpretativa e potenziali controversie.

Da ciò consegue che non si applica ai *constructive* e *resulting trust*, ossia quei trust in cui manca la volontà di costituirli. Se si vuole discorrere sull'applicabilità o meno dell'articolo 3 a tali tipologie di trust è necessario far riferimento altresì all'articolo 20 comma 1⁸³ della Convenzione.

Per quanto concerne i *constructive trust* è possibile individuare due orientamenti: l'orientamento maggioritario⁸⁴ propende per l'inapplicabilità ad essi della Convenzione in quanto: in primo luogo, contrasta con l'articolo 3 poiché non rinvencono il riferimento alla volontà di costituire un trust; in secondo luogo, contrasta con l'articolo 20 il quale, pur concedendo la possibilità di estendere ad altre tipologie di trust le disposizioni della Convenzione, implicitamente ne esclude l'applicabilità in via ordinaria. Coloro che, invece, propendono per l'applicabilità della convenzione ai *constructive trust*, tra cui

⁸³ Articolo 20 comma 1: “*Ogni Stato contraente potrà, in qualsiasi momento, dichiarare che le disposizioni della Convenzione saranno estese ai trusts costituiti in base ad una decisione giudiziaria*”.

⁸⁴ PICCOLI P., *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai trusts*, in Rivista del Notariato, 1990. SANTORO L., *Il trust in Italia*, Milano, 2004

Lupoi⁸⁵ e De Angelis⁸⁶, distinguono tra trust oggetto di una sentenza dichiarativa, al quale ne ritengono applicabile l'articolo 3, e trust oggetto di una sentenza costitutiva, che viene assoggettato all'articolo 20.

Con riferimento ai *resulting trust*, in un primo momento si potrebbe propendere per l'applicabilità dell'articolo 3 in virtù di quanto risulta dall'espressione "costituiti volontariamente". Coloro che sostengono tale tesi, preferibile, si basano sul dato letterale, il quale non fa riferimento a una volontà espressa ma semplicemente ad una volontà intesa in senso generale comprendendo anche quella implicita. Lupoi⁸⁷ solleva dei dubbi in merito a questa tesi poiché sostiene che in molti *resulting trust* manchi la volontà del disponente pertanto non sarebbe applicabile l'articolo 3.

Si distinguono, infine, dalle due tipologie suesposte, gli *statutory trust*, con riferimento ai quali non sono sorti particolari problemi poiché sempre stati riconosciuti senza necessità di applicazione della convenzione.

Negli ordinamenti, tra cui quello italiano, in cui il trust non è positivamente disciplinato, riveste particolare importanza il riferimento agli articoli da 6 a 10 della Convenzione: mentre gli articoli 6 e 7 fanno riferimento ai criteri per l'individuazione della legge applicabile; gli articoli 8, 9 e 10 riguardano il contenuto minimo, il fenomeno del *depeçage* e la sostituzione della legge applicabile. Orbene, il trust costituito in Italia deve contenere nell'atto istitutivo l'indicazione della legge applicabile⁸⁸.

Mi sembra opportuno quindi analizzare le singole norme partendo dall'articolo 6 il quale sancisce la libera volontà del disponente nella scelta della legge applicabile, "*Il trust è regolato dalla legge scelta dal costituente. La scelta deve essere espressa, oppure risultare dalle disposizioni dell'atto che costituisce il trust o portandone la prova, interpretata, se necessario, avvalendosi delle circostanze del caso.*

Qualora la legge scelta in applicazione del precedente paragrafo non preveda l'istituzione del trust o la categoria del trust in questione, tale scelta non avrà valore e verrà applicata la legge di cui all'art. 7".

Innanzitutto, è pacifico ritenere che la scelta della legge ad opera del disponente avvenga in un momento antecedente o contestuale all'atto istitutivo. La chiara formulazione

⁸⁵ LUPOI M., *Trusts*, Milano, 2001

⁸⁶ DE ANGELIS L., *Trust e fiducia nell'ordinamento italiano*, in RDC, II, 1999

⁸⁷ LUPOI M., *Trusts*, Milano, 2001

⁸⁸ Di regola, i giuristi italiani fanno riferimento alla Trusts Jersey Law in quanto è caratterizzata da flessibilità ed è scritta in un inglese più "comprensibile" ai giuristi di civil law.

dell'articolo 6 enfatizza l'importanza di una volontà libera e consapevole nel determinare la legge applicabile al trust. Tuttavia, un limite significativo a questa libertà di scelta è rappresentato dall'articolo 5 della Convenzione, il quale stabilisce che il disponente dovrà far riferimento a una legge che prevede il trust o la categoria di trust prescelta, in caso contrario la scelta non avrà valore. Laddove, poi, l'individuazione della legge dovesse avvenire in un momento successivo a quelli suddetti, non troveranno applicazione gli articoli 6 e 7 bensì l'articolo 10 in quanto si avrebbe una sostituzione della legge applicabile. In tal caso, si verifica una sostituzione della legge precedentemente designata, sottolineando la flessibilità della normativa nel gestire situazioni in cui la determinazione della legge applicabile viene posticipata.

La sostituzione della legge in base all'articolo 10 evidenzia la volontà della Convenzione di adattarsi alle evoluzioni temporali e alle circostanze che possono emergere dopo la costituzione del trust. Questa flessibilità contribuisce a mantenere l'efficacia e la coerenza del regime giuridico applicabile al trust anche in situazioni in cui la determinazione della legge deve essere posticipata o modificata nel corso del tempo.

Nel caso in cui la legge non sia indicata in modo espresso spetta all'interprete individuarla attraverso un procedimento ermeneutico. Dapprima dovrà analizzare il contenuto dell'atto istitutivo e verificare se vi siano elementi impliciti che ne consentano l'individuazione. Se non riesce a determinarla, dovrà ricorrere alle circostanze del caso. Nell'ipotesi in cui non dovesse riconoscere la legge applicabile, neppure implicitamente, ovvero la legge scelta non contempli il trust, l'interprete dovrà avvalersi dell'articolo 7 comma 2⁸⁹. Per quanto riguarda l'individuazione della legge applicabile, negli stati con ordinamenti plurilegislativi, ossia stati suddivisi in una pluralità di unità territoriali ciascuna regolata da proprie leggi, ad esempio Regno Unito o Stati Uniti, il riferimento è

⁸⁹ Articolo 7 comma 2: *Per determinare la legge con la quale un trust ha più stretti legami, si tiene conto in particolare:*

- a) del luogo di amministrazione del trust designato dal costituente;*
- b) della situazione dei beni del trust;*
- c) della residenza o sede degli affari del trustee;*
- d) degli obiettivi del trust e dei luoghi dove dovranno essere realizzati.*

contenuto negli articoli 23⁹⁰ e 24⁹¹ della Convenzione. Il primo articolo menzionato richiede che sia indicato con precisione e accuratezza a quale ordinamento giuridico la legge fa riferimento, pena la nullità per indeterminatezza della clausola. Ad esempio, se il disponente sceglie la legge britannica dovrà evitare il riferimento generico alla legge del Regno Unito, piuttosto dovrà indicare se la legge da lui prescelta sia quella scozzese, inglese o dell'Isola di Jersey.

L'articolo 24, invece, stabilisce che, nel caso in cui si dovessero creare dei conflitti di leggi all'interno delle singole unità territoriali, detti conflitti verranno risolti con le loro leggi piuttosto che con la Convenzione.

L'articolo 6 è stato la causa di un acceso dibattito tra due fazioni: taluni⁹² ritenevano che dovesse trattarsi di un trust con elementi di internazionalità in quanto è uno strumento di diritto internazionale uniforme; altri⁹³ non ritenevano essenziali gli elementi di internazionalità in quanto non necessari ai fini di applicare la Convenzione.

Possiamo concludere affermando che la scelta della legge regolatrice sia un'espressione di autonomia privata rimessa alle parti. Questa prerogativa consente alle stesse di adottare una prospettiva personalizzata nella definizione delle disposizioni che disciplineranno il trust. La possibilità di selezionare la legge applicabile risponde al principio di libertà contrattuale e offre un ampio margine di adattamento alle esigenze specifiche delle parti. Oggigiorno, nella prassi negoziale è difficile che vi sia una svista circa l'indicazione della legge applicabile in quanto sarebbe la conseguenza o di un errore o dell'ignoranza degli elementi principali dell'istituto da parte di chi se ne avvale. Tuttavia, può accadere che il disponente abbia questa svista e, in proposito, soccorre l'articolo 7 della Convenzione, il

⁹⁰ Articolo 23: *Ai fini di identificare la legge applicabile ai sensi della Convenzione, qualora uno Stato comprenda varie unità territoriali, ciascuna con le proprie norme di legge per quanto riguarda il trust, ogni riferimento alla legge di detto Stato sarà considerato come relativo alla legge in vigore nell'unità territoriale in questione.*

⁹¹ Articolo 24: *Uno Stato all'interno del quale varie unità territoriali hanno le proprie norme di legge in materia di trust non è tenuto ad applicare la Convenzione ai conflitti di legge che interessano unicamente queste unità territoriali.*

⁹² GAMBARO A., *Il trust in Italia e in Francia*, in studi in onore di R. Sacco, Milano, 1994, 502; BROGGINI G., *Il trust nel diritto internazionale privato italiano*, in Jus, 1997; CASTRONOVO C., *Trust e diritto civile italiano*, in Vita Not., 1998, 1323; DE ANGELIS, *Trust e fiducia nell'ordinamento italiano*, in Riv. Dir. Civ., 1999, 361.

⁹³ LUPOI M., *Il trust nell'ordinamento giuridico italiano dopo la Convenzione dell'Aja del 10 luglio 1985*, in Vita Not., 1992, 975; CARBONE S., *Autonomia privata, scelta della legge regolatrice del trust il riconoscimento dei suoi effetti nella Convenzione dell'Aja del 1985*, in Riv. Dir. Int. Pubbl. Priv., 1999, 773; LUZZATTO R., *Legge applicabile e "riconoscimento" di trust secondo la Convenzione dell'Aja*, in Trust, 2000, 8.

c.d. criterio di collegamento più stretto: *“Qualora non sia stata scelta alcuna legge, il trust sarà regolato dalla legge con la quale ha più stretti legami.*

Per determinare la legge con la quale un trust ha più stretti legami, si tiene conto in particolare:

- a) del luogo di amministrazione del trust designato dal costituente;*
- b) della situazione dei beni del trust;*
- c) della residenza o sede degli affari del trustee;*
- d) degli obiettivi del trust e dei luoghi dove dovranno essere realizzati.”*

Tale disposizione è il risultato, raggiunto in sede di lavori preparatori, con cui si sono riaccordate le contrapposte esigenze dei paesi di common e civil law, in quanto i primi auspicavano all'adozione di un criterio elastico (“legami stretti”), mentre i secondi ambivano ad un criterio più ristretto (l'elenco dei criteri). Dunque, con riferimento ai criteri di cui al secondo comma, in sede di lavori preparatori, si era acceso un dibattito che riguardava l'ordine in cui essi sono posti, portando gli interpreti a interrogarsi se si tratta di un ordine gerarchico o meno. La soluzione cui si è giunti è quella di considerare i criteri come concorrenti tra loro, escludendo l'ipotesi di un ordine gerarchico. Inoltre, con l'espressione “in particolare” si è precisato trattarsi di un elenco meramente esemplificativo; pertanto, l'interprete potrà avvalersi di ogni altro criterio che reputa utile. Il successivo articolo 8⁹⁴ prevede che la legge regolatrice del trust disciplina tutto quanto concerne la vita e la validità dell'istituto. Una questione da sottolineare attiene all'interpretazione del termine “validità”, in particolare ci si è chiesti se essa faccia

⁹⁴ Articolo 8 Convenzione dell'Aja 1985: *La legge specificata agli articoli 6 e 7 regola la validità del trust, la sua interpretazione, i suoi effetti e l'amministrazione del trust.*

In particolare, la legge dovrà regolamentare:

- a) la nomina, le dimissioni e la revoca del trustee, la capacità particolare di esercitare le mansioni di trustee e la trasmissione delle funzioni di trustee;*
- d) i diritti e gli obblighi dei trustees tra di loro;*
- c) il diritto del trustee di delegare, in tutto o in parte, l'esecuzione dei suoi obblighi o l'esercizio dei suoi poteri;*
- d) i poteri del trustee di amministrare o disporre dei beni del trust, di darli in garanzia e di acquisire nuovi beni;*
- e) i poteri del trustee di effettuare investimenti;*
- f) le restrizioni relative alla durata del trust ed ai poteri di accantonare gli introiti del trust;*
- g) i rapporti tra il trustee ed i beneficiari, ivi compresa la responsabilità personale del trustee verso i beneficiari;*
- h) la modifica o la cessazione del trust;*
- i) la ripartizione dei beni del trust;*
- j) l'obbligo del trustee di render conto della sua gestione.*

riferimento solo alla validità sostanziale o anche a quella formale. La dottrina⁹⁵ tendono a interpretare l'articolo 8 come riferito unicamente alla validità sostanziale. Questa interpretazione si fonda su una duplice considerazione: in primo luogo, che i profili formali sono solidamente regolati dalla *lex fori*; secondariamente, sul presupposto che nella norma non vi è alcun riferimento alla forma. Dunque, quanto affermato fa propendere per una validità intesa in senso sostanziale.

Gli articoli 9 e 10⁹⁶ della Convenzione consentono di regolare specifici aspetti del trust mediante l'applicazione di una legge diversa, a condizione che questi aspetti siano separabili. Il fatto che determinati aspetti possano essere separati, consente alle parti di personalizzare ulteriormente la struttura del trust, adattandola alle proprie esigenze e agli scopi specifici, senza compromettere l'integrità complessiva dell'istituto fiduciario. In questo modo, gli articoli 9 e 10 della Convenzione offrono uno strumento flessibile che agevola l'adeguamento del regime giuridico del trust alle particolarità delle transazioni fiduciarie internazionali.

L'articolo 9 disciplina il fenomeno del cosiddetto *depeçage*: *“Nell'applicazione del presente capitolo aspetti del trust che possono essere trattati a parte, in particolare le questioni amministrative, potranno essere regolati da una legge diversa.”* L'applicazione di una legge diversa a singoli aspetti di un medesimo istituto, presuppone che questi possano essere considerati come delle singole unità. La possibilità di applicare leggi diverse a singoli aspetti favorisce un adattamento più preciso alle esigenze particolari dei rapporti fiduciari, consentendo al contempo di mantenere un quadro giuridico complessivo per l'istituto fiduciario. Tale fenomeno può originare da una pluralità di ipotesi quali, ad esempio, il disponente abbia scelto di disciplinare singoli aspetti del trust con leggi diverse ovvero non abbia scelto legge applicabile per cui si giunge a tale fenomeno per il tramite dell'articolo 7⁹⁷ ovvero per alcuni aspetti ha scelto la legge applicabile e per altri non ha compiuto alcuna scelta.

⁹⁵ PICCOLI P., *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai trusts*, in Rivista del Notariato, 1990. LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020

⁹⁶Articolo 10 Convenzione dell'Aja 1985: *La legge applicabile alla validità del trust stabilisce la possibilità di sostituire detta legge, o la legge applicabile ad un elemento del trust che può essere trattato a parte, con un'altra legge.*

⁹⁷ All'individuazione di una pluralità di leggi si può giungere tramite i criteri suppletivi di cui all'art. 7.

Il *depeçage* è stato oggetto di contestazioni, principalmente da parte dei paesi di civil law. In proposito si parla di lotta al *depeçage*, in quanto la previsione di leggi diverse per singoli aspetti può portare a una complessità aggiuntiva nella qualificazione giuridica. Questo fu anche oggetto di un dibattito in sede di lavori preparatori in quanto i paesi di common law erano favorevoli – ritenendolo uno strumento flessibile per adattare il regime normativo del trust alle specificità dei rapporti fiduciari –, sfavorevoli invece quelli di civil law poiché temevano un aggravamento delle difficoltà di applicazione della Convenzione nei singoli ordinamenti.

È opportuno richiamare anche l'articolo 10 della Convenzione che riveste un ruolo significativo in materia di modifiche alla legge regolatrice del trust. Questa disposizione introduce una regola peculiare, in quanto conferisce alla legge regolatrice del trust la facoltà di prevedere la sua sostituzione con un'altra legge. Tale disposizione rappresenta una clausola dinamica che offre flessibilità nel tempo, consentendo l'adattamento del regime giuridico del trust in risposta a evoluzioni o cambiamenti delle circostanze. Si configura, dunque, come uno strumento che favorisce l'adattabilità delle disposizioni in contesti transnazionali.

Tra le disposizioni di diritto uniforme si può annoverare anche l'articolo 12⁹⁸, il quale detta la disciplina della pubblicità del trust. In particolare, la norma rimette al trustee la facoltà di render noto che certi beni sono oggetto di trust. Al contempo, la disposizione impone un limite, ossia la pubblicità non deve essere proibita dalla legge del luogo. Questa salvaguardia intende rispettare le leggi locali e garantire che la divulgazione non entri in conflitto con le norme giuridiche vigenti nel luogo in cui il trust è costituito.

A chiusura del III capitolo della convenzione troviamo l'articolo 14⁹⁹, dedicato all'applicabilità di norme più favorevoli al riconoscimento di un trust, il quale deve essere letto in combinato disposto con l'articolo 25¹⁰⁰, norma di chiusura del IV capitolo. Il primo articolo menzionato va inteso nel seguente modo: si devono applicare quelle norme

⁹⁸ Articolo 12: *Il trustee che desidera registrare i beni mobili e immobili, o i documenti attinenti, avrà facoltà di richiedere la iscrizione nella sua qualità di trustee o in qualsiasi altro modo che riveli l'esistenza del trust, a meno che ciò non sia vietato o di incompatibile a norma della legislazione dello Stato nel quale la registrazione deve aver luogo.*

⁹⁹ Articolo 14: *La Convenzione non ostacolerà l'applicazione di norme di legge più favorevoli al riconoscimento del trust.*

¹⁰⁰ Articolo 25: *La Convenzione non deroga ad alcun altro strumento internazionale di cui uno Stato contraente è o sarà parte e che contengono disposizioni sulle materie regolamentate dalla presente Convenzione.*

che consentono il riconoscimento del trust, altrimenti detto riconoscimento non è ammesso. L'articolo 25 fa riferimento, invece, ai rapporti tra convenzioni che hanno il medesimo oggetto, in questo caso il trust, a cui gli stati hanno già aderito al momento della Convenzione del 1985 o alle quali aderiranno in futuro. In particolare, detto articolo sancisce il principio di soccombenza, ossia prevede che laddove altra convenzione rechi norme incompatibili, sia favorevoli che sfavorevoli, con la Convenzione dell'Aja, quest'ultima prevale sull'altro strumento internazionale eventualmente adottato.

Sempre con riferimento al rapporto tra le norme della convenzione e le norme interne è di particolare interesse l'articolo 15¹⁰¹ che sancisce l'impossibilità di deroga delle norme interne imperative. Pertanto, sia che si tratti di trust interno sia che si tratti di trust straniero, il riconoscimento è negato allorché vi sia una violazione dei principi inderogabili dell'ordinamento interno. Ciò implica, nell'ordinamento italiano, ipotesi di invalidità oppure di inefficacia, da valutare alla luce del caso concreto. L'applicazione al trust delle norme codicistiche sulla nullità e annullabilità è possibile in virtù dell'articolo 1324 c.c., in quanto il trust ha natura unilaterale. A conclusione della prima parte di detto articolo vi è un elenco, esemplificativo e non tassativo, di materie che possono essere ricomprese nelle norme imperative. La seconda parte, invece, è volta a mitigare il rigore della prima stabilendo che, se non è possibile riconoscere il trust a causa di norme imperative, il giudice può comunque perseguire gli obiettivi con altri mezzi previsti dall'ordinamento.

Collegato in parte all'articolo esaminato fin ora è l'articolo 16¹⁰² che, nella prima parte, con la locuzione “*disposizioni legislative del foro che devono essere applicate anche per*

¹⁰¹ Articolo 15: *La Convenzione non ostacolerà l'applicazione delle disposizioni di legge previste dalle regole di conflitto del foro, allorché non si possa derogare a dette disposizioni mediante una manifestazione della volontà, in particolare nelle seguenti materie:*

- a) la protezione di minori e di incapaci;*
- b) gli effetti personali e patrimoniali del matrimonio;*
- c) i testamenti e la devoluzione dei beni successori, in particolare la legittima;*
- d) il trasferimento di proprietà e le garanzie reali;*
- e) la protezione di creditori in casi di insolvibilità;*
- f) la protezione, per altri motivi, dei terzi che agiscono in buona fede.*

Qualora le disposizioni del precedente paragrafo siano di ostacolo al riconoscimento del trust, il giudice cercherà di realizzare gli obiettivi del trust con altri mezzi giuridici.

¹⁰² Articolo 16: *La Convenzione non pregiudica le disposizioni legislative del foro che devono essere applicate anche per situazioni internazionali indipendentemente dalla legge designata dalle regole di conflitto di leggi.*

In casi eccezionali, si può altresì dare effetto alle norme della stessa natura di un altro Stato che abbia con l'oggetto della controversia un rapporto sufficientemente stretto.

situazioni internazionali” fa riferimento a una *species* di norme imperative, ossia le norme di applicazione necessaria¹⁰³. Il secondo e terzo comma fanno riferimento alle norme di applicazione necessaria di ordinamenti diversi, pertanto tale richiamo è possibile solo se la norma abbia un *rapporto sufficientemente stretto* con la controversia. Tuttavia, quanto detto fin ora non è realizzabile se lo stato ha fatto uso del potere di riserva, nel qual caso non si applicherà il secondo comma dell’articolo 16.

La disposizione di cui all’articolo 18 contiene una soluzione adottata anche in altre convenzioni, tra cui la convenzione di Roma del 1980, ed ha il seguente tenore letterale “*Le disposizioni della Convenzione potranno essere non osservate qualora la loro applicazione sia manifestamente incompatibile con l’ordine pubblico*”. La dottrina¹⁰⁴ ha inteso con ordine pubblico solo quello interno, escludendo quello internazionale.

Mentre la legge regolatrice del trust è caratterizzata dal principio di universalità della Convenzione, per quanto riguarda la materia del riconoscimento, l’articolo 21¹⁰⁵ rimette a ciascuno stato contraente il potere di dichiarare l’applicabilità della Convenzione ai soli trust regolati dalla legge dello stato contraente.

Infine, gli articoli da 26 a 32 riguardano la ratifica, l’adesione e l’entrata in vigore della Convenzione dell’Aja del 1985.

2. IL TRUST IN ITALIA, C.D. TRUST “INTERNO”

Volgendo lo sguardo al nostro ordinamento si rileva come questo difetti di una disciplina organica espressa, volta a tutelare il trust, rendendosi conseguentemente, necessaria un’operazione ermeneutica sul testo della Convenzione al fine di ricostruire la disciplina e renderla in esso applicabile. Per la prima volta nel 1989, anno di ratifica in Italia della Convenzione dell’Aja del 1985, viene riconosciuto il trust nell’ordinamento italiano.

Ciascuno Stato contraente potrà mediante una riserva, dichiarare che non applicherà la disposizione del secondo paragrafo del presente articolo.

¹⁰³ Si tratta di norme che prevalgono, a priori, nel conflitto per il fatto che attengono all’organizzazione politica, sociale ed economica.

¹⁰⁴ PICCOLI P., *op. cit.*

¹⁰⁵ L’articolo 21: *Ciascuno Stato contraente potrà riservarsi il diritto di applicare le disposizioni del capitolo III solo ai trusts la cui validità è regolata dalla legge di uno Stato contraente.*

L'articolo 11¹⁰⁶ della Convenzione menziona espressamente il termine "riconoscimento", con cui si fa riferimento alla possibilità concessa agli stati aderenti alla Convenzione di rendere operante nel proprio ordinamento un trust costituito in altro paese.

Tale norma riveste un ruolo cruciale introducendo una distinzione tra gli effetti conseguenti alla costituzione e quelli conseguenti al riconoscimento.

La "costituzione" di un trust si riferisce al momento in cui l'istituto fiduciario viene validamente creato in conformità con la legge del luogo in cui è stato istituito. Tuttavia, la Convenzione riconosce la necessità di un passo ulteriore, ossia il "riconoscimento" del trust da parte dello Stato in cui si desidera renderlo operante. Questo riconoscimento comporta l'accettazione degli effetti giuridici del trust all'interno dell'ordinamento dello Stato ricevente.

Orbene, il primo periodo stabilisce che il trust deve essere riconosciuto come tale allorché sia costituito in conformità a quanto enunciato dagli articoli da 6 a 10 della Convenzione. Il secondo periodo, invece, è una norma di diritto materiale uniforme che disciplina gli effetti necessari che discendono dal riconoscimento del trust. Tali effetti si distinguono da quelli previsti nel secondo comma, in quanto quest'ultimo disciplina quegli effetti che sono meramente eventuali, ossia effetti che si producono solo se e nella misura in cui sono previsti o richiesti dalla legge regolatrice.

Pertanto, se l'articolo 11 costituisce la regola, l'articolo 13¹⁰⁷ rappresenta l'eccezione in quanto consente a uno stato di non riconoscere un trust che sia privo degli elementi importanti, in proposito si è parlato di trust "riprovevole". L'interpretazione della locuzione "elementi importanti" ha generato un dibattito dottrinale, in particolare ci si

¹⁰⁶ Articolo 11: *Un trust costituito in conformità alla legge specificata al precedente capitolo dovrà essere riconosciuto come trust. Tale riconoscimento implica quanto meno che i beni del trust siano separati dal patrimonio personale del trustee, che il trustee abbia le capacità di agire in giudizio ed essere citato in giudizio, o di comparire in qualità di trustee davanti a un notaio o altra persona che rappresenti un'autorità pubblica.*

Qualora la legge applicabile al trust lo richieda, o lo preveda, tale riconoscimento implicherà, in particolare:

a) che i creditori personali del trustee non possano sequestrare i beni del trust;

b) che i beni del trust siano separati dal patrimonio del trustee in caso di insolvenza di quest'ultimo o di sua bancarotta;

c) che i beni del trust non facciano parte del regime matrimoniale o della successione dei beni del trustee;
d) che la rivendicazione dei beni del trust sia permessa qualora il trustee, in violazione degli obblighi derivanti dal trust, abbia confuso i beni del trust con i suoi e gli obblighi di un terzo possessore dei beni del trust rimangono soggetti alla legge fissata dalle regole di conflitto del foro.

¹⁰⁷ Articolo 13: *Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un trust i cui elementi importanti, ad eccezione della scelta della legge da applicare, del luogo di amministrazione e della residenza abituale del trustee, sono più strettamente connessi a Stati che non prevedono l'istituto del trust o la categoria del trust in questione*

interrogava su quali potessero essere tali elementi. Parte della dottrina¹⁰⁸ li ha ricondotti a quelli previsti nel secondo comma dell'articolo 7, in particolare alle lettere b) e d), ossia il luogo ove i beni sono ubicati, lo scopo del trust e il luogo in cui questo dovrà essere realizzato. Secondo un altro orientamento¹⁰⁹, da considerarsi prevalente, oltre agli elementi suddetti dovrebbero aggiungersi anche la cittadinanza e la residenza del disponente e del beneficiario.

Alla luce di quanto detto Maurizio Lupoi nel 1994 per la prima volta coniava il termine "trust interno" ossia trusts istituiti da soggetti italiani o che vincolano beni siti in Italia ma la cui disciplina è straniera. La teoria del trust interno è stata avversata da gran parte della dottrina¹¹⁰ e della giurisprudenza. La prima obiezione avanzata dalla dottrina era che la Convenzione non si può considerare idonea a introdurre nel nostro ordinamento un tale istituto, in secondo luogo sosteneva che l'istituzione di un trust comportava una violazione dell'articolo 2740 c.c., ossia la garanzia patrimoniale generica e la tipicità dei diritti reali. Argutamente Lupoi smantella entrambe le critiche partendo dal fatto che la Convenzione si limita a rimuovere degli ostacoli senza introdurre alcunché e, inoltre, non si ha alcuna violazione dell'articolo 2740 c.c. in virtù del fatto che il trust fund riguarda solo i beneficiari¹¹¹.

La giurisprudenza, in un primo momento si pronunciò in senso contrario¹¹² all'accoglimento dei trust interni in numerose sentenze, successivamente si mostrò più favorevole¹¹³ ad un loro accoglimento.

¹⁰⁸ LUPOI M., *op. cit.*

¹⁰⁹ PICCOLI P., *op.cit.*

¹¹⁰ BROGGINI G., *op.cit.*; DE ANGELIS L., *op.cit.*

¹¹¹ Trib. Velletri, Sez. I, 29 giugno 2005: "L'art. 2740 c.c., infatti, è espressione di un principio generale che impone la tutela delle ragioni dei creditori contro gli atti fraudolenti dei debitori, ma non limita l'autonomia privata, essendo a questa complementare. Trovando la detta disposizione la sua ratio nella protezione dell'interesse del creditore a soddisfarsi sul patrimonio del debitore, non è necessario, per conseguire tale obiettivo, individuare un limite all'autonomia privata, potendosi fare ricorso al sistema revocatorio. Bisogna, cioè, distinguere fra atti che mirano esclusivamente a ridurre la responsabilità dell'individuo, sottraendo, volutamente, i beni alla garanzia dei creditori, ed atti che incidono sul patrimonio del singolo, dando una specifica destinazione ai beni, senza, però, sottrarli ai creditori. Nel primo caso, si ha una violazione dell'art. 2740 c.c., nel secondo l'atto è valido".

¹¹² Trib. S. Maria Capua Vetere, 14 luglio 1999 secondo il quale: l'impiego del trust nel nostro ordinamento è frutto di un abuso della regola normativa che permette la scelta della legge applicabile, abuso che potrebbe condurre alla deroga di disposizioni imperative; Trib. Belluno, 25 settembre 2002: "Il riconoscimento di un "trust" non può essere operato nei casi in cui nessuno degli elementi significativi del "trust" stesso (quali la situazione dei beni e la nazionalità e residenza dei soggetti interessati, ed in particolare dei beneficiari) presenti caratteri di estraneità rispetto all'ordinamento italiano."

¹¹³ Trib. Milano, 27 dicembre 1996 ha considerato il trust come interno in virtù del fatto che "l'immobile era sito in Italia e la società era stata costituita all'estero solo per fini di risparmio fiscale". Trib. Genova, 24 marzo 1997 ha qualificato il trust in esame come trust interno "poiché gli elementi di estraneità rispetto

Tra gli esponenti che più hanno criticato l'ammissibilità del trust interno vi è Alessio Reali¹¹⁴, il quale non solo non ammette tale figura ma ritiene altresì che l'articolo 13 della convenzione non debba essere interpretato come norma di chiusura, in ragione del fatto che tale interpretazione produrrebbe il solo effetto di accelerare la diffusione del trust sul territorio nazionale.

Questo atteggiamento di astio è tuttavia venuto meno con il tempo; pertanto, oggi gran parte della dottrina ammette i trust interni o domestici o tricolore.

La dottrina italiana si è poi posta un interessante quesito, ossia se accanto al trust interno possa ammettersi l'esistenza anche di un trust di diritto interno. Tale ultima figura sarebbe a tutti gli effetti un trust interno con la peculiarità che, per quanto non disciplinato dal disponente, non viene concessa la scelta circa la legge applicabile ma si fa riferimento di *default* alle norme del nostro ordinamento. Il riferimento alle norme interne avviene mediante un'interpretazione estensiva ovvero il ricorso all'analogia.

Mi sembra opportuno ribadire il concetto che al trust di diritto interno, essendo il frutto di scelte di autonomia privata del disponente di cui all'articolo 1322 comma 2 c.c., non si applica né la Convenzione dell'Aja del 1985 né le leggi straniere. Si tratta pertanto di "un modello affermatosi nella pratica degli affari ma non regolato specificatamente dalla legge"¹¹⁵.

Il dibattito sulla validità e ammissibilità del trust di diritto interno, con le sue peculiarità e la mancanza di una regolamentazione specifica, ha suscitato posizioni divergenti all'interno della dottrina italiana.

Taluni¹¹⁶, in virtù di detta peculiarità, hanno parlato di trust atipico ammissibile solo allorquando persegua interessi meritevoli di tutela. Altri¹¹⁷, che costituiscono la dottrina prevalente, si sono pronunciati in maniera favorevole alla sua ammissibilità sulla scorta dell'articolo 13 della Convenzione, in quanto, dopo aver stabilito che un trust non è da considerarsi riprovevole, dopo aver chiarito che non viola l'ordine pubblico e dopo aver

all'ordinamento italiano non costituiscono degli "elementi importanti" ai sensi dell'art. 13 della Convenzione". Trib. Chieti, 10 marzo 2000 afferma a chiare lettere che: "il trust è un istituto introdotto nell'ordinamento italiano con la legge 364/1989".

¹¹⁴ REALI A., *La disciplina dei trusts nell'ordinamento italiano*, Milano, 2023, p. 429-454.

¹¹⁵ BIANCA C.M., *Il contratto*, Milano, 2000, dove afferma che: «Nella pratica degli affari si assiste al continuo fenomeno della tipizzazione sociale di contratti innominati, quali modelli che rispondono a nuove esigenze pratiche e che attraverso la contrattualistica tendono ad acquisire una specifica regolamentazione uniforme.

¹¹⁶ DE ANGELIS L. *op.cit.*; GAMBARO A *op.cit.*

¹¹⁷ LUPOI M, *op.cit.*

permesso al giudice di esaminarne la validità in termini di legittimità e poi di meritevolezza, sarebbe restrittivo vietare in Italia assetti negoziali atipici che generano gli stessi risultati di un trust.

Tornando al trust interno, alcuni autori¹¹⁸ ritengono che trattasi di contratto aliene; secondo altri¹¹⁹, invece, ritengono si tratti, più propriamente, di un contratto anomalo. Il secondo, a differenza del primo, ha un contenuto ispirato a modelli stranieri ma viene italianizzato pertanto non è regolato solo dalla legge straniera ma anche da quella italiana. Il richiamo al contratto alieno è utile per spiegare un fenomeno che è avvenuto nel trust: mentre con riferimento al contratto alieno si è accettata la sua sottoposizione alla legge italiana, con riferimento al trust ciò non è avvenuto.

Pertanto, il trust, in virtù della Convenzione, continua ad essere assoggettato alla disciplina straniera seppure sia costituito da soggetti italiani, i beni siano situati in Italia e la giurisdizione sia italiana. Questa peculiarità, riprendendo le parole della professoressa Gatt, ha fatto sì che il trust venga isolato dagli altri contratti alieni e lo ha reso anomalo. Infine, i più hanno sostenuto che l'Italia è un trust country, in quanto ha conosciuto fattispecie che rientrano nel trust grazie ai vaghi connotati dell'articolo 2 della Convenzione, che consentono di attagliarsi a numerose fattispecie¹²⁰.

Alla luce di quanto esposto sin ora, mi sento di condividere la conclusione a cui è giunto Lupoi, ossia la Convenzione dell'Aja ha perso la sua originaria rilevanza per l'ordinamento italiano. Mi spiego meglio, sicuramente è stata uno strumento utile agli inizi per superare le titubanze, paure e obiezioni che sono state mosse a questo nuovo istituto, ma, allo stato dei fatti, si ritiene sciolta ogni incomprendenza e fugata ogni paura sia perché talune regole del diritto italiano consentono di intrattenere rapporti giuridici parificabili al trust sia perché alcuni rapporti sono stati oggetto di specifica legislazione.

¹¹⁸ G. De Nova, in *Il contratto alieno*, afferma che “i contratti alieni, pur avendo tipi di riferimento nel sistema italiano, rimangono alieni in quanto pensati, costruiti in funzione del diritto statunitense, e ignorano il diritto italiano, anche quando esso prevede norme potenzialmente applicabili”. De Nova evidenzia come tra i contratti alieni si possano trovare contratti atipici che non corrispondono, cioè, ai tipi di contratto per i quali il diritto italiano prevede una disciplina particolare (es.: leasing, factoring, franchising, engineering, ecc.). Questa sovrapposizione tra contratto alieno e contratto atipico non deve, tuttavia, distogliere l'attenzione dal fatto che la categoria del contratto alieno è più ampia di quella del contratto atipico, perché tra i contratti alieni si rinvengono fattispecie per le quali il diritto italiano detta una disciplina particolare.

¹¹⁹ GATT L., *Dal trust al trust, storia di una chimera*, Napoli, 2010.

¹²⁰ Si pensi alle ipotesi di mandato a società fiduciaria e all'affidamento di somme per investimento a gestori specializzato, nessuno li avrebbe ricompresi nel trust; eppure, grazie ai vaghi connotati dall'articolo 2 vi rientrano (c.d. trust amorfo).

Prima di analizzare il data trust e di rispondere a una serie di questioni che mi sono poste, ritengo opportuno procedere preliminarmente ad un'analisi sull'oggetto di questa peculiare tipologia di trust, segnatamente sui dati personali e sulle loro implicazioni patrimoniali.

CAPITOLO III

IL VALORE DEI DATI

SOMMARIO: 1. La Data Protection: 1.1 Dalla privacy alla Data Protection; 1.2 Dall'identità personale all'identità digitale - 2. Il GDPR: 2.1 I dati personali - 3. Patrimonializzazione dei dati personali - 4. Intelligenza artificiale e dati

1. LA DATA PROTECTION

1.1 DALLA PRIVACY ALLA DATA PROTECTION

Nel nostro ordinamento è difficile fornire una definizione di privacy così come intesa nel mondo anglosassone, potrebbe essere assimilata a quello che per noi è il diritto alla vita privata o diritto alla riservatezza. È opportuno fare attenzione alla traduzione poiché non deve essere confusa con il diritto alla segretezza: mentre la privacy attiene al divieto di diffondere pubblicamente i fatti della vita privata altrui, il secondo prevede il divieto all'abusiva conoscenza dei fatti altrui e la loro comunicazione a terzi. Si tratta dunque di due diritti speculari che devono essere tenuti ben distinti al fine di evitare di incorrere in errore. Tuttavia, vi sono autori, tra i quali Franceschelli che ammettono una sovrapposizione tra i due diritti, considerando il segreto e la riservatezza – intesa in senso ampio – come due sinonimi. Diversamente l'Autore, nel suo scritto¹²¹, definisce il rapporto tra il segreto e la riservatezza in senso stretto: “il segreto non è un aspetto della riservatezza, ma è quest'ultima a costituire un modo d'essere del primo [...] la riservatezza non è altro che il segreto limitato alla vita privata, individuale e familiare dell'uomo”.

La privacy non è monolite statico ma è un concetto dinamico e flessibile che si plasma e adegua al modificarsi della società e dei singoli che la compongono. Si adatta alle continue trasformazioni sociali, culturali e tecnologiche, evolvendo nel contesto della crescita delle interconnessioni globali. La privacy si modella in risposta alle nuove esigenze e alle mutevoli dinamiche di potere. In un mondo sempre più interconnesso, la protezione delle informazioni personali si intreccia con la necessità di bilanciare la sicurezza, la convenienza e l'innovazione. L'avvento delle tecnologie digitali e dei social

¹²¹ FRANCESCHELLI B., *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960, p. 4.

media, ad esempio, ha ridefinito la nostra comprensione di privacy, introducendo nuove sfide e opportunità.

È opportuno, dunque, ripercorre in breve la sua evoluzione.

In un primo momento, vi era l'equivalenza privacy = riservatezza, con cui si intendeva il diritto ad esser lasciato solo e, in particolare, a vivere liberi senza che altri o lo Stato si insinuassero nella vita privata del singolo (il c.d. *right to be left alone*¹²²). Si faceva riferimento alla concezione borghese, caratterizzata da una forte componente individualistica, per cui il singolo godeva della propria intimità.

Oggi, con l'avvento della tecnologia e soprattutto di Internet, la privacy non è più intesa in senso passivo – ossia escludere gli altri – ma in senso attivo, è sinonimo di compiere scelte libere e controllare l'utilizzo che altri fanno delle informazioni del cittadino. Dunque, si è passati da una dimensione individuale a una collettiva, volta a tutelare l'interesse del singolo non in quanto tale ma come parte di un gruppo più ampio; pertanto, non si parla più, o meglio non solo, di riservatezza ma di protezione di dati personali. Tale approdo è frutto della reazione dei singoli all'ingerenza dell'informatica e dei nuovi dispositivi, ossia il computer. In questa nuova epoca i singoli cittadini si sentono osservati e smarriti come un pesce rosso¹²³ nella sua bolla d'acqua; pertanto, è necessario fornire loro strumenti per tutelarsi.

La protezione dei dati non è solo una questione giuridica, ma riflette la consapevolezza crescente della società sulla gestione responsabile delle informazioni personali. Le aziende e le organizzazioni sono ora tenute a garantire la sicurezza dei dati e a chiedere il consenso esplicito per la raccolta e l'elaborazione delle informazioni personali. Questa transizione riflette un cambio culturale verso una maggiore responsabilità e rispetto per la privacy individuale.

La protezione dei dati personali è un diritto riconosciuto e normato a livello nazionale e sovranazionale, in particolare nell'articolo 8¹²⁴ della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nel GDPR (regolamento UE 2016/679) e nel d.lgs. n. 101/2018,

¹²² WARREN S. AND BRANDEIS L., *The Right to Privacy*, Harvard Law Review., Vol. IV, 1890

¹²³ GIANNANTONIO E., *Manuale di diritto dell'informatica*, Padova, 1997, p. 29

¹²⁴ Articolo 8 della Carta dei diritti fondamentali:

1. Ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano.
2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni persona ha il diritto di accedere ai dati raccolti che la riguardano e di ottenerne la rettifica.
3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente.

recante le disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alla disciplina del GDPR.

Questo nuovo diritto riflette un cambiamento significativo nella concezione della riservatezza. Se un tempo la riservatezza era considerata un diritto interiore, oggi assume un carattere esterno, in quanto le informazioni personali hanno un impatto diretto sulla vita pubblica e sociale di un individuo. La protezione dei dati personali è, quindi, orientata all'esplicitazione della personalità del singolo nell'ambiente esterno, influenzando le interazioni sociali, le opportunità professionali e la partecipazione alla vita pubblica.

È un diritto nuovo e autonomo che si configura all'interno dei diritti sulla personalità ma è del tutto peculiare in quanto si pone come limite all'utilizzazione dei dati. La riservatezza insieme agli altri beni che costituiscono la persona, rappresentano ciò che la persona è. È la manifestazione non tangibile della personalità umana¹²⁵. Questo diritto, dunque, non si limita a essere una mera estensione dei diritti sulla personalità, ma rappresenta un concetto distinto e cruciale nell'era digitale. La sua implementazione richiede una graduazione legislativa, in cui la valutazione dell'interesse di chi utilizza i dati sottostà a criteri di meritevolezza. La dinamica della graduazione legislativa implica una costante valutazione delle circostanze, riconoscendo la maggiore o minore meritevolezza dell'interesse in gioco. In questo contesto, si delinea un equilibrio delicato tra l'innovazione tecnologica, che spinge all'utilizzo dei dati per finalità varie, e la necessità di proteggere la privacy e l'autonomia individuale. Il diritto alla protezione dei dati rappresenta un baluardo essenziale per preservare i principi fondamentali della democrazia e della dignità umana.

La sua essenza risiede nella tutela della sfera privata e nell'assicurare un controllo individuale sull'uso delle informazioni personali da parte di terzi. Tale graduazione riflette la necessità di bilanciare le esigenze della società con la salvaguardia degli interessi individuali, determinando la legalità e la giustizia delle pratiche di trattamento dei dati personali.

La mancanza di un espresso riferimento del diritto alla riservatezza nella carta costituzionale e la polisemia del termine riservatezza ha portato gli autori ad assumere atteggiamenti differenti rispetto ad esso.

¹²⁵ FRANCESCHELLI B., *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960, p. 10.

Alcuni¹²⁶, hanno sussunto il diritto alla protezione dei dati sotto la categoria dei diritti alla personalità tramite l'articolo 2 della Costituzione - inteso come clausola aperta – che rappresenta uno strumento di adeguamento giurisprudenziale del diritto alla realtà sociale e, in particolare, agli aspetti che non sono espressamente tutelati. In ragione della sua natura “aperta”, consente ai giudici di interpretare il diritto in modo dinamico incorporando anche le nuove esigenze e dinamiche sociali.

Altri¹²⁷ individuano la riservatezza nell'articolo 21 della Costituzione – liberà di manifestare liberamente il proprio pensiero – in particolare, fanno leva sull'accezione negativa intesa come limitazione della diffusione delle proprie informazioni. Emerge, dunque, la necessità di bilanciare, di informarsi e manifestare il proprio pensiero con la tutela della sfera privata. In questa accezione, la limitazione della diffusione delle informazioni potrebbe essere vista come un mezzo per preservare la privacy individuale, riconoscendo implicitamente una forma di tutela dei dati personali.

Alla luce di quanto detto, l'attuale contesto sociale richiede un ripensamento del concetto di privacy. Pertanto, bisogna interrogarsi se il diritto alla riservatezza – intesa come traduzione di privacy – sia un concetto autonomo ovvero sia ricompreso nella più ampia tutela offerta dalla *data protection*. Utilizzare, attualmente, il termine privacy è improprio, piuttosto si deve parlare di protezione dei dati (c.d. *data protection*) - un concetto più ampio, che ricomprende anche la privacy¹²⁸ - volta a tutelare le informazioni fornite dai singoli e, al contempo, consentire loro di controllarne le modalità di utilizzo. Quindi, è stata superata l'equivalenza privacy = riservatezza. Alla tutela dei dati personali si può ricollegare il binomio riservatezza-controllo, i quali non possono più essere individuati come singoli concetti. Vi è, piuttosto, una sovrapposizione tra le due discipline tale che una ricomprende l'altra. Si è passati da una tutela meramente passiva a un controllo attivo su ciò che gli altri fanno con le informazioni rese dal singolo.

Non è più sufficiente l'esclusione degli altri dalla propria sfera individuale ma è altresì necessario che i dati, resi pubblici dai singoli, siano dagli stessi controllati. Questa

¹²⁶ P. PASSAGLIA, *Il sistema delle fonti normative in materia di tutela dei dati personali*, in *I dati personali nel diritto europeo*, in *I dati personali nel diritto europeo* di CUFFARO V., D'ORAZIO R., RICCIUTO V., *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, pp. 111 e 112.

¹²⁷ B. FRANCESCHELLI, *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960, pp. 34 e 35.

¹²⁸ J. KOKOTT, C. SOBOTTA, *The distinction between privacy and data protection in the jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in *International Data Privacy Law*, vol. 3, n. 4/2013, p. 222 e ss., scrivono: “data protection is broader than the scope of privacy”.

insufficienza è data dal fatto che viviamo in una società in cui vi è una proliferazione di informazioni personali esponenziale e il singolo non può semplicemente chiudersi nella sua sfera privata.

La crescente interconnessione dei dati e l'uso pervasivo delle tecnologie digitali hanno reso i dati personali una risorsa preziosa. Tuttavia, l'accesso indiscriminato e l'abuso di tali informazioni possono portare a gravi violazioni della privacy e alla discriminazione degli individui. Risulta necessario bilanciare l'uso delle informazioni e il potere di controllo sulle stesse al fine di offrire una maggior tutela. La protezione dei dati rappresenta, quindi, anche una tutela per la libertà e la dignità dei singoli.

L'equilibrio tra l'uso delle informazioni e il potere di controllo riveste una importanza fondamentale nella costruzione di una società che si fonda su principi fondamentali quali la trasparenza, la fiducia e il rispetto per la privacy. Questo equilibrio non è volto solo alla tutela dei diritti individuali, ma contribuisce anche a formare un contesto sociale armonioso nelle relazioni tra individui, istituzioni e tecnologie.

In conclusione, si può affermare come la *data protection* sia necessaria affinché la società digitale possa fondarsi su solide basi etiche e giuridiche.

1.2 DALL'IDENTITÀ PERSONALE ALL'IDENTITÀ DIGITALE

Nel 1948 il diritto all'identità personale è stato plasmato dai Padri Costituenti attorno all'articolo 22 della costituzione che recita: “nessuno può essere privato, per motivi politici, della capacità giuridica, della cittadinanza, del nome”. Tale diritto rappresenta un pilastro fondamentale per tutelare i singoli individui. L'articolo su menzionato è stato elaborato per dare rilevanza alla centralità dell'individuo, baluardo per ogni cittadino che consente di preservare intatta la propria identità personale.

L'affermazione del diritto alla riservatezza ha portato al riconoscimento di altri diritti, tra i quali il diritto alla titolarità dei dati personali e alla protezione degli stessi che, in un primo momento, sono stati correlati al diritto all'identità personale¹²⁹. Tale diritto è entrato a far parte del novero dei diritti della personalità accanto al diritto al nome, all'immagine e alla reputazione.

¹²⁹ La Cass. civ., 22 giugno 1985, n. 3769, in Foro it., 1985, I, 2211 ha fornito una descrizione del diritto soggettivo all'identità personale: “Nell'ordinamento italiano sussiste, in quanto riconducibile all'art. 2 cost. e deducibile, per analogia, dalla disciplina prevista per il diritto al nome, il diritto all'identità personale, quale interesse, giuridicamente meritevole di tutela, a non veder travisato o alterato all'esterno il proprio patrimonio intellettuale, politico, sociale, religioso, ideologico, professionale ecc.”

In una famosa pronuncia del 1985, n. 3769, la Cassazione ha definito il diritto all'identità personale: "Ciascun soggetto ha interesse, ritenuto generalmente meritevole di tutela giuridica, di essere rappresentato, nella vita di relazione, con la sua vera identità, così come questa nella realtà sociale, generale e particolare, è conosciuta o poteva essere conosciuta con l'applicazione dei criteri della normale diligenza e della buona fede soggettiva; ha, cioè, interesse a non vedersi all'esterno alterato, travisato, offuscato, contestato il proprio patrimonio intellettuale, politico, sociale, religioso, ideologico, professionale ecc. quale si era estrinsecato od appariva, in base a circostanze concrete ed univoche, destinato ad estrinsecarsi nell'ambiente sociale". Si potrebbe dire che è un diritto che consente di essere sé stessi, con le proprie caratteristiche e peculiarità, distinguendosi dagli altri. È opportuno sottolineare la dicotomia, aspetto soggettivo e aspetto oggettivo, che caratterizza l'identità personale. In senso soggettivo, l'identità personale riflette la sfera intima del singolo e la percezione che lo stesso ha di sé, dunque tutto ciò che muove il singolo dall'interno. Sotto il profilo oggettivo¹³⁰, l'identità personale si esplica come interazione con gli altri membri della società, ossia come il singolo viene percepito dagli altri. Si deve preferire questa seconda accezione.

Inoltre, è opportuno analizzare il rapporto tra il diritto all'identità personale e il diritto alla riservatezza. Il primo tutela l'integrità della persona dalle distorsioni che i terzi potrebbero operare nel momento in cui questa si estrinseca sul piano sociale; il diritto alla riservatezza, invece, mira a tutelare i singoli nella loro sfera intima da intrusioni altrui.

Il diritto all'identità personale, non essendo esplicitamente previsto, ha trovato fondamento normativo nell'articolo 2 della Costituzione¹³¹, il quale – essendo considerato

¹³⁰ Trib. di Roma, 27 marzo 1984: "Il diritto all'identità personale va inteso come proiezione della persona in riferimento alla sua collocazione nel contesto delle relazioni sociali, diritto dell'individuo a veder rispettata la sua immagine di partecipe alla vita associata con le acquisizioni di idee ed esperienze, convinzioni morali, sociali, politiche, che lo differenziano e lo qualificano, può essere violato anche se le attribuzioni non veritiere sono migliorative della personalità, e, in tal senso, si distingue dal diritto all'onore e alla reputazione."

¹³¹ Corte Cost., 3 febbraio 1994, n. 13: "L'identità personale costituisce un bene a sé, indipendente dallo "status" familiare, che è tutelato dall'art. 2 cost. di guisa che a ciascuno è riconosciuto il diritto a che la sua individualità sia preservata". Corte Cost., 18 luglio 1996, n. 297: "Il cognome gode di una distinta tutela anche nella sua funzione di strumento identificativo della persona e, in quanto tale, costituisce parte essenziale e irrinunciabile della personalità, quale primo e più immediato elemento dell'identità personale e oggetto di autonomo diritto del patrimonio irrettabile della persona umana, tutelato dall'art. 2 Cost.". Corte Cost., 11 maggio 2001, n. 120: "Non appare irrazionale né lede il diritto all'identità personale la regola dell'art. 299, primo comma, del codice civile, che impone all'adottato, nell'assumere il cognome dell'adottante, di anteporlo al proprio, in quanto la lesione di tale identità è ravvisabile nella soppressione del cognome originario dell'adottato, non certo nella sua collocazione dopo il cognome dell'adottante. Non

come una clausola aperta – comprende i nuovi diritti di creazione giurisprudenziale che riguardano la personalità individuale. L'identità personale è un bene intrinseco, dotato di un valore intrinseco indipendente dalla complessità della condizione personale e sociale, e da eventuali pregi o difetti del soggetto. Questo concetto sostiene il principio fondamentale secondo il quale ogni individuo ha il sacrosanto diritto di vedere la propria individualità rispettata e preservata. In questo contesto, l'identità personale si configura come un nucleo intimo e inalienabile, oltrepassando le variabili esterne che potrebbero influenzare la vita di un individuo. Si tratta di un diritto che dovrebbe essere riconosciuto e tutelato per ciascun essere umano, indipendentemente dalla sua posizione nella società o dalle circostanze che la vita gli riserva.

Tuttavia, il diritto all'identità personale pur essendo un diritto personale non è assoluto ma trova un suo limite nell'articolo 21 della costituzione – che prevede la libertà di pensiero. Tuttavia, la libertà di pensiero può entrare in conflitto con il diritto all'identità personale quando le espressioni di pensiero minacciano di compromettere la dignità, l'integrità o la reputazione di un individuo. Dunque, parte della dottrina¹³² ha ritenuto necessario il bilanciamento tra i due diritti. La tutela dell'identità personale non dovrebbe diventare uno strumento per limitare indebitamente la libertà di espressione, ma allo stesso tempo, la libertà di pensiero non può essere un pretesto per danneggiare ingiustamente l'identità e la reputazione altrui. È un'operazione delicata e complessa, necessaria a tutelare il singolo soprattutto se si utilizzano i nuovi dispositivi elettronici.

L'avvento delle nuove tecnologie ha portato gli studiosi ad analizzare nuovamente questo diritto. Non si parla più di identità al singolare ma si utilizza il plurale – *le identità* – alla luce della moltiplicazione delle identità online, ove i singoli si manifestano con i *social networks*, con le interazioni virtuali e con i dati personali.

L'identità di una persona non si limita più al suo essere fisico e alla percezione che ne hanno gli altri, ma si estende anche al mondo digitale, dove interazioni online, transazioni e relazioni sono sempre più integrali nella vita quotidiana. Ciò è frutto dell'amministrazione di uno stato, di cui il singolo cittadino è parte, che prevede il passaggio da sistemi informativi a sistemi interamente digitalizzati.

è pertanto fondata la questione di legittimità costituzionale del medesimo articolo, in riferimento agli artt. 2, 3 e 30 della Costituzione.”.

¹³² PINO G., *Teorie e dottrine dei diritti della personalità. Uno studio di meta-giurisprudenza analitica*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 2003, pp. 237-274.

Come sopra abbiamo accennato, l'identità digitale non è unica ma è frammentata. Utilizzando la nuova tecnologia il soggetto può assumere una pluralità di identità semplicemente mutando i dati che sono alla base di ciascuna di esse.

Innanzitutto, è stata offerta una duplice definizione di identità digitale. In primo luogo, è stata correlata alle risultanze contenute nei pubblici registri che servono a identificare il cittadino nel rapporto con la pubblica amministrazione, ad esempio lo SPID. In secondo luogo, è stata definita come un insieme di dati e di informazioni, associati a una persona fisica che non solo la identificano in modo univoco, ma ne rappresentano la storia personale. In sostanza, è la rappresentazione informatizzata della identità personale.

Successivamente, è opportuno accennare brevemente le tipologie di identità digitale e la sua differenza rispetto al profilo digitale. A. Roosendaal¹³³ in un suo scritto ha individuato tre categorie di identità digitale: progettata, imposta e ibrida. L'identità progettata è tale nel momento in cui il singolo sceglie i contenuti e la forma della sua rappresentazione senza interferenze esterne (ad esempio, un blog personale). In questo contesto, l'utente ha il controllo totale sulla creazione e la cura della propria identità online, plasmandola in base alle proprie preferenze e necessità.

L'identità imposta è creata da enti esterni, quali società commerciali o istituzioni pubbliche. In questo caso, l'individuo potrebbe avere una limitata partecipazione alla costruzione della propria identità digitale, in quanto essa è modellata da fattori esterni che possono influenzare la percezione e l'immagine dell'utente sul web (ad esempio, società che gestisce il rating del credito per i possessori di carte di credito).

Infine, l'identità ibrida è una rappresentazione creata dal web 2.0 e dalle sue connessioni sociali. In questo contesto, l'individuo contribuisce alla costruzione della propria identità attraverso interazioni online, sfruttando le dinamiche sociali e collaborative del web contemporaneo (ad esempio, l'account Facebook contiene sia le informazioni che l'individuo decide di inserire, sia la lista e la tipologia dei suoi contatti che contribuiscono all'aggiornamento dell'identità dell'individuo). Questo tipo di identità incorpora elementi sia della progettazione individuale che dell'imposizione esterna, riflettendo la complessità delle interazioni digitali moderne.

¹³³ ROSENDAAL A., *Digital personae and profiles as representations of individuals*, in *Privacy and identity management for life*, 2010

Con profilo digitale si intende un insieme di dati correlati creati con l'uso di tecnologie di profilazione, un insieme di tecnologie che utilizzano algoritmi o altre tecniche per costruire conoscenza da enormi quantità di dati. L'articolo 4 del GDPR definisce la profilazione al n. 4) come: "qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica". Si tratta quindi di un processo di raccolta e di elaborazione dei dati che possono essere utilizzati per identificare o rappresentare una persona fisica, per cui non è ritenuto sufficiente il semplice tracciamento degli stessi.

Si ravvisa, dunque, la necessità di individuare quale sia il rapporto tra l'identità digitale e il diritto alla riservatezza. In questi casi, si potrebbe intendere la riservatezza non più come tutela del singolo da ingerenze esterne, ma come protezione dei dati personali (c.d. *data protection*). A tal proposito si parlerebbe di una tutela del singolo, sul piano virtuale, consentendogli di compiere scelte libere e monitorando l'uso che gli altri fanno delle informazioni ricomprese nell'identità digitale.

Infine, se consideriamo l'identità digitale come un'estensione dell'identità persona nel mondo virtuale, allora possiamo ritenere che anche essa rientra nei diritti della personalità. Al pari di detti diritti, anche l'identità digitale trova tutela nell'articolo 2 della costituzione, in virtù della sua natura di clausola generale.

Quanto fino ora affermato trova concretizzazione nel considerando 4 del GDPR, il quale sottolinea l'importanza di progettare il trattamento dei dati personali per servire l'umanità. Inoltre, evidenzia che il diritto alla protezione dei dati personali non è una prerogativa assoluta, ma deve essere bilanciato con altri diritti fondamentali, eventualmente confliggenti, in conformità al principio di proporzionalità.

Il Regolamento rispetta tutti i diritti fondamentali e osserva le libertà e i principi riconosciuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, sanciti nei Trattati, in particolare il rispetto della vita privata e familiare, della casa e delle comunicazioni, la protezione dei dati personali, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, la libertà di espressione e di informazione, la libertà di svolgere un'attività economica, il diritto a un ricorso effettivo e a un giusto processo, nonché la diversità culturale, religiosa e

linguistica. Infine, il considerando 4 stabilisce il contesto entro cui il GDPR mira a garantire una protezione equilibrata dei dati personali, nel rispetto dei valori e dei diritti fondamentali della società.

2. I DATI PERSONALI

Al fine di avere un quadro chiaro prima di analizzare il data trust, reputo necessario, soffermarmi sul concetto di dato personale e sulle sue implicazioni economiche. Dunque, per comprendere la nozione di dato personale è necessario richiamare il Regolamento 2016/679, emanato il 27 aprile del 2016 ed entrato in vigore il 25 maggio del 2018, noto come GDPR¹³⁴. Tale regolamento è l'ultimo passaggio di un percorso iniziato nel 1995, con l'emanazione della cosiddetta direttiva madre, che si pone l'obiettivo di realizzare un'efficace tutela dei dati personali delle persone fisiche con riguardo al trattamento e alla libera circolazione dei dati.

Il diritto alla protezione dei dati personali riveste una crescente centralità nella società contemporanea, fortemente influenzata dalla diffusione ubiqua di informazioni relative agli individui. Questo fenomeno può essere principalmente ascritto a due cause fondamentali: la pervasività della rete Internet, che ora consente l'accesso a chiunque, e lo sviluppo tecnologico di algoritmi avanzati capaci di elaborare vaste quantità di dati, i c.d. big data. Questa accessibilità senza precedenti ha accentuato la necessità di una rigorosa tutela dei dati personali, poiché le informazioni possono essere facilmente condivise, trasmesse e archiviate attraverso varie piattaforme digitali.

La pervasività di tale fenomeno incide non solo sulla sfera pubblica ma anche su quella privata ed in ragione di ciò che i cittadini necessitano di una tutela. La protezione dei dati non si limita al singolo ma si estende oltre lo stesso, considerando anche il tipo di informazioni e il luogo del loro trattamento.

L'articolo 2 del GDPR, nel suo primo paragrafo, delimita l'ambito di applicazione del regolamento al trattamento dei dati personali. Questa disposizione stabilisce che il GDPR

¹³⁴ General Data Protection Regulation, in italiano Regolamento generale sulla protezione dei dati. È opportuno sottolineare l'espressione utilizzata, ossia "protezione di dati" e non semplicemente di privacy. Da tale appunto emerge la differenza di questi due diritti. Il diritto alla privacy ha un contenuto negativo volto a escludere la conoscenza di alcune informazioni, mentre il diritto alla protezione di dati avrebbe un contenuto positivo, consistente nel diritto di controllare i dati personali che riguardano il singolo, permettendo, così, l'autodeterminazione informativa.

si applica a tutte le attività di trattamento che coinvolgono dati personali, fornendo così una base giuridica ampia e chiara per la protezione della privacy nell'ambiente digitale. Una fondamentale innovazione introdotta dal GDPR per rafforzare la protezione dei dati personali è il principio del *target*. Questo principio estende l'applicazione del regolamento non solo a entità con sede nei paesi europei, ma anche a quelle situate al di fuori dell'Unione Europea. In altre parole, il GDPR si applica al trattamento dei dati personali effettuato da soggetti extracomunitari, purché tale trattamento abbia rilevanza rispetto alle attività di soggetti all'interno dell'UE o riguardi l'offerta di beni o servizi a individui nell'UE, indipendentemente dalla sede del soggetto che effettua il trattamento. Il principio del *target* mira a impedire che i dati personali degli individui nell'UE siano sottoposti a trattamenti non conformi ai rigidi standard del GDPR da parte di soggetti situati al di fuori dell'UE. Ciò contribuisce a garantire un livello uniforme di protezione dei dati, indipendentemente dalla sede geografica delle parti coinvolte nel trattamento.

Per meglio comprendere la portata del termine “trattamento” è opportuno richiamare l'articolo 4 del presente Regolamento, rubricato “Definizioni”, il quale al comma 1 n. 2 definisce il trattamento come segue “*qualsiasi operazione o insieme di operazioni, compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati e applicate a dati personali o insiemi di dati personali [...]*”, successivamente il paragrafo indica una serie di operazioni che rientrano nell'ambito del trattamento.

Ancora più interessante è la nozione di dato personale contenuta al paragrafo 1 n. 1 “*qualsiasi informazione riguardante una persona fisica identificata o identificabile («interessato»); si considera identificabile la persona fisica che può essere identificata, direttamente o indirettamente, con particolare riferimento a un identificativo come il nome, un numero di identificazione, dati relativi all'ubicazione, un identificativo online o a uno o più elementi caratteristici della sua identità fisica, fisiologica, genetica, psichica, economica, culturale o sociale*”. Rientrano nell'ambito dei dati personali anche

i dati particolari¹³⁵, che a loro volta si sostanziano in dati genetici¹³⁶, dati biometrici¹³⁷ e dati relativi alla salute¹³⁸.

Al fine di soddisfare e contemperare le due opposte finalità, ossia consentire l'utilizzo di tali dati e al tempo stesso proteggerli, il Regolamento ha previsto e predisposto una serie di principi generali enunciati all'articolo 5. Il primo principio è quello di liceità, correttezza e trasparenza in forza del quale l'interessato deve essere messo al corrente dell'attività di trattamento posto in essere con i suoi dati e quest'ultimi devono essere trattati alla luce della disciplina etica e normativa. In virtù di questo principio, il titolare del trattamento¹³⁹ è tenuto a comunicare in modo chiaro e comprensibile le finalità e le modalità del trattamento al momento della raccolta dei dati. L'interessato deve essere consapevole di come i propri dati saranno utilizzati, consentendo una scelta informata sulla condivisione delle proprie informazioni personali. Inoltre, il trattamento dei dati deve avvenire in conformità con le norme etiche e normative stabilite dal GDPR.

La limitazione della finalità rappresenta il secondo principio con il quale il legislatore europeo ha voluto sottolineare che *“i dati devono essere raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime, e successivamente trattati in modo che non sia incompatibile con tali finalità”*. La limitazione della finalità serve a prevenire usi futuri dei dati che siano incompatibili con gli scopi originariamente dichiarati. Questo principio incoraggia la trasparenza e la coerenza nel trattamento dei dati personali, proteggendo gli interessati da utilizzi imprevisti o non autorizzati delle loro informazioni personali.

Il terzo principio introduce la minimizzazione dei dati, i quali devono essere adeguati, pertinenti e limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati. Questo assioma sottolinea l'importanza di raccogliere solo le informazioni essenziali per raggiungere gli obiettivi dichiarati, riducendo al minimo la quantità di dati trattati. In

¹³⁵ I dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'appartenenza sindacale, dati relativi alla salute o alla vita sessuale o all'orientamento sessuale della persona

¹³⁶ I dati personali relativi alle caratteristiche genetiche ereditarie o acquisite di una persona fisica che forniscono informazioni univoche sulla fisiologia o sulla salute di detta persona fisica, e che risultano in particolare dall'analisi di un campione biologico della persona fisica in questione.

¹³⁷ I dati personali ottenuti da un trattamento tecnico specifico relativi alle caratteristiche fisiche, fisiologiche o comportamentali di una persona fisica che ne consentono o confermano l'identificazione univoca, quali l'immagine facciale o i dati dattiloscopici.

¹³⁸ I dati personali attinenti alla salute fisica o mentale di una persona fisica, compresa la prestazione di servizi di assistenza sanitaria, che rivelano informazioni relative al suo stato di salute.

¹³⁹ Il “titolare” è la persona fisica o giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono le scelte sulle finalità e sulle modalità del trattamento dei dati.

pratica, ciò significa che i titolari del trattamento devono valutare attentamente quali dati siano realmente necessari per conseguire le finalità prefissate, evitando la raccolta di informazioni superflue o non strettamente pertinenti. Questo postulato si integra con il concetto di "privacy by design" richiamando l'attenzione sulle buone pratiche di progettazione dei sistemi e dei processi e incoraggiando la tutela della privacy fin dalla fase di progettazione.

Il quarto principio è l'esattezza per cui i dati devono essere aggiornati, cancellati o rettificati tempestivamente se inesatti rispetto alle finalità per le quali sono trattati. In conformità a questo principio, i titolari del trattamento sono tenuti a implementare procedure atte a verificare e, se necessario, correggere la precisione dei dati personali. Viene altresì riconosciuto agli interessati il diritto a richiedere la correzione dei propri dati personali; laddove emergano errori o inesattezze, gli individui devono poter esercitare il loro diritto di richiedere la rettifica o l'aggiornamento tempestivo delle informazioni a loro riguardo.

Il quinto principio è quello di limitazione della conservazione¹⁴⁰ dei dati con il quale si intende che i dati non possono essere conservati per un tempo eccedente a quello strettamente necessario al conseguimento delle finalità per le quali sono trattati. Ciò significa che i titolari del trattamento devono stabilire criteri chiari e specifici per determinare il periodo di conservazione dei dati in base agli scopi del trattamento. Una volta che tali scopi sono stati raggiunti, i dati devono essere cancellati o resi anonimi in modo da minimizzare il rischio di accessi non autorizzati o utilizzi impropri. Strettamente collegato a questa norma è il diritto all'oblio, riconosciuto agli interessati dal GDPR, conferendo loro il diritto di richiedere la cancellazione dei propri dati quando non siano più necessari per gli scopi originari del trattamento.

Il sesto principio introduce i concetti di integrità e riservatezza, per cui i dati devono essere trattati in maniera tale da garantire un'adeguata sicurezza e protezione mediante misure tecniche e organizzative appropriate. L'integrità dei dati implica che le informazioni debbano essere accurate, complete e protette da qualsiasi forma di manipolazione non autorizzata. La riservatezza, invece, implica che l'accesso ai dati deve essere limitato solo alle persone autorizzate, garantendo che le informazioni personali

¹⁴⁰ Questo principio non viene sempre rispettato per svariate ragioni, la distruzione dei dati è costosa e quindi antieconomica; vi sono dei dati che devono essere conservati per sempre, quali quelli sanitari.

siano trattate con il massimo rispetto per la privacy degli interessati. Le misure tecniche possono includere l'uso di crittografia, *firewalls* e sistemi di autenticazione avanzati per proteggere i dati durante la loro trasmissione e conservazione. Le misure organizzative coinvolgono la definizione di procedure interne, formazione del personale e l'implementazione di politiche chiare per gestire la sicurezza dei dati.

Infine, il principio di responsabilizzazione (c.d. *accountability*) rappresenta un pilastro fondamentale del GDPR in forza del quale il titolare del trattamento deve adottare tutte le misure che ritiene efficaci e necessarie al fine di proteggere i dati personali e, al contempo, deve essere in grado di dimostrare in ogni momento di operare in conformità a quanto previsto dal regolamento. Dunque, la responsabilizzazione va oltre la semplice adesione a regole predefinite; essa richiede ai titolari del trattamento di essere in grado di dimostrare, in modo documentato, la conformità continua alle disposizioni del regolamento in qualsiasi momento.

Il titolare del trattamento deve prestare attenzione ad altri due criteri indicati dall'articolo 25, il criterio della *privacy by design* e della *privacy by default*. Il primo implica che fin dalla fase di progettazione di qualsiasi sistema, processo o servizio che coinvolga il trattamento di dati personali devono essere introdotte misure di protezione della privacy. Questo approccio richiede al titolare del trattamento di considerare la privacy come parte integrante del processo di sviluppo. Il *privacy by default*, invece, sottolinea che la tutela adottata dal titolare venga applicata automaticamente (c.d. di *default*) ad ogni nuova procedura che implichi l'utilizzo di dati personali. In altre parole, ogni nuovo servizio deve essere configurato in modo tale che, senza alcuna azione da parte dell'utente, venga garantito il medesimo livello di protezione già previsto per altri trattamenti.

3. PATRIMONIALIZZAZIONE DEI DATI PERSONALI

L'approccio economico alla privacy, evidente nella legislazione statunitense, riflette una prospettiva utilitaristica che considera la gestione dei dati personali principalmente in termini di beneficio economico per gli individui. Di contro, il legislatore europeo tende a definire la privacy – oggi protezione dei dati personali – come un diritto umano fondamentale, indipendente da considerazioni economiche.

Questi due approcci hanno caratterizzato la giurisprudenza italiana¹⁴¹ che, attualmente, sembra aprirsi ad un approccio economico.

Nel contesto della giurisprudenza statunitense, gli aderenti alla scuola di Chicago hanno inizialmente argomentato che la privacy costituiva una fonte intrinseca di inefficienze del mercato. Secondo questa prospettiva, la riservatezza delle informazioni era vista come un ostacolo al corretto funzionamento del mercato poiché impediva la libera circolazione di dati potenzialmente rilevanti.

Questa concezione venne criticata e superata in quanto era stata elaborata in un periodo antecedente alle moderne tecnologie dell'informazione e della comunicazione. L'avvento di Internet ha spinto gli studiosi ad adottare una prospettiva più equilibrata, riconoscendo la necessità di trovare un compromesso tra la diffusione dei dati e la loro adeguata protezione. In questa visione, si comprende come la condivisione di informazioni sia un elemento fondamentale per sostenere l'innovazione e lo sviluppo tecnologico, ma allo stesso tempo si riconosce la necessità di salvaguardare la tutela individuale e mitigare i rischi associati alla gestione massiccia dei dati personali online.

Al contrario, un'altra corrente di pensiero sostiene che il bilanciamento tra diffusione dei dati e protezione sia intrinsecamente difficile da raggiungere, poiché la sproporzione tra i costi e i benefici risulta evidente. Questa prospettiva prende le mosse dal fatto che è difficile misurare statisticamente i costi e i benefici aggregati della protezione e della condivisione dei dati. I benefici della protezione della privacy spesso emergono nel lungo periodo, con impatti che possono essere difficili da quantificare immediatamente. Affrontare questa sfida richiede un approccio dinamico che tenga conto della continua evoluzione dell'ambiente digitale.

In Italia, recentemente è emersa in dottrina¹⁴² la questione, assai dibattuta, sulla patrimonializzazione o meno dei dati personali. Il fenomeno della patrimonializzazione è

¹⁴¹ T.A.R Lazio, Sez. I, 10 gennaio 2020, n. 261: “A fronte della tutela del dato personale quale espressione di un diritto della personalità dell'individuo, e come tale soggetto a specifiche e non rinunciabili forme di protezione, sussiste un diverso campo di protezione del dato stesso, inteso quale possibile oggetto di una compravendita. Il fenomeno della "patrimonializzazione" del dato personale, tipico delle nuove economie dei mercati digitali, impone agli operatori di rispettare, nelle relative transazioni commerciali, quegli obblighi di chiarezza, completezza e non ingannevolezza delle informazioni previsti dalla legislazione a protezione del consumatore.” Successivamente, con sentenza del Consiglio di Stato 29 marzo 2021, n. 26318: “La patrimonializzazione del dato personale, che si realizza attraverso la sua messa a disposizione ad opera di un social network a fini commerciali (anche con la profilazione dell'utente), rende applicabile la tutela consumeristica alla tutela dei dati personali per garantire una "tutela multilivello" dei diritti delle persone fisiche che deve realizzarsi quando un diritto personalissimo sia sfruttato a fini commerciali.”

¹⁴² PICA N., *op cit.*

del tutto peculiare in quanto mira ad estrarre dalle informazioni valore economico da reimpiegare in altre attività.

La dottrina tradizionale estende la disciplina sui diritti fondamentali anche alla protezione dei dati personali. Partendo da questo assunto, tale orientamento nega la possibilità di commercializzare, monetizzare o attribuire ai dati personali un valore economico. La ragione di ciò risiede nell'idea che trattare i dati personali come una merce, suscettibile di valutazione economica, andrebbe contro il carattere intrinsecamente non negoziabile e sacro dei diritti fondamentali. L'indisponibilità di tali diritti sottolinea l'importanza di preservare la dignità e l'autonomia individuale, impedendo la trasformazione dei dati personali in una forma di moneta di scambio.

Altra parte della dottrina, invece, ammette la patrimonializzazione. Secondo questa prospettiva, il diritto individuale alla protezione dei dati personali non si scontra con la possibilità di attribuire a tali dati un valore patrimoniale purché siano rispettati i principi contenuti nel GDPR. Contrariamente alla dottrina negatrice, si sostiene che tali concetti siano compatibili, poiché il diritto alla protezione della personalità non si esaurisce nel contesto della patrimonializzazione, ma piuttosto coesiste armoniosamente con l'interesse superiore della identità e della dignità umana nel contesto digitale. Inoltre, il Regolamento UE 2016/679 non prevede norme che contengono il divieto alla commercializzazione dei dati personali.

È opportuno aggiungere come l'oggetto del diritto alla protezione dei dati non è la persona in sé considerata bensì i suoi dati, i quali possono essere arricchiti e riutilizzati al fine di trarne informazioni suscettibili di acquisire valore economico.

I dati sono sfruttati economicamente per le più variegate finalità collegate all'economia dei *big data*¹⁴³. Rieder e Simon¹⁴⁴ sono dell'idea che sia più produttivo considerare i *big*

¹⁴³ I "big data" sono enormi quantità di dati complessi e eterogenei che superano le capacità di elaborazione dei tradizionali sistemi di gestione dei database. Questi dati sono caratterizzati da tre dimensioni principali, comunemente conosciute come le "3 V": volume (si riferisce all'enorme quantità di dati che viene generata da fonti differenti), varietà (indica le diverse tipologie di dati che possono essere ricomprese) e velocità (si riferisce alla frequenza con cui i dati vengono processati). In realtà, oggi si parla di "5 V" in quanto alle prime tre si sono aggiunte la veracità (ossia l'accuratezza dei dati) e il valore economico dell'informazione. Possono essere prodotti dalle persone: tramite le app per telefono, il web (social media e transazioni commerciali), gli atti pubblici online; oppure possono essere generati dalle macchine e raccolti attraverso sensori negli oggetti collegati all'internet delle cose: auto intelligenti, fabbriche, satelliti GPS, satelliti che raccolgono le informazioni meteorologiche.

¹⁴⁴ RIEDER G. e SIMON J., *Datatrust: Or the political quest for numerical evidence and the epistemologies of Big Data*, in *Big Data & Society*, 2016

data come la manifestazione di un fenomeno frutto dell'interazione di fattori tecnologici, scientifici e culturali. Mentre la dimensione tecnologica comprende, non solo il software e l'hardware, ma anche le infrastrutture; la dimensione scientifica e culturale, invece, si riferisce all'uso pervasivo della tecnologia dell'informazione e della comunicazione nella società contemporanea e all'importanza delle informazioni che riguardano molti aspetti della vita del singolo.

Questi dati, rappresentativi di comportamenti, preferenze e caratteristiche individuali, acquisiscono un valore economico intrinseco nell'ambito di un panorama digitale sempre più orientato verso la raccolta e l'analisi massiva dei dati. In tal senso è opportuno richiamare un passo di Nunziante¹⁴⁵ che esprime in maniera chiara tale concetto, secondo cui: “Il valore delle informazioni non è dunque intrinseco, ma dato dalla capacità di organizzarle, analizzarle, misurarle e conseguentemente ricavarne fattori e decisioni.”

La consapevolezza della natura patrimoniale dei dati è radicata nella direttiva 46/95/CEE, la quale già anticipava la crescente importanza economica derivante dalle nuove tecnologie e dalla gestione dei dati. La direttiva riconosceva che le informazioni personali erano diventate una risorsa di valore, in quanto il loro trattamento e la loro utilizzazione contribuivano alla creazione di nuove ricchezze e utilità economiche. Contrariamente alla prospettiva europea, la legge di recepimento italiana, la legge 675 del 1996 mantiene una visione tradizionalista rimanendo piuttosto ancorata alla sola lettura assolutistica della persona. Dunque, in un primo momento, in Italia non trova spazio questa nuova concezione patrimonialista dei dati e parte della dottrina rileva negativamente tale limite. Il GDPR, successore della direttiva 95/46/CE, ha portato ad una svolta anche in Italia delineando in maniera chiara la consapevolezza della natura patrimoniale dei dati e introducendo norme più stringenti sulla protezione dei dati personali nell'era digitale. In particolare, si menziona il considerando 6 il quale sottolinea come i rapidi sviluppi tecnologici e la globalizzazione sono state foriere di nuove sfide per la protezione dei dati personali. La portata della raccolta e condivisione di dati personali è aumentata in modo significativo. La tecnologia consente sia ad aziende private che ad autorità pubbliche di utilizzare dati personali per perseguire le proprie attività. Le persone mettono sempre più a disposizione informazioni personali a livello pubblico e globale. La tecnologia ha

¹⁴⁵ NUNZIANTE E., *Big Data. Come proteggerli e come proteggerci. Profili di tutela tra proprietà intellettuale e protezione dei dati personali*, in Law and Media Working Paper Series, 2017, p. 2

trasformato sia l'economia che la vita sociale e dovrebbe agevolare ulteriormente il libero flusso dei dati personali all'interno dell'Unione e il trasferimento verso paesi terzi e organizzazioni internazionali, garantendo al contempo un elevato livello di protezione dei dati personali.

Il considerando n. 6 se da un lato agevola la libera circolazione dei dati tra gli stati dell'Unione, dall'altro facilita gli spostamenti di ricchezza che questi dati portano con sé. Si promuove un approccio che considera le informazioni come risorse preziose, capaci di generare ricchezza economica e culturale. Questa prospettiva riflette la consapevolezza dell'Unione Europea sulla necessità di adattarsi ai rapidi cambiamenti digitali per sfruttare appieno il potenziale economico e sociale dei dati.

Per sottolineare l'importanza e la rilevanza della questione attinente al valore dei dati si possono menzionare due casi pratici: caso Facebook e caso Apple. Nella prima ipotesi, la valutazione di mercato della società, in poco più di 10 anni, è passata da 6.3 miliardi a 104 miliardi di dollari. Tale notevole incremento è attribuibile principalmente al significativo contributo derivante dall'utilizzo e dalla gestione efficace dei dati detenuti dall'azienda. Altro esempio rilevante è quello di Apple che ha saputo capitalizzare in modo significativo il suo ecosistema digitale, generando profitti sostanziali nel corso di un decennio. Attraverso l'applicazione di una commissione del 30% sugli introiti degli sviluppatori, Apple concedeva loro l'accesso privilegiato ai dati sui consumatori, consentendo di adattare e ottimizzare le proprie offerte in base alle preferenze degli utenti. La prospettiva favorevole al riconoscimento della patrimonializzazione dei dati personali si basa su un'evoluzione interpretativa dei diritti della personalità – intesa in senso morale e non fisico¹⁴⁶ – i quali, nel contesto moderno, includono il diritto fondamentale alla protezione dei dati personali. Questa visione è intrinsecamente legata a una trasformazione concettuale dei diritti della personalità stessi, che si sono evoluti e possono essere definiti come "diritti bifronti"¹⁴⁷. Tale concezione suggerisce che tali diritti non sono più esclusivamente orientati alla tutela degli interessi esistenziali, ma si estendono anche alla salvaguardia di interessi economici.

Dunque, il diritto al nome e all'immagine sono beni immateriali e, in quanto suscettibili di acquisire valore economico, possono formare oggetto di contratti. In particolare, si

¹⁴⁶ Il corpo e le sue parti continuano a circolare in virtù del principio della gratuità.

¹⁴⁷ RESTA G., "Così è (se vi appare)": identificabilità della persona celebre e sfruttamento economico della notorietà, in *Il diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1997

tratta di contratti che prevedono la cessione di tali diritti a terzi, consentendo a questi ultimi la possibilità di utilizzarli. È una facoltà che viene riconosciuta ai terzi purché tale utilizzo non sia lesivo dell'onore e della reputazione del singolo. Lo stesso ragionamento fin ora svolto può applicarsi anche ai dati personali, i quali vengono sussunti sotto la categoria di beni immateriali e sono suscettibili di acquisire valore economico.

Nell'attuale contesto economico, i dati rappresentano una delle risorse più preziose tanto che, in proposito, si è parlato di "petrolio digitale". Questa analogia sottolinea la rilevanza economica equiparabile a quella dell'oro nero nell'era industriale, evidenziando come la capacità di raccogliere, analizzare e sfruttare i dati sia diventata una fonte di ricchezza di primaria importanza. Lo sfruttamento economico dei dati ha portato a considerarli come una nuova moneta di scambio, in particolare in quei casi in cui l'apparente gratuità¹⁴⁸ del servizio in realtà sia remunerata dalla cessione dei dati, spesso inconsapevole. La consapevolezza dell'utente riguardo al valore dei propri dati e all'uso che ne viene fatto è diventata centrale nel dibattito sull'eticità della patrimonializzazione dei dati personali.

In Italia, il primo riferimento alla patrimonializzazione dei dati si è avuto con la pronuncia del T.A.R. Lazio, Sez. I, 10 gennaio 2020, n. 261, e, successivamente, con sentenza del Consiglio di Stato 29 marzo 2021, n. 26318¹⁴⁹.

Il fenomeno della "patrimonializzazione" del dato personale, prevalente nelle nuove economie dei mercati digitali, impone agli operatori di aderire a stringenti obblighi di trasparenza, completezza e onestà nelle informazioni, in conformità con le disposizioni legislative a tutela dell'interessato. La completezza delle informazioni è essenziale per evitare ambiguità e per consentire agli utenti di prendere decisioni informate sulla condivisione dei propri dati. Come già sopra evidenziato, gli operatori devono chiarire il tipo di dati raccolti, le finalità del trattamento e le eventuali condivisioni con terze parti. Dunque, si distingue a seconda che i dati siano prestati affinché il fornitore possa eseguire il servizio ovvero sia richiesto un numero di dati superiore a quelli necessari o per finalità

¹⁴⁸ È un modello di business definito zero-price in cui l'utente accede al bene o al servizio senza alcun costo.

¹⁴⁹ Tali pronunce hanno confermato quanto era già stato affermato dall'AGCM (con il provvedimento del 29 novembre 2018, n. 27432) nel caso Facebook. L'AGCM ha sottolineato che l'uso commerciale dei dati degli utenti, finalizzato alla profilazione e alle strategie di marketing, conferisce a tali dati un valore economico intrinseco. Questa valorizzazione economica è stata considerata come un elemento determinante nella definizione del rapporto tra Facebook e gli utenti come un rapporto di consumo. In altre parole, l'AGCM ha riconosciuto che l'utente, mediante l'uso dei servizi di Facebook, contribuisce alla creazione di un valore economico attraverso la fornitura dei propri dati personali, confermando così la natura commerciale e transazionale di tale interazione.

ulteriori. Rileva la patrimonializzazione dei dati solo nelle ultime due ipotesi a condizione che sia rispettata la disciplina del trattamento dei dati prevista nel Regolamento, in particolare i principi di trasparenza, di liceità del trattamento e di limitazione delle finalità.

Al fine di introdurre il diverso concetto di monetizzazione è opportuno fare riferimento al personal *data economy model*, un modello di business che riconosce agli utenti una parte o l'intero valore che le piattaforme attribuiscono ai dati mediante processi di profilazione. In questi casi si parla di monetizzazione in quanto il trasferimento delle informazioni personali è seguito dalla corresponsione di una somma di denaro. Questo modello, per essere considerato lecito, deve prevedere una serie di garanzie essenziali a tutela della persona quali la determinatezza dell'oggetto, la trasparenza e correttezza dell'informazione.

Da ultimo, è opportuno sottolineare come il dato grezzo – considerato isolatamente – abbia un valore modesto, nella maggior parte dei casi di qualche centesimo di dollaro. Si pensi, ad esempio alle informazioni generali su una persona, quali l'età, il sesso e la posizione, queste valgono solo \$0,0005 a persona. Questo valore iniziale, sebbene apparentemente basso, diventa significativo quando si tiene conto delle potenziali evoluzioni legate agli eventi della vita, come diventare genitore, cambiare casa, fidanzarsi, acquistare un'auto o divorziare. In tali circostanze, il valore dei dati può aumentare notevolmente.

È interessante notare che, nonostante il valore relativamente basso dei dati grezzi, il panorama cambia radicalmente quando si aggregano, gestiscono e analizzano dati provenienti da miliardi di individui. In questo contesto, il valore medio dei dati personali registrati su Internet è stimato a circa € 40 a persona, sottolineando la potenza economica che deriva dalla massa di informazioni raccolte a livello globale. Questo valore si incrementa ulteriormente quando ci si concentra sui dati conservati nei dispositivi degli utenti (computer e dispositivi mobili), arrivando a una media di € 612 a persona.

Dunque, le aziende, in particolare nel settore del marketing e della pubblicità, traggono vantaggio dalla capacità di aggregare e interpretare dati su larga scala per comprendere comportamenti, tendenze e preferenze di mercato.

Al fine di poter utilizzare i dati di un soggetto, il terzo deve ottenere il consenso dell'interessato, ossia una manifestazione di volontà libera e giuridicamente rilevante.

Tale consenso ha una duplice natura, una contrattuale – con cui si presta il consenso al trasferimento dei dati e al loro utilizzo economico – e una autorizzatoria – intesa come consenso al trattamento dei dati che riguardano la sfera personale del singolo, secondo quanto previsto dal GPDR. In questa seconda ottica, il consenso è uno strumento di mera espressione della personalità dell'interessato. Il regolamento 2016/679 UE sottolinea l'importanza di garantire che il consenso sia informato, esplicito e volontario, ponendo così le basi per una gestione trasparente dei dati personali.

Di contro, nella prima ipotesi, il consenso è un elemento del contratto di trattamento dei dati e consente all'interessato di far circolare la ricchezza.

Non deve sfuggire che il dibattito sulla natura dei dati personali si concentra anche sulla questione fondamentale della proprietà e del trasferimento di tali informazioni nell'ambito del consenso. Secondo questa prospettiva, i dati personali, essendo elementi intrinseci dell'identità del soggetto interessato, non sarebbero suscettibili di appartenere a quest'ultimo attraverso un rapporto di proprietà intesa in senso tradizionale. In virtù di ciò, il consenso fornito dall'individuo non avrebbe l'effetto di trasferire la proprietà dei dati personali a un altro soggetto.

Si argomenta che il consenso, in questo contesto, agirebbe piuttosto come un'autorizzazione, conferendo al soggetto terzo il permesso di utilizzare e consultare i dati personali dell'individuo. Questo concetto di efficacia autorizzatoria suggerisce che il consenso non implicherebbe un trasferimento di proprietà, ma piuttosto un controllo concesso dall'individuo sul trattamento dei propri dati. In tal senso, il consenso rappresenterebbe la base giuridica che garantisce all'interessato il controllo sul modo in cui i suoi dati personali vengono gestiti.

4. INTELLIGENZA ARTIFICIALE E DATI

Il termine "intelligenza artificiale" si riferisce a sistemi informatici dotati di notevoli capacità di calcolo. Questi sistemi, essenzialmente costituiti da computer e relativi programmi, operano combinando ampie quantità di dati, noti come *big data*, con l'obiettivo di apprendere e affinare la loro capacità di gestire processi decisionali futuri.

In sostanza, gli algoritmi e le logiche di apprendimento automatico, utilizzati nell'intelligenza artificiale, sfruttano il potere di elaborazione dei computer per analizzare e interpretare vasti insiemi di dati. Questo processo di apprendimento consente al sistema

di identificare modelli e correlazioni nei dati, al fine di migliorare nel tempo le sue abilità decisionali.

L'intelligenza artificiale, quindi, si configura come una tecnologia che non solo sfrutta l'elaborazione computazionale avanzata ma, ancor più significativamente, si basa sulla capacità di apprendimento da dati in grande quantità. Questo approccio permette al sistema di adattarsi a nuove informazioni, migliorando continuamente la sua efficienza nel prendere decisioni.

La sinergia tra *big data* e IA è fondamentale in quanto la seconda trae vantaggio dai primi, ossia i dati costituiscono la materia prima attraverso cui gli algoritmi apprendono.

Dunque, il tema dei *big data* si interseca con quello dell'intelligenza artificiale¹⁵⁰ al fine di individuare degli strumenti che consentano lo sviluppo e l'applicazione dell'IA in maniera conforme ai principi costituzionali, in particolare al principio di non discriminazione. Affinché lo sviluppo e l'applicazione dell'IA siano conformi a tali principi, è essenziale incorporare criteri di non discriminazione sin dalle fasi iniziali del processo. Ciò include l'identificazione e la mitigazione di *bias* (pregiudizi) nei dati di addestramento, l'adozione di algoritmi trasparenti e interpretabili, nonché la verifica costante delle decisioni dell'IA per prevenire e correggere eventuali distorsioni o disparità.

La disponibilità di una vasta quantità di dati – comunemente denominati *big data* – e la possibilità di utilizzarli rappresentano un elemento cruciale nell'abilitare il processo di apprendimento automatico e la creazione di meccanismi predittivi altamente efficaci.

In questo contesto, i *big data* permettono di alimentare il sistema di *machine learning*¹⁵¹ in modo significativo. Si può affermare che all'aumentare della mole di dati messa a

¹⁵⁰ Nonostante non esista una nozione univoca di IA. Una definizione è stata proposta dal Gruppo Indipendente di esperti di Alto Livello nominati dalla Commissione Europea che fa riferimento a “sistemi software - ed eventualmente hardware - progettati dall'uomo che, dato un obiettivo complesso, agiscono nella dimensione fisica o digitale percependo il proprio ambiente attraverso l'acquisizione di dati, interpretando i dati strutturati o non strutturati raccolti, ragionando sulle conoscenze, o elaborando le informazioni derivate da questi dati e decidendo le migliori azioni da intraprendere per raggiungere l'obiettivo dato”.

¹⁵¹ Il *machine learning*, o apprendimento automatico, è una branca dell'intelligenza artificiale (IA) che si occupa dello sviluppo di algoritmi e modelli che consentono ai computer di apprendere da dati passati e di migliorare le proprie prestazioni senza essere esplicitamente programmati. In sostanza, il machine learning abilita le macchine a eseguire compiti senza essere specificamente programmate per farlo, ma piuttosto imparando dai dati.

Esistono diversi approcci e tecniche di machine learning, ma generalmente possono essere suddivisi in tre categorie principali.

disposizione, cresce proporzionalmente la capacità di apprendimento del sistema, oltre a migliorarne l'affidabilità e la precisione. Questo fenomeno è denominato come una tecnologia *Data Intensive*, ossia la capacità del sistema di elaborare grandi quantità di dati in modo efficiente. Il processo di apprendimento automatico, facilitato dalla disponibilità di dati in quantità massicce, consente di sfruttare appieno il potenziale dell'analisi dei dati per prendere decisioni informate e anticipare risultati futuri con una precisione sempre maggiore.

Nonostante vi siano dei sistemi che consentono di addestrare i sistemi di IA, quest'ultima è passibile di potenzialità discriminatorie, ossia può generare risultati inesatti e discriminatori.

Le discriminazioni dell'IA possono derivare da pregiudizi – i c.d. *bias*¹⁵² - che riguardano sia la fase di programmazione e realizzazione del sistema che quella di apprendimento.

Nella fase iniziale di programmazione e realizzazione, il programmatore può introdurre inconsapevolmente i propri pregiudizi nel sistema, dando rilievo all'interno del set di dati di riferimento a caratteristiche che identificano o sono associate a una categoria protetta, influenzando così la capacità del sistema di prendere decisioni imparziali. Questo tipo di manipolazione può introdurre distorsioni indebite nel processo decisionale dell'IA, compromettendo la sua neutralità.

La fase di apprendimento è altrettanto critica, poiché l'algoritmo assimila informazioni dai dati forniti. La poca diversità tra i dati di addestramento – c.d. *data sets* – o la loro insufficienza possono portare a risultati distorti e a una mancanza di rappresentatività per determinati gruppi demografici o contesti.

Nell'apprendimento Supervisionato il modello viene addestrato su un insieme di dati etichettati di input e output. L'obiettivo è far imparare al modello la relazione tra gli input e gli output, in modo che possa fare previsioni o prendere decisioni su nuovi dati non ancora visti.

Nell'apprendimento Non Supervisionato, il modello viene addestrato su dati senza etichette. L'obiettivo è far emergere automaticamente relazioni nei dati senza una guida esplicita. L'apprendimento non supervisionato è spesso utilizzato per il raggruppamento di dati simili.

Nell'apprendimento per Rinforzo, l'algoritmo apprende attraverso il feedback fornito in risposta alle sue azioni. L'obiettivo è massimizzare una "ricompensa" in un ambiente specifico, aprendo la strada all'apprendimento basato sulla sperimentazione e sulla correzione.

Le applicazioni del machine learning sono diverse e vanno dall'analisi dei dati, al riconoscimento di pattern, alla previsione di trend futuri, all'ottimizzazione di processi e molto altro. Alcuni esempi di applicazioni pratiche includono la diagnosi medica, il riconoscimento facciale, la traduzione automatica, la guida autonoma e la raccomandazione di contenuti personalizzati.

¹⁵² In informatica, il *bias* algoritmico è un errore dovuto da assunzioni errate nel processo di apprendimento automatico

Inoltre, i sistemi di machine learning operano all'interno di margini di autonomia che possono contribuire a comportamenti imprevisti o indesiderati. Questi margini possono essere amplificati quando il sistema è esposto a situazioni non contemplate durante la fase di addestramento. In questi casi si può giungere a decisioni discriminatorie che emergono da interrelazioni complesse, soprattutto in situazioni in cui le decisioni vengono generate all'interno della *black box*¹⁵³ del sistema di IA. Queste decisioni sono autonome, al di fuori del controllo diretto del programmatore e spesso frutto di una logica non facilmente comprensibile dall'uomo. Il rischio è che tali sistemi identifichino caratteristiche che distinguono specifici gruppi, nonostante siano stati imposti divieti espliciti in tal senso. Questo può avvenire a causa delle logiche intrinseche ai *data set* analizzati, che possono incorporare implicitamente *bias* o pregiudizi e che portano a fenomeni discriminatori imprevisti o imprevedibili.

Inoltre, il termine *bad data* si riferisce a dati di scarsa qualità, inaffidabili o distorti che possono essere introdotti nel sistema durante la fase di addestramento. Questi dati errati possono derivare da molteplici fonti, come errori umani, problemi di raccolta dati o presenza di *bias* nei dati di origine. Quando il *bad data* influisce sull'apprendimento del sistema, il risultato è una distorsione nei modelli decisionali che il sistema sviluppa.

L'effetto più grave di questo scenario è la trasformazione dell'errore da un evento casuale a un problema sistematico. Ciò significa che il sistema, anziché apprendere in modo corretto dai dati, incorpora e perpetua gli errori presenti nei dati di addestramento, compromettendo la sua capacità di prendere decisioni accurate e imparziali nel tempo.

Alla luce di quanto affermato, il Garante per la protezione dei dati personali svolge un ruolo cruciale nella definizione di efficaci strumenti per influenzare la costruzione di macchine conformi a valori fondamentali quali la trasparenza, il rispetto della privacy, la dignità umana e la non discriminazione. Il suo intervento si estende sia alla fase genetica di programmazione che alla successiva raccolta dei dati necessari per il funzionamento delle macchine.

Nella fase genetica di programmazione, il Garante può promuovere linee guida e normative che orientino i programmatori verso pratiche etiche e trasparenti. Ciò implica incoraggiare l'implementazione di algoritmi e logiche decisionali che rispettino i diritti

¹⁵³ La *black box*, ossia una scatola nera che accetta in input le informazioni, le elabora in maniera del tutto oscura ai fini della comprensione e fornisce un output che sarebbe la previsione.

fondamentali degli individui, evitando *bias* e discriminazioni. La promozione di *framework*¹⁵⁴ etici nella progettazione delle macchine contribuisce a garantire che i principi di rispetto della privacy e dignità umana siano incorporati sin dalle fasi iniziali di sviluppo.

Nella fase successiva di raccolta dei dati, il Garante può vigilare sull'uso appropriato delle informazioni garantendo che siano acquisite e gestite nel rispetto delle leggi sulla privacy e che siano pertinenti ai fini dichiarati. Ciò implica anche il monitoraggio costante per individuare eventuali rischi di discriminazione o impatti negativi sulla privacy derivanti dalla raccolta e dall'uso dei dati.

Inoltre, il Garante può promuovere la trasparenza nel processo decisionale delle macchine, richiedendo che siano fornite spiegazioni comprensibili delle decisioni prese dagli algoritmi. Questo contribuisce a creare una maggiore *accountability* e a garantire che le persone interessate possano comprendere e contestare le decisioni che le coinvolgono.

Il Gruppo Indipendente di esperti di Alto Livello nominati dalla Commissione Europea ritiene necessaria la presenza di un ulteriore elemento oltre al rispetto dei principi fondamentali, ovvero la presenza di un soggetto che controlla il funzionamento dell'IA. Al fine di individuare strumenti di tutela volti ad evitare il rischio che vengano assunte delle decisioni discriminatorie, bisogna identificare un soggetto responsabile alla raccolta dei dati che, in un momento successivo, vengono analizzati. Tale soggetto potrebbe essere l'interessato i cui dati oltre ad essere oggetto del trattamento potrebbero anche essere oggetto di decisioni future.

Il Regno Unito ha individuato il *data trust* quale strumento per perseguire l'obiettivo fin ora analizzato. Sebbene sembri uno strumento lontano dall'ordinamento italiano ed europeo, può offrire uno spunto per porre rimedio a suddette problematiche. Il *data trust* si configura come uno strumento funzionale per garantire la realizzazione di sistemi di IA in conformità con principi etici condivisi, sin dalla fase di sviluppo e apprendimento. Tale approccio mira ad assicurare un elevato livello di tutela dei diritti fondamentali, partendo dalla protezione dei dati personali fino alla prevenzione di possibili risultati discriminatori. Il *data trust* rappresenta una struttura di fiducia che supervisiona la

¹⁵⁴ Nello sviluppo software, un *framework* è un'architettura logica di supporto sul quale un software può essere progettato e realizzato, spesso facilitandone lo sviluppo da parte del programmatore.

gestione dei dati utilizzati per l'addestramento e il funzionamento dei sistemi di intelligenza artificiale. Sin dalla fase iniziale di sviluppo, il data trust può promuovere e applicare principi etici, contribuendo a evitare l'introduzione di *bias*, discriminazioni o altri aspetti non etici nei processi decisionali dell'IA.

In particolare, il data trust può adottare misure per garantire la trasparenza nella raccolta, nell'uso e nella gestione dei dati. Questo include la definizione di standard etici, l'implementazione di pratiche di anonimizzazione e pseudonimizzazione¹⁵⁵ dei dati sensibili e la creazione di meccanismi che consentano agli individui di esercitare un controllo più efficace sui propri dati personali. Inoltre, il data trust può svolgere un ruolo cruciale nel monitorare e valutare l'impatto etico delle decisioni degli algoritmi, intervenendo nel caso in cui si identifichino comportamenti discriminatori o problematiche etiche. Questo approccio può contribuire a mitigare potenziali rischi e a garantire che l'IA operi in modo etico e rispettoso dei diritti fondamentali.

¹⁵⁵ Non sono due termini interscambiabili in quanto ciascuno ha una funzione precisa. L'anonimizzazione rende i dati non più riconducibili a una persona anche nel caso in cui vengano aggiunte ulteriori informazioni, dunque è irreversibile. Invece, la pseudonimizzazione prevede la possibilità di re-identificare il soggetto con utilizzando informazioni aggiuntive.

CAPITOLO IV

IL DATA TRUST

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Il concetto di "Data Trust" – 3. Le possibili strutture legali del data trust: 3.1 Il contratto quadro; 3.2 Il modello aziendale; 3.3 Il modello pubblico; 3.4 La community interest company – 4. Il trust: 4.1 Il trust come modello; 4.2 Oggetto del data trust; 4.3 Il diritto di proprietà sui dati dell'individuo – 5. I soggetti del data trust: 5.1 Il trustee; 5.2 Il disponente; 5.3 I beneficiari; 5.4 Il guardiano – 6. Tipologie di data trust: 6.1 Commerciale; 6.2 Caritatevole; 6.3 Pubblico; 6.4 Ibrido; 6.5 Internazionale – 7. La cessazione – 8. Il caso Weople – 9. Le prospettive future – 10. Conclusioni

1. INTRODUZIONE

Come già evidenziato, l'avvento dell'economia digitale ha profondamente trasformato il modo in cui concepiamo e gestiamo le risorse, spostando l'attenzione da beni materiali a risorse immateriali sempre più rilevanti. Questa trasformazione è evidenziata dall'ampia adozione di risorse immateriali come criptovalute¹⁵⁶, token digitali¹⁵⁷, NFT¹⁵⁸, dati archiviati in database, pacchetti di dati (come raccolte di *big data*), beni digitali come modelli digitali (utilizzati nella realtà virtuale o nell'Internet delle cose), merci digitali, nomi di dominio e indirizzi IP e account utente (come account sui social media o account e-mail).

¹⁵⁶ Le criptovalute sono forme di valuta digitale che utilizzano crittografia per garantire la sicurezza delle transazioni e per controllare la creazione di nuove unità. A differenza delle valute tradizionali emesse da governi centralizzati (come dollari, euro, ecc.), le criptovalute operano su reti decentralizzate basate sulla tecnologia blockchain. Inoltre, si tratta di scambi peer to peer che avvengono direttamente tra le parti coinvolte senza la necessità di intermediari finanziari come le banche.

¹⁵⁷ I token digitali sono rappresentazioni digitali di asset o diritti, spesso emessi su una blockchain utilizzando la tecnologia dei contratti intelligenti. I token digitali possono rappresentare una vasta gamma di asset, sia digitali che fisici, e vengono utilizzati per una varietà di scopi, tra cui la rappresentazione di valute digitali, l'accesso a servizi specifici, la partecipazione a votazioni decentralizzate e molto altro. I token, inoltre, si distinguono dalle criptovalute in quanto non sono parte integrante di una blockchain, a differenza delle seconde.

¹⁵⁸ Gli NFT, o token non fungibili, sono una forma di token digitale che rappresenta la proprietà o l'identità unica di un elemento digitale o fisico. Contrariamente alle criptovalute tradizionali che sono fungibili e possono essere scambiate tra loro in modo equivalente, gli NFT sono unici e indivisibili. Ogni NFT ha una firma digitale unica che lo rende distinguibile dagli altri. Gli NFT possono rappresentare una vasta gamma di asset digitali, tra cui opere d'arte digitali, video, musica, giochi, collezionabili virtuali e molto altro. Ogni NFT funge da certificato di autenticità e proprietà per l'asset digitale associato.

La gestione di questo patrimonio è attuabile tramite il ricorso all'istituto del trust che, a seconda del tipo di dati che vede conferiti, può essere declinato in data trust e trust on data, due realtà completamente diverse tra loro.

Il data trust, secondo la definizione dell'Open Data Institute e come meglio si chiarirà in seguito, è “una struttura giuridica che fornisce una gestione indipendente dei dati”. Si tratta di un'innovativa forma di gestione di dati che fa riferimento a realtà di grandi dimensioni che raccolgono e sfruttano *big data* ma in maniera differente rispetto ai colossi del web.

Parlando di trust on data, invece, si fa riferimento a quei trust creati con l'obiettivo di gestire un insieme aggregato di vari tipi di asset digitali (tra cui NFT, criptovalute, ecc.). In particolare, questa forma di trust si distingue per essere particolarmente adatta alla gestione di beni appartenenti a uno o pochi individui, offrendo un'infrastruttura fiduciaria per la protezione e la gestione responsabile di tali risorse digitali.

In tali tipologie di trust è evidente che, in relazione alla peculiare tipologia di questi beni, sono richieste al trustee ulteriori e maggiori competenze, quali quelle di un'ampia preparazione in ambito tecnico e informatico.

Le caratteristiche di asset così specifici, come le criptovalute, strumenti finanziari e NFT, consentono una gestione attraverso sistemi automatizzati. Questi sistemi possono prevedere la presenza umana in una posizione di primaria importanza accanto a essi o, al contrario, possono operare in modo altamente automatizzato, relegando al soggetto umano compiti di gestione basilare. Si tratta di sistemi che dimostrano una straordinaria capacità nell'analisi di enormi quantità di dati e, al contempo, consentono la gestione del rischio. Inoltre, gli algoritmi operano a velocità molto elevate, consentendo l'esecuzione di operazioni in frazioni di secondo.

Attualmente, nel settore finanziario e bancario, si riscontrano diverse situazioni con differenti livelli di automazione. Tra queste emergono situazioni a basso livello di automazione, come le piattaforme *robo4strategy advisor* e le piattaforme *online advisor*. Le prime sono gestite da consulenti umani che utilizzano algoritmi per condurre una profilazione accurata dei clienti identificando le esigenze, gli obiettivi e il profilo di rischio. Le piattaforme *online advisor*, invece, forniscono strumenti e risorse per l'analisi, consentendo agli utenti di prendere decisioni di investimento autonome basate sulle proprie conoscenze finanziarie e obiettivi di investimento.

Entrambi i modelli evidenziano la diversificazione nell'implementazione di soluzioni di automazione nel settore finanziario. Mentre il *robo4advisory* integra l'esperienza umana con la potenza degli algoritmi, le piattaforme *online advisor* mettono l'utente al centro del processo decisionale, consentendo una maggiore autonomia.

Tuttavia, si osserva una forte tendenza verso un maggiore livello di automazione. Questa evoluzione potrebbe condurre a scenari quali piattaforme quasi totalmente automatizzate in cui alla figura umana è richiesta solo la definizione degli asset investibili o la sola gestione del portafoglio. Dopodiché, l'intero processo di ricerca, analisi e selezione degli asset potrebbe essere affidato ad algoritmi e sistemi automatizzati.

In un contesto sempre più orientato all'automazione, queste evoluzioni suggeriscono la possibilità che il ruolo tradizionale del trustee-uomo possa essere affiancato da programmi informatici, aprendo prospettive che potrebbero addirittura condurre al punto in cui il programma informatico stesso diventa il trustee di fatto.

I progressi nella tecnologia degli algoritmi, nell'intelligenza artificiale e nella gestione avanzata dei dati potrebbero portare a sistemi in grado di analizzare dinamiche complesse del mercato, gestire portafogli e attuare decisioni strategiche, il tutto con una precisione e una velocità che vanno oltre le capacità umane.

Nonostante quanto è stato affermato, l'approccio più efficace per la gestione degli asset digitali è rappresentato dalla combinazione di intelligenza artificiale (IA) e competenze umane. Da un lato l'IA offre velocità, automazione e analisi approfondita, dall'altro le competenze umane forniscono intuizione, interpretazione, e adattabilità al contesto normativo. Questa collaborazione può massimizzare l'efficacia nella gestione degli asset digitali garantendo al contempo sicurezza e conformità normativa.

2. IL CONCETTO DI DATA TRUST

Il concetto di data trust rappresenta, indubbiamente, un istituto innovativo, la cui rilevanza è stata inizialmente ravvisata dall'ordinamento inglese, il quale è stato il primo ad esaminare la possibilità di adottarlo o meno.

Nel 2016, Nail Lawrence è stato il pioniere nell'uso del termine "data trust". Il suo contributo riveste particolare importanza poiché, in quell'anno, ha introdotto e coniato il concetto di data trust, delineando un approccio innovativo alla gestione e alla

condivisione dei dati. Lo studio trova origine nell'analisi dell'accordo¹⁵⁹ tra il Royal Free Hospital e Google DeepMind, in forza del quale il primo ha ceduto al secondo i dati di 1,6 milioni di pazienti.

Il lavoro di Lawrence ha segnato un momento cruciale nell'evoluzione del concetto di data trust, poiché ha gettato le basi per una riflessione approfondita sulla necessità di creare strutture fiduciarie specifiche per la gestione dei dati in contesti sensibili come quello sanitario. L'accordo tra il Royal Free Hospital e Google DeepMind ha sollevato interrogativi significativi in merito alla privacy e alla sicurezza dei dati personali dei pazienti, spingendo verso la ricerca di soluzioni innovative per affrontare tali questioni. L'autore ha assunto la consapevolezza che la sola vigente legislazione non era sufficiente a garantire la protezione dei dati personali, specialmente in un panorama digitale in continua evoluzione.

Pertanto, Lawrence ritiene che il data trust sia la soluzione migliore per garantire una condivisione equa e corretta dei dati, e giunge a tale conclusione per due ordini di ragioni. In primo luogo, consentirebbe la creazione di trust diversi e più specifici in relazione ai dati che si utilizzano, perseguendo al meglio le finalità predisposte. In secondo luogo, il meccanismo del trust consente di dare rilevanza agli interessi dei beneficiari. È questa capacità di flessibilità e adattamento nel tempo che ha contribuito a mantenere la rilevanza dei trusts come strumento di gestione dei dati. Nell'attuale panorama tecnologico e normativo, i principi chiave sottesi ai trust, come la trasparenza, l'equità e

¹⁵⁹ L'accordo prevedeva l'accesso ai dati sanitari dei pazienti di tre ospedali, estendendosi anche a coloro che avevano frequentato tali strutture negli ultimi cinque anni. Sebbene inizialmente DeepMind avesse annunciato lo sviluppo di un'applicazione focalizzata sul trattamento delle malattie epatiche, secondo il settimanale britannico *New Scientist*, l'accordo copriva un ambito molto più ampio. DeepMind sembrava stesse preparando una piattaforma destinata ad analizzare una vasta gamma di dati, compresi i dossier medici, i percorsi di cura e gli esiti degli esami. L'obiettivo di questa piattaforma era quello di fornire supporto al personale medico nelle diagnosi e nella prevenzione delle malattie.

Nonostante l'ampio campo di azione, l'accordo stabiliva alcuni limiti chiari. Google non era autorizzata ad utilizzare i dati raccolti per altre attività oltre a quelle concordate nell'accordo. Inoltre, i dati dovevano essere conservati da un'impresa terza con sede nel Regno Unito, e sarebbero stati cancellati al termine ufficiale dell'accordo nel 2017. Questi dettagli miravano a garantire la sicurezza e la riservatezza dei dati dei pazienti.

Il Royal Free NHS Trust aveva fornito ulteriori chiarimenti, affermando che i dati utilizzati da DeepMind non avrebbero permesso in alcun modo di identificare i pazienti e che il loro trasferimento sarebbe avvenuto in modo cifrato, aggiungendo un livello di sicurezza aggiuntivo. Tuttavia, è interessante notare che nell'accordo si fa riferimento a dati che potrebbero consentire l'identificazione, come nomi, fotografie o numeri della Sicurezza sociale. Nonostante ciò, non è specificato chiaramente come i pazienti possano richiedere la rimozione dei propri dati.

la rappresentanza degli interessi, stanno guadagnando importanza nella progettazione di nuovi modelli di gestione dei dati.

La rilevanza dell'istituto è stata ulteriormente sottolineata nel Report¹⁶⁰ del 2017, redatto da due autori di spicco Hall e Pesenti. Il rapporto propone l'impiego dei data trusts come strumento per facilitare la condivisione dei dati tra le organizzazioni che li detengono e le organizzazioni che cercano di utilizzarli per sviluppare sistemi di IA.

Gli Autori definiscono il data trust come “*not a legal entity or institution, but rather a set of relationships underpinned by a repeatable framework, compliant with parties' obligations, to share data in a fair, safe and equitable way*”. La definizione di Hall e Pesenti mette in evidenza il concetto che il data trust non è per sé una struttura giuridica, bensì un insieme di relazioni interconnesse, regolamentate da un *framework* replicabile. Questo *framework* dovrebbe promuovere la condivisione dei dati in un modo giusto, sicuro ed equo, garantendone la conformità agli obblighi assunti dalle parti coinvolte.

Un aspetto critico sollevato nel report è la questione se sorge un effettivo diritto di proprietà sui dati dell'individuo, consentendo a quest'ultimo di conferire tali dati a un trustee. Le ricostruzioni più recenti hanno superato la questione del diritto di proprietà ipotizzando il conferimento di diritti soggettivi vantati dagli interessati sui propri dati al trustee che li amministri in nome e per loro conto, ma tale argomento verrà trattato più ampiamente in seguito.

Nel 2018 l'ADA Lovelance Institute¹⁶¹ ha individuato il data trust quale soluzione per accrescere e riconquistare la fiducia dei cittadini nella condivisione di dati inerenti sia al settore pubblico che privato. Tale fiducia era stata compromessa a seguito di un utilizzo improprio dei dati da parte delle Autorità, di una mancanza di trasparenza riguardo all'utilizzo di tali informazioni e, soprattutto, del monopolio esercitato dai governi sui dati personali. La sfida è stata quella di ripristinare la fiducia perduta attraverso strumenti che bilanciano gli interessi delle diverse parti coinvolte. Dunque, mira a massimizzare il beneficio sociale derivante dall'utilizzo dei dati affinché gli individui possano essere più inclini a condividere le proprie informazioni.

¹⁶⁰ HALL W. and PESENTI J., *Growing the artificial intelligence industry in the UK*, 2017

¹⁶¹ Stabilito dalla Working group ADA Lovelance Institute, Final Report on Exploring legal mechanisms for data stewardship.

Da ultimo, un rapporto di notevole importanza è stato commissionato all'Open Data Institute nel 2019, intitolato "*Data Trust: legal and governance considerations*". Questo documento rappresenta una pietra miliare nell'esplorazione del concetto di data trust, posizionandolo come uno strumento cruciale per mitigare i rischi associati alla condivisione di dati personali. Il documento approfondisce le considerazioni legali e di gestione dei dati, riconoscendo il data trust come un meccanismo che può contribuire significativamente a superare le preoccupazioni legate alla privacy e alla sicurezza.

Il rapporto sottolinea come il data trust possa fornire un quadro legale e normativo che facilita la condivisione di dati in modo sicuro e rispettoso della privacy. Attraverso adeguati meccanismi di governance, il data trust può assicurare che la gestione dei dati avvenga in conformità con le leggi vigenti e con un'enfasi particolare sulla tutela degli interessi degli individui.

La prospettiva delineata nel rapporto del 2019 suggeriva che il data trust non era solo un'innovazione concettuale, ma anche una solida proposta pratica per affrontare le sfide della gestione dei dati, specialmente quando si trattava di informazioni personali. Questo tipo di approccio risultava potenzialmente cruciale per favorire la fiducia nella condivisione dei dati, aprendo nuove prospettive per la collaborazione e la ricerca in settori in cui la protezione dei dati personali era ed è una priorità.

La prima ufficiale presa di posizione istituzionale sul concetto di data trust è stata espressa nella *Government Response to the House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence* del febbraio 2021, in cui il data trust è stato qualificato come una delle misure più importanti. Tale presa di posizione riflette la crescente consapevolezza delle preoccupazioni legate alla gestione dei dati nell'era digitale. Il riconoscimento del data trust come una delle misure più rilevanti evidenzia l'importanza di affrontare questioni cruciali legate alla sicurezza e alla trasparenza dei dati. Inoltre, la qualificazione del data trust come una misura significativa suggerisce che le istituzioni riconoscono la necessità di individuare nuovi modelli di governance dei dati.

Inizialmente, il Governo in risposta si propone di affrontare le questioni fondamentali sollevate dalla Commissione, sottolineando il ruolo cruciale dell'IA nell'economia e nella società britanniche. Riconoscendo l'importanza dell'IA nel plasmare il futuro del Regno Unito, il governo manifesta un impegno a sostenere la crescita e l'adozione responsabile di queste tecnologie avanzate.

Uno degli aspetti centrali della risposta governativa è l'accento posto sull'etica e sulla trasparenza nell'implementazione dell'IA. Il governo esprime la volontà di garantire che lo sviluppo e l'utilizzo di sistemi di intelligenza artificiale siano guidati da principi etici solidi e che siano in grado di garantire la sicurezza e la protezione dei dati. Inoltre, viene riconosciuto il bisogno di un quadro normativo che promuova la responsabilità e l'adeguata tutela dei diritti individuali in un contesto di crescente digitalizzazione.

Il documento si sofferma anche sulla necessità di stimolare l'innovazione e la competitività nel settore dell'IA. Il governo sottolinea l'importanza della formazione e della qualificazione della forza lavoro per garantire che il Regno Unito mantenga un vantaggio competitivo globale in questo settore in rapida evoluzione.

Nella risposta del Governo inglese, un aspetto di rilevanza significativa riguarda la governance dei dati. Il governo riconosce il potenziale dei data trusts¹⁶² come strumenti chiave per garantire una gestione etica e sicura dei dati, con un'impostazione che mira a proteggere la privacy del pubblico e a facilitare la condivisione di dati in modo responsabile.

Infine, la risposta mette in evidenza l'indispensabile necessità di promuovere una collaborazione internazionale per affrontare le sfide globali connesse all'Intelligenza Artificiale (IA) e per favorire l'adozione di standard etici condivisi a livello globale. Il governo britannico si impegna in modo concreto a svolgere un ruolo attivo nelle discussioni internazionali, proponendosi come un protagonista impegnato e responsabile. Superando quanto affermato dai sopracitati Hall e Pesenti, l'Open Data Institute definisce il data trust come “*a legal structure that provides independent stewardship of data*”. Dunque, si configura come un vero e proprio negozio giuridico - non più quale insieme di relazioni interconnesse regolamentate da un *framework* replicabile - in cui i dati appartenenti a una comunità di utenti con caratteristiche simili vengono affidati al controllo di un'organizzazione che assume la responsabilità fiduciaria di gestirli nell'interesse dei beneficiari stessi. Attraverso il data trust, gli utenti acquisiscono un maggiore peso negoziale nei confronti degli erogatori di servizi digitali. Possono influenzare le decisioni relative alla gestione dei propri dati personali, nonché definire gli

¹⁶² Il *Government Response to the House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence* stabilisce che “Data Trusts will ensure that the infrastructure is in place, that data governance is implemented ethically, and in such a way that prioritises the safety and security of data and the public.”

scopi per i quali sono utilizzati. Inoltre, hanno la possibilità di contribuire alla definizione delle formule economiche che sottendono l'utilizzo di tali dati.

3. LE POSSIBILI STRUTTURE LEGALI DEL DATA TRUST

Nel report dell'Open Data Institute del 2019, intitolato "*Data Trust: legal and governance considerations*" è stato ravvisato che il termine "data trust", sebbene richiami alla memoria l'istituto anglosassone, non può essere considerato il modello migliore nel quale ricondurre tale fattispecie in quanto differisce per talune peculiarità. Piuttosto, hanno individuato oltre al trust altri quattro modelli sotto i quali poter sussumere la fattispecie: il contratto quadro, il modello aziendale, il modello pubblico e la *community interest company*.

3.1 CONTRATTO QUADRO

Hall e Pesenti ¹⁶³ hanno ricondotto l'istituto del data trust sotto la fattispecie del contratto quadro. L'obiettivo è quello di adottare una forma simile a un accordo standard di condivisione e utilizzo dei dati, il quale, senza la necessità di una struttura organizzativa separata, costituisca un contratto vincolante. Tale accordo regolerebbe la fornitura di dati da parte dei fornitori al data trust, consentendo a terzi di utilizzare i dati al fine di perseguire gli obiettivi specifici del data trust.

In questa tipologia di contratti, possono essere considerati parti, oltre a coloro che sono in possesso dei dati e coloro che intendono utilizzare tali dati, anche eventuali terzi che potrebbero svolgere un ruolo nel trattamento di tali dati. Pur non essendo prevista la partecipazione diretta degli interessati al contratto, se la legge applicabile riconoscesse la nozione di contratti a favore di un terzo, come l'attuale legislazione italiana riconosce, gli interessati avrebbero il diritto di far valere le garanzie previste dal contratto che erano chiaramente destinate a beneficiarne. Questo riconoscimento legale potrebbe contribuire a garantire la tutela dei diritti degli interessati nell'ambito di contratti quadro relativi a data trust.

¹⁶³ HALL & PESENTI, *Growing the artificial intelligence industry in the UK*, 2017

Questo approccio prevede che i terzi che accedono ai dati stipulino un accordo con i fornitori degli stessi, garantendo così a questi ultimi che i terzi utilizzeranno i dati conformemente alle direttive stabilite. Inoltre, devono essere convenute garanzie in ipotesi di violazione dell'accordo quadro. Un contratto sottoscritto da due parti può anche prevedere la possibilità di conferire diritti a un terzo o a una categoria di terzi, i quali potranno far valere tali diritti in base al contratto.

L'accordo deve contemplare una serie di obblighi a carico delle parti quali quello di preservare la riservatezza delle informazioni e quelli inerenti alla restituzione o distruzione delle informazioni riservate al fine di limitarne la divulgazione. Inoltre, potrebbero essere incluse disposizioni che limitano l'uso dei dati solo per gli scopi dichiarati per la creazione del data trust, al fine di prevenire danni agli interessi del fornitore.

È fondamentale, poi, che le restrizioni sull'accesso ai dati non infrangano le norme di diritto della concorrenza, evitando comportamenti come l'abuso di posizione di mercato. Potrebbe essere ancora necessario un accordo aggiuntivo che contenga clausole standard per garantire la sicurezza dei dati personali, specialmente nel caso di trasferimenti a parti che risiedono al di fuori dell'Unione Europea.

Il modello di contratto quadro ha il vantaggio di essere ragionevolmente flessibile e di poter essere adattato con facilità ai requisiti richiesti dal data trust. Anche il costo di creazione è basso (sebbene le commissioni pagate agli incaricati del trattamento per l'analisi dei dati possano essere un fattore di importante rilievo economico), e cambiare le regole può essere facile: modificando semplicemente l'accordo contrattuale, ovviamente con il consenso di tutti i firmatari dell'accordo quadro.

Ulteriore vantaggio lo si rinviene anche nel fatto che si tratta di un accordo standard e, in quanto tale, prevede un uguale applicazione delle garanzie nella condivisione e utilizzo dei dati. La natura standardizzata dell'accordo facilita l'adozione di regole e principi omogenei da parte di tutti i soggetti coinvolti, contribuendo a stabilire un quadro chiaro e condiviso per la gestione dei dati nel contesto del data trust. Questa uniformità non solo semplifica la comprensione delle disposizioni contrattuali, ma promuove anche una maggiore trasparenza e coesione tra le parti, creando un ambiente di fiducia nell'ambito del trattamento dei dati.

Questo modello presenta, tuttavia, diverse criticità, per non dire svantaggi. In primo luogo, la forma del contratto dovrebbe essere attentamente definita per fornire un beneficio equo a ciascuno dei firmatari e garantire che la responsabilità per le violazioni dell'accordo contrattuale ricada sulla parte colpevole. Inoltre, sarebbero coloro che sono parte del contratto a esserne vincolati e non i terzi che non hanno firmato l'accordo. Ciò significherebbe che qualsiasi terzo che desideri accedere ai dati dovrebbe stipulare un accordo con ciascun fornitore al fine di riunire i dati necessari al soddisfacimento delle proprie esigenze specifiche, poiché la impostazione di “accordo quadro” nega l'esistenza di un'entità centralizzata attraverso la quale i dati vengono condivisi. È possibile che vi sia una serie di regole che ogni parte del data trust accetterà al momento dell'adesione allo stesso. Questo assetto potrebbe essere un insieme di regole concordate reciprocamente in base alle quali viene governata la condivisione dei dati, ma non affronta le strutture di governance o fornisce una struttura organizzativa separata in grado di gestire o facilitare la condivisione dei dati, affidando invece a ogni singolo fornitore di dati e potenziale utente la gestione di qualsiasi accordo di condivisione.

3.2 MODELLO AZIENDALE

Il modello aziendale prevede la creazione di una società separata o di una partnership che gestisca i dati forniti e ne consenta l'accesso. In alternativa, si potrebbe utilizzare una struttura di gruppo che preveda un'associazione. Se si segue l'impostazione della forma societaria con personalità giuridica propria, i fornitori conferiranno (molto probabilmente, concederanno in licenza) i loro dati all'organizzazione societaria per l'utilizzo. I rappresentanti dei fornitori di dati, o persone indipendenti nominate dall'esterno e concordate reciprocamente, potrebbero agire come amministratori prendendo decisioni sulla gestione quotidiana del data trust. Gli "azionisti" della società potrebbero essere i fornitori di dati, creando un legame diretto tra coloro che forniscono i dati e l'amministrazione dell'entità responsabile della gestione di tali dati.

È importante notare che è improbabile che un data trust assuma la forma di Ente del Terzo Settore poiché, per ottenere lo status di organizzazione di beneficenza, il data trust dovrebbe garantire che i dati siano utilizzati essenzialmente a beneficio pubblico. Ciò significherebbe che i fornitori di dati non sarebbero in alcun modo in grado di trarre vantaggio dalla gestione del data trust, e ciò probabilmente precluderebbe i singoli

fornitori di dati e inibirebbe del tutto le organizzazioni commerciali dal fornire i loro dati, poiché farlo senza alcun beneficio per l'azienda esporrebbe a censure gli amministratori dell'organizzazione commerciale.

Di conseguenza, è più probabile che il data trust adotti una struttura legale che consenta ai fornitori di dati di trarre beneficio dalla partecipazione, senza i vincoli tipici di un'organizzazione di beneficenza, promuovendo così una collaborazione più ampia e sostenibile con i fornitori di dati commerciali.

Anche la struttura del data trust in società cooperativa appare inappropriata. Ciò è dovuto al fatto che, pur essendo strutture organizzative distinte a cui potrebbero essere concessi in licenza i dati, le cooperative operano a beneficio dei propri soci, precludendo quindi il perseguimento di un ulteriore scopo sociale.

Inoltre, nel caso di una cooperativa, ogni socio ha la stessa quota di partecipazione e voce in capitolo nella gestione della stessa. Ciò potrebbe creare difficoltà ad alcuni fornitori che prestino molti dati preziosi, causando un potenziale risentimento nei confronti di coloro che hanno la stessa voce in capitolo, ma che hanno fornito solo piccole quantità di dati e meno preziosi. Le organizzazioni che hanno una struttura azionaria attenuano tale squilibrio e sono, quindi, preferibili.

Orbene, il modello societario offre una miriade di opzioni sul tipo di struttura aziendale da utilizzare. Le società possono detenere beni (come un database di dati) a nome della società e i rappresentanti delle parti interessate possono costituire il consiglio di amministrazione che gestisce le operazioni quotidiane dell'organismo societario.

Inoltre, nel caso di una società a responsabilità limitata, esistono forme di governance consolidate che dettano la gestione della società. I partecipanti potrebbero detenere quote di partecipazione proporzionali al loro contributo di dati o ad altri fattori pertinenti. Questa struttura potrebbe garantire una distribuzione equa dei diritti decisionali, riducendo il rischio di tensioni o controversie tra i partecipanti.

Tuttavia, anche tale impostazione non è scevra di criticità.

Nel modello societario tradizionale, che utilizza la forma della società per azioni, gli amministratori hanno il dovere di promuovere il successo della società. Ciò significa che agli amministratori sarebbe potenzialmente vietato agire in modo da avvantaggiare il pubblico nel suo complesso, a meno che non vi sia un beneficio accessorio per la società.

Se un amministratore non si accontenta, significa che sta violando i suoi doveri. Nessun amministratore vorrebbe assumersi il rischio di farlo, in quanto potrebbe essere esposto a una potenziale richiesta di risarcimento da parte degli azionisti per violazione dei propri doveri di amministratore. Questo aspetto è potenzialmente aggirabile mediante opportune disposizioni contrattuali o statutarie, purché tali misure siano conformi alle normative vigenti. Ad esempio, potrebbero essere inserite clausole specifiche nell'accordo contrattuale o nello statuto sociale che consentono agli amministratori di considerare, oltre agli interessi della società, anche quelli del pubblico o di altre parti interessate. Queste clausole possono offrire una certa flessibilità agli amministratori nell'agire per il bene comune senza violare i loro doveri fiduciari. Tuttavia, è fondamentale che tali disposizioni siano compatibili con la normativa legale vigente e che rispettino le regolamentazioni applicabili.

La società può essere costituita da uno scopo sociale dichiarato nell'atto costitutivo o in base ad altre disposizioni della legge sulle società, ma le difficoltà che ne derivano sono un aspetto di cui un data trust dovrebbe diffidare se opta per il modello societario della società per azioni.

Tuttavia, nel caso di un data trust, la gestione dei dati potrebbe richiedere un bilanciamento delicato tra il perseguimento del successo aziendale e la considerazione degli interessi pubblici o delle parti interessate. Le clausole dello statuto sociale e le disposizioni contrattuali potrebbero non essere sufficientemente flessibili per consentire agli amministratori di agire in modo conforme agli obiettivi specifici di un data trust, specialmente se questi obiettivi vanno oltre il semplice massimizzare il rendimento finanziario per gli azionisti.

Pertanto, è fondamentale per un data trust considerare attentamente i limiti intrinseci della struttura della società per azioni e valutare se tale modello sia adeguato per i suoi obiettivi sociali e le sue finalità specifiche. In alternativa, potrebbe essere opportuno esplorare modelli di governance più flessibili, adatti a bilanciare gli interessi di tutti i partecipanti, tenendo conto delle esigenze etiche e sociali connesse alla gestione dei dati.

Va inoltre notato che gli individui nutrono una marcata sfiducia nei confronti delle società tradizionali, in quanto le considerano istituzioni a puro scopo di lucro che non tengono conto degli interessi del pubblico. È quindi improbabile che si affidino a una società per la gestione dei loro dati, per non parlare della loro fornitura.

Questa percezione può essere particolarmente rilevante nel contesto dei data trust, dove la fiducia è un elemento chiave per la partecipazione attiva e la collaborazione dei fornitori di dati. Se le persone vedono la società come interessata principalmente al profitto e meno incline a tutelare i loro interessi e la sicurezza dei loro dati, potrebbe essere difficile ottenere il consenso necessario per la condivisione delle informazioni.

3.3 MODELLO PUBBLICO

Il modello pubblico è attualmente inesistente ma si potrebbe ipotizzare la presenza di un ente pubblico che, oltre ad essere responsabile dell'applicazione delle normative in caso di violazioni, stabilisca gli standard e le regole per la regolamentazione dei data trust. Tale organismo potrebbe svolgere un ruolo cruciale nell'applicazione delle normative in caso di violazioni, nonché nello stabilire gli standard e le regole per la regolamentazione dei data trust.

Tale ente potrebbe essere configurato come un'organizzazione indipendente, con l'obiettivo di fungere da regolatore per i data trust, oppure potrebbe potenzialmente incorporare il suo ruolo nell'ambito dell'attuale italiano Garante per la protezione dei dati personali ("GPDP"), Autorità che assicura la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali e il rispetto della dignità nel trattamento dei dati personali.

Tuttavia, è fondamentale garantire che tale organismo abbia le risorse e l'indipendenza necessarie per adempiere efficacemente alle sue responsabilità di regolamentazione e vigilanza sui data trust, garantendo al contempo il rispetto dei diritti e della privacy degli individui.

Mentre il data trust sarebbe già soggetto all'autorità dell'GPDP, in quanto ente responsabile del trattamento dei dati, potrebbero essere inclusi nella competenza di quest'ultimo aspetti di conformità specifici relativi ai data trust. Ciò implica che, sebbene il data trust potrebbe assumere una forma organizzativa o aziendale diversa, le regole, gli standard e la regolamentazione del data trust sarebbero determinati da un ente pubblico terzo.

In questa configurazione, il GPDP potrebbe estendere la sua competenza per includere disposizioni e linee guida specifiche per i data trust, garantendo che tali organizzazioni operino nel rispetto delle normative sulla privacy e della sicurezza dei dati.

Questo modello presenta diversi vantaggi significativi. La presenza di uno standard coerente di regole, applicabili a tutti i data trust in modo automatico e sotto la supervisione di un ente pubblico, garantirebbe chiarezza e uniformità. Inoltre, la funzione di ente pubblico nell'imporre le norme a vantaggio per la collettività potrebbe contribuire a dissipare le preoccupazioni del pubblico riguardo alla condivisione dei propri dati con il data trust. La presenza di una regolamentazione robusta e di un organismo di supervisione indipendente può aumentare la fiducia delle persone nel processo e garantire loro che le loro informazioni personali saranno trattate in modo responsabile e sicuro.

Il principale *vulnus* di questo modello è la mancanza attuale di un ente di questo tipo all'interno della struttura governativa esistente. La creazione di una tale autorità richiederebbe un processo lungo e potrebbe dipendere dalla volontà del governo di riconoscerne i benefici. L'istituzione di un'autorità di regolamentazione comporterebbe costi potenziali, che potrebbero essere coperti tramite tasse e imposte sui data trust risultando così ininfluenza sul bilancio dello Stato. Infine, nonostante la presenza di un ente pubblico fornisca una guida normativa per i data trust, sarebbe comunque necessaria una struttura organizzativa interna per gestire condivisione e accesso ai dati. Pertanto, un ufficio pubblico dovrebbe essere complementare a qualsiasi struttura organizzativa interna del data trust.

3.4 COMMUNITY INTEREST COMPANY

La quarta ipotesi attiene esclusivamente al diritto anglosassone e non si ritiene estensibile a figure analoghe presenti nel diritto italiano.

La *community interest company* ("CIC") è una società a responsabilità limitata caratterizzata da funzionalità aggiuntive ulteriori, creata per l'utilizzo di persone che vogliono condurre una o più attività a beneficio della comunità e non puramente a vantaggio privato. La sua struttura è progettata per garantire un'impronta sociale e consentire alle imprese di perseguire obiettivi comunitari senza sacrificarne la sostenibilità finanziaria. È, quindi, possibile la distribuzione di utili purché non venga superata la soglia del 35% degli utili distribuibili: questa limitazione serve a mantenere l'accento sull'impatto sociale, impedendo che la distribuzione degli utili prevalga sull'obiettivo primario di beneficiare la comunità.

Lo scopo sociale viene dichiarato al momento della costituzione della società e la CIC dovrà dimostrare al suo regolatore, l'Office of the Regulator of Community Interest Companies, che sta operando per raggiungere questo scopo.

La caratteristica distintiva di una Community Interest Company ("CIC") risiede nella sua natura ibrida, combinando la struttura di governance di una società e la possibilità di distribuire profitti agli azionisti, tra cui i fornitori di dati, con lo scopo sociale della stessa. La CIC, dunque, può essere limitata da azioni o garanzie, permettendo una distribuzione equa delle risorse. Coloro che contribuiscono in modo significativo possono avere una maggiore voce nel consiglio di amministrazione o una quota più ampia di azioni, riflettendo il loro contributo.

A differenza delle strutture societarie tradizionali, l'obiettivo primario della CIC è di apportare benefici specifici al pubblico, come la condivisione aperta dei dati. I fornitori di dati possono trarre vantaggio dalla gestione della CIC attraverso la condivisione di dati prodotti durante la gestione del trust o attraverso la percezione limitata di dividendi. Questo modello potrebbe anche consentire ai fornitori di dati di partecipare al consiglio di amministrazione, coinvolgendoli maggiormente nell'operatività quotidiana del data trust. Questa partecipazione diretta consente loro di influenzare in modo più significativo le direzioni e le pratiche del data trust, garantendo un coinvolgimento attivo e un allineamento degli interessi.

Il coinvolgimento di un ente governativo nella regolamentazione della CIC può rassicurare i fornitori sul fatto che i loro dati verranno utilizzati a vantaggio della collettività. La struttura CIC, in conformità con le normative esistenti, può essere implementata già ora, con l'obbligo annuale di dimostrare all'autorità di regolamentazione le attività svolte nel pubblico interesse.

Attualmente, non è certo se l'autorità di regolamentazione delle CIC riconoscerà il formato di data trust come idoneo a essere classificato come CIC. Affinché ciò accada, una potenziale CIC dovrebbe dimostrare che le sue attività sono di effettivo beneficio pubblico.

Un'altra considerazione riguarda la *asset lock* della CIC, che impedisce l'uso dei beni a favore dei membri, direttori o dipendenti, a meno che ciò non sia correlato allo scopo sociale. Ciò potrebbe impedire la restituzione di una licenza irrevocabile dei dati in caso di insolvenza del data trust. Una soluzione potrebbe essere la rescissione immediata del

contratto di licenza, ma questa pratica potrebbe essere vista con sfavore dall'opinione pubblica, nonostante sia una soluzione legale e regolamentare.

Una possibile soluzione potrebbe essere integrare nel contratto di licenza specifiche clausole o meccanismi che consentano la gestione delle licenze in situazioni di insolvenza o di chiusura del data trust. Ad esempio, potrebbe essere previsto un processo di transizione o un meccanismo di trasferimento dei dati a un'altra entità o organizzazione con finalità sociali simili.

4. IL TRUST

4.1 IL TRUST COME MODELLO

Il quinto modello individuato nel Report dell'Open Data¹⁶⁴ Institute del 2019 è il trust.

In un trust tradizionale, il disponente conferisce i beni ai trustee, che formalmente sono i proprietari dei beni - in questo caso i dati - ma che sono obbligati a utilizzarli a vantaggio dei beneficiari, secondo quanto stabilito nell'atto istitutivo.

Dunque, il trust si configura come il modello più idoneo sotto il quale ricondurre il data trust. Non può sfuggire che il data trust, istituito come un trust, presenta la flessibilità tipica dell'istituto, adattata alle specifiche esigenze richieste per la gestione dei dati, e, soprattutto, offre la possibilità ai disponenti di impartire il programma cui si dovrà attenere il trustee nel perseguimento dello scopo.

Inoltre, la scelta del trust come modello presenta il beneficio di essere una struttura legale consolidata ed utilizzata per la gestione di beni, come denaro o proprietà, a vantaggio dei beneficiari. La familiarità del grande pubblico con i trust legali potrebbe generare una maggior fiducia poggiandosi sul fatto che un data trust seguirà rigorosamente disposizioni legali per la gestione dei dati personali.

In questo scenario, i dati sono forniti dal disponente ai trustees, i quali li gestiscono e amministrano a vantaggio dei beneficiari, che possono essere individui o organizzazioni. Pertanto, sui dati viene posto un vincolo di destinazione in forza del quale detti beni sono conferiti in proprietà al trustee, il quale non può disporre in modo pieno ed esclusivo ma limitatamente al perseguimento degli obiettivi stabiliti. Tale vincolo comporta la segregazione patrimoniale, ossia da un lato detti beni sono sottratti dal patrimonio del

¹⁶⁴ BPE Solicitors, *Data trusts: legal and governance considerations*, in Report Open Data Institute, 2019

disponente, dall'altro evita che le vicende personali ed obbligatorie del trustee si ripercuotano sugli stessi.

Questo modello offre un quadro strutturato e legale per garantire che i dati siano utilizzati in conformità con gli interessi e gli scopi definiti dal disponente del data trust.

Affinché possa configurarsi il data trust, è necessario che ricorrano due ulteriori elementi: l'elemento volontaristico e la forma scritta. Il primo elemento riflette l'intenzione delle parti di dar vita al data trust; il secondo, invece, sottolinea la necessità di attestare per iscritto detta volontà.

Inoltre, è importante ricordare che la struttura di un trust tradizionale impone in capo ai trustees un obbligo fiduciario nei confronti dei beneficiari. In altre parole, offre delle garanzie di protezione maggiori per i beneficiari, necessarie soprattutto se si tratta di dati personali, poiché i trustees devono agire nell'interesse esclusivo dei beneficiari e nel rispetto delle disposizioni impartite dal disponente.

L'Open data Institute nel richiamato report del 2019 individua il quinto modello nel trust, rilevando, tuttavia, che non può essere considerato il modello migliore nel quale ricondurre il data trust poiché evidenzia talune criticità.

La critica principale mossa è che la legge vigente non riconoscerebbe i dati come un bene che può essere conferito in trust, in quanto non suscettibili di rientrare nel diritto di proprietà. Questo perché il concetto tradizionale di trust è spesso associato a beni fisici o diritti di proprietà chiaramente identificabili, mentre i dati sono intangibili e dunque vengono percepiti come beni più sfuggenti.

Inoltre, la struttura di un tradizionale *equitable trust* enfatizza la priorità dei beneficiari specifici del trust, il che potrebbe limitare la flessibilità del modello nel perseguire obiettivi più ampi a vantaggio della collettività. Ciò implica che il beneficio pubblico dei dati nel trust è al massimo un obiettivo secondario e che i trustees non possono trarre vantaggio dall'amministrazione del trust legale, a meno che l'atto istitutivo del trust non lo consenta espressamente. Questo costringe i trustees a essere indipendenti dai beneficiari (fornitori e utenti dei dati), impedendo ai fornitori di ottenere un beneficio diretto da questo modello.

Tali criticità appaiono prive di qualsivoglia fondamento.

È di immediata percezione che i data trust rappresentano un approccio incentrato sulla gestione dei dati di determinati soggetti, in modo analogo a come i trust sono stati

storicamente impiegati per amministrare altre risorse e dare potere ai beneficiari, come ad esempio i trustees fondiari¹⁶⁵ che gestiscono il territorio a beneficio delle comunità locali. Questa concezione implica che una parte conceda l'autorizzazione a un'altra entità al fine di assumere decisioni relative alla gestione dei dati, agendo nell'interesse di un gruppo più ampio di parti interessate. L'entità che gestisce i dati dovrà assolvere tale incarico osservando il dovere fiduciario – noto come *fiduciary duty* – che implica una gestione dei dati all'insegna della imparzialità, prudenza, trasparenza e lealtà.

Come già sottolineato un'affinità con il trust si può rilevare sin da subito. Si è soliti declinare il termine “data trusts” al plurale¹⁶⁶ al fine di sottolineare la flessibilità di concepirlo in maniera differente a seconda dei dati che vengono trattati. Dunque, tale peculiarità mette in luce come l'istituto non possa essere ricompreso in un rigido schema negoziale valido per tutte le situazioni, piuttosto come si possa adattare alle singole esigenze che, di volta in volta, si intendono perseguire. Pertanto, non si fa riferimento ad approcci *one size fits all* in quanto non tengono conto delle variazioni significative tra le diverse situazioni. A maggior ragione quando si tratta di dati, l'applicazione di un modello standardizzato a tutte le situazioni potrebbe risultare inadeguata.

Nonostante in Italia non si sia discusso o se ne sia parlato solo marginalmente, ritengo che sia di fondamentale importanza analizzare l'istituto del data trust anche sotto la lente italiana. Questo approccio si rivela opportuno considerando il contesto normativo e sociale del nostro Paese.

In primo luogo, esaminare l'applicazione del data trust in Italia consentirebbe di valutare come tale strumento possa adattarsi alle specificità della legislazione nazionale sulla protezione dei dati personali. La normativa italiana, in sintonia con il GDPR, pone un'enfasi particolare sulla protezione dei dati personali e la gestione responsabile delle

¹⁶⁵ CHASE M., *Out of Radicalism: the Mid-Victorian Freehold Land Movement, The English Historical Review*, 1991, p. 319–345: Nell'epoca vittoriana in Gran Bretagna, in seguito all'approvazione della legge di riforma del 1832, il diritto di voto divenne strettamente legato al possesso di proprietà fondiaria. Come risposta a questa legge, emerse il movimento della proprietà fondiaria, che agì acquistando vasti terreni attraverso le "società fondiarie" con l'intento di suddividerli e attribuire la piena proprietà del suolo ai singoli membri di tali società, allo scopo di garantirsi il diritto di voto.

In pratica, queste società fondiarie divennero un meccanismo strategico per eludere le restrizioni imposte dalla legge di riforma, che collegava il diritto di voto al possesso di proprietà terriera. Acquistando estesi appezzamenti di terreno, le società fondiarie potevano successivamente frazionarli e distribuirne la proprietà tra i loro membri. Questa strategia consentiva agli individui di acquisire la piena proprietà di una porzione di terra, soddisfacendo così i requisiti di possesso terriero necessari per ottenere il diritto di voto.

¹⁶⁶ Cfr. pag. 4

informazioni personali, aspetti che devono essere integrati nella considerazione dell'implementazione di un data trust.

Inoltre, un'analisi orientata all'Italia permetterebbe di esplorare come il concetto di fiducia e responsabilità nella gestione dei dati possa essere recepito e valorizzato nel contesto culturale italiano. La percezione della privacy e della fiducia nell'uso dei dati varia da paese a paese, e comprendere la prospettiva italiana può essere cruciale per plasmare efficacemente l'adozione di un data trust nel nostro contesto nazionale.

Infine, considerare il data trust in Italia potrebbe aprire la strada a una maggiore partecipazione e consapevolezza degli utenti italiani riguardo alla gestione dei propri dati. Promuovere la fiducia e la trasparenza in questo settore potrebbe contribuire a consolidare la tutela della privacy e a sviluppare pratiche etiche nella gestione delle informazioni personali, beneficiandone sia gli individui che la società nel suo complesso.

4.2 OGGETTO DATA TRUST

Il trust prevede la gestione del trust fund da parte del trustee al fine di attuare il programma indicato dal disponente. Pertanto, si è posta la questione se i dati, rappresentanti informazioni del singolo, possano essere considerati oggetto di un trust. Si anticipa che la risposta è affermativa ma per giungere ad essa è opportuno partire da talune premesse. La questione riguardante la possibilità che i dati possano costituire oggetto di trust è rilevante, considerando il fatto che, affinché un trust sia valido, il trustee deve amministrare il trust fund. In questo contesto, ci si interroga sulla natura dei dati e sulla loro idoneità a essere considerati come trust fund.

In primo luogo, occorre esaminare la natura dei dati stessi. I dati, rappresentanti informazioni del singolo, hanno acquisito un'importanza crescente nell'era digitale, fungendo spesso da risorse preziose. Tuttavia, a differenza dei tradizionali beni fisici o finanziari, i dati sono immateriali e possono sollevare questioni uniche in termini di gestione fiduciaria. Rientrando nella categoria dei beni immateriali, sono suscettibili di essere oggetto di godimento non esclusivo, di sfruttamento economico, di trasformazione al fine della creazione di ulteriori dati.

Sul versante temporale, i beni possono essere ceduti al trust attraverso diverse modalità, ciascuna delle quali può essere adattata in base alle esigenze specifiche del disponente. Ad esempio, possono essere trasferiti in un'unica soluzione o distribuiti in assegnazioni

periodiche, che possono essere ricorrenti o non ricorrenti nel tempo. Nel caso di assegnazioni periodiche ricorrenti, i beni possono essere trasferiti al trust ad intervalli regolari e prefissati. Invece, le assegnazioni periodiche non ricorrenti possono essere utilizzate per trasferire i beni in modo sporadico, in risposta a determinati eventi o circostanze specifiche.

Non vi è dubbio che da un punto di vista strutturale il trust, in generale, è un collettore di risorse e più specificamente, un collettore di risorse economicamente rilevanti. La sua struttura consente di raccogliere e gestire in modo organizzato un insieme diversificato di attività, beni o capitali, al fine di perseguire gli scopi specifici.

Dal punto di vista oggettivo, gli asset raccolti all'interno del trust possono essere diversificati e includere una vasta gamma di beni economicamente valutabili. Questi beni possono comprendere denaro liquido, beni preziosi, immobili, mobili registrati, marchi, brevetti e altri beni immateriali.

La Convenzione dell'Aja del 1985, recepita nel nostro ordinamento, non contiene alcuna limitazione circa i beni che possono formare oggetto di trust. La citata Convenzione si limita ad affermare che i beni costituiscono una massa distinta, non sono parte del patrimonio del trustee e sono intestati a nome dello stesso o di un'altra persona per conto del trustee.

In mancanza di fondamenti giuridici chiari in materia, sorge la questione preliminare sulla legittimità della costruzione giuridica di un "data trust". Il punto di partenza in questo contesto è rappresentato dalla possibilità di definire i dati personali come asset suscettibili di valutazione economica. I dati possono essere considerati come elementi di valore intrinseco, in grado di generare benefici economici attraverso la loro analisi, utilizzo e condivisione.

I dati personali, in un mondo sempre più orientato verso la digitalizzazione e la gestione dell'informazione, assumono un valore significativo. La considerazione dei dati come asset economicamente valutabili costituisce la base concettuale per la segregazione di tali dati in un trust. Pertanto, gli asset che vengono separati e affidati a un data trust comprendono tutti quei dati che possono essere valorizzati da un punto di vista economico. Indubbiamente, sono considerati sempre più come risorse economicamente valorizzabili, trattandosi di un bene cruciale in un mercato in cui vengono ceduti e scambiati dietro corrispettivo. La crescente digitalizzazione e la proliferazione delle

attività online hanno generato un vasto mercato dei dati, in cui le informazioni personali sono acquistate e vendute per scopi commerciali, pubblicitari e di analisi.

La valorizzazione economica dei dati personali avviene attraverso diversi meccanismi. Le aziende raccolgono dati per comprendere meglio il comportamento dei consumatori, migliorare i propri prodotti o servizi e personalizzare le offerte. I dati sono inoltre utilizzati per alimentare algoritmi e sistemi di intelligenza artificiale, contribuendo così alla creazione di modelli predittivi e strategie di marketing mirate.

Sul mercato dei dati, i prezzi sono spesso determinati in base alla quantità e alla qualità delle informazioni fornite. Dati altamente specifici e accurati possono essere valutati maggiormente, specialmente quando sono utilizzati per fini di targeting pubblicitario o per analisi di mercato approfondite.

Da questa analisi dei fatti e quindi seguendo un ragionamento inverso si giunge alla conclusione che i dati personali sono beni economicamente rilevanti per l'interessato, secondo la terminologia utilizzata nel GDPR.

Ora ritengo, invece, necessario procedere ad un'analisi squisitamente giuridica per giungere alla qualificazione della natura dei dati personali e, quindi, alla loro rilevanza economica e trasmissibilità.

4.3 IL DIRITTO DI PROPRIETÀ SUI DATI DELL'INDIVIDUO

La proprietà rappresenta uno dei meccanismi attraverso i quali gli uomini, da sempre, cercano di controllare ciò che li circonda. Nel contesto digitale tutto ciò è amplificato. In particolare, avere il controllo sui propri dati significa avere una certa autorità e autonomia sulle proprie informazioni. Ciò rappresenta, altresì, la ratio che ha spinto prima il legislatore europeo e, successivamente, quello italiano ad adottare una disciplina ad hoc, come si è potuto constatare nel capitolo precedente.

Riconoscere il diritto di proprietà sui dati personali sottolineerebbe l'autonomia dell'individuo nella gestione delle proprie informazioni, ossia consentire a ogni persona di decidere chi può accedere ai propri dati, quali informazioni possono essere condivise e con quali finalità.

Concedere tale diritto sui dati fungerebbe da barriera contro la dispersione incontrollata delle informazioni personali e gli accessi non autorizzati. Gli interessati sarebbero in

grado di stabilire chiaramente le condizioni sotto cui i loro dati possono essere utilizzati, riducendo il rischio di abusi.

Dunque, riconoscere un diritto di proprietà sui dati personali significherebbe concretizzare e rafforzare questo potere di controllo in capo al singolo.

Il concetto che "beni diversi richiedono forme diverse di proprietà", sottolineato da Evans¹⁶⁷, riflette la consapevolezza che la natura dei beni può influenzare il modo in cui dovrebbero essere posseduti, gestiti e utilizzati. Questa prospettiva riconosce che non esiste un modello universale di proprietà che si adatti a tutti i tipi di beni, ma che invece la varietà delle caratteristiche di ciascun bene richiede un approccio personalizzato.

I dati personali presentano caratteristiche uniche che li distinguono da altri tipi di beni, queste peculiarità derivano dalla loro natura immateriale e informativa.

Essi sono intangibili, ma al contempo possiedono un valore economico e un impatto significativo sulla privacy delle persone. La varietà di dati e le diverse finalità per cui vengono utilizzati richiederebbero, dunque, un approccio personalizzato alla proprietà.

Ed è proprio su questa base concettuale che si può elaborare una teoria che riconosce il diritto di proprietà sui dati personali.

Orbene, il quesito di fondo è se i dati personali sono suscettibili di formare oggetto di diritto di proprietà. Le difficoltà nel fornire una risposta positiva a tale quesito sono intrinseche allo stesso bene – ossia i dati – che possono essere utilizzati da più soggetti contemporaneamente, possono essere duplicati e utilizzati più di una volta senza che perdano qualità.

In prima analisi, ritengo opportuno fare riferimento al GDPR il quale prevede che il trattamento dei dati è possibile allorché intervenga il consenso¹⁶⁸ del soggetto interessato.

Il GDPR stabilisce che il trattamento dei dati personali è lecito solo allorquando sussiste una base giuridica valida e il consenso rappresenta una di queste basi. Tuttavia, è essenziale sottolineare che il consenso deve essere fornito liberamente, specificamente, in maniera informata e inequivocabilmente. Ciò significa che l'individuo deve essere

¹⁶⁷ EVANS B. J., *Much Ado About Data Ownership*, in Harvard Journal of Law and Technology, 2011: "Different assets call for different forms of ownership".

¹⁶⁸ Articolo 4, comma 1, n. 11, GDPR: il consenso dell'interessato è qualsiasi manifestazione di volontà libera, specifica, informata e inequivocabile dell'interessato, con la quale lo stesso manifesta il proprio assenso, mediante dichiarazione o azione positiva inequivocabile, che i dati personali che lo riguardano siano oggetto di trattamento

pienamente consapevole di cosa comporti il consenso e deve essere in grado di ritirarlo in qualsiasi momento.

Forse retorico ricordare che il termine "consenso," derivante dal latino "consensus," indica la conformità di volontà tra due o più parti, rappresentando l'incontro delle stesse volontà.

Nel nostro ordinamento giuridico, il consenso delle parti è essenziale per la formazione di un vincolo obbligatorio. Nel contesto dei contratti ad effetti reali, che riguardano il trasferimento della proprietà o di diritti reali, il principio consensualistico stabilisce che gli effetti contrattuali si producono a seguito del consenso delle parti legittimamente manifestato (art. 1376 c.c.).

La volontà delle parti sottesa al consenso è fondamentale e deve formarsi in piena consapevolezza e libertà. La stipula di contratti richiede, salvo eccezioni, la capacità giuridica e la capacità di agire, altrimenti l'atto può essere annullato. Inoltre, l'art. 1427 c.c. prevede l'annullamento del contratto in caso di errore, violenza, o dolo nel manifestare il consenso, disciplina puntualmente replicata nel GDPR.

L'analisi della natura giuridica del consenso è dibattuta in dottrina, in quanto si discute se possa essere considerato un atto giuridico in senso stretto o un negozio giuridico. Nell'atto giuridico, l'accento principale è posto sull'esteriorità dell'atto in sé. In altre parole, l'attenzione è rivolta alla conformità formale dell'atto con le disposizioni di legge. L'atto giuridico è caratterizzato dall'esistenza di una volontà manifesta, ma la rilevanza giuridica si concentra principalmente sulla forma piuttosto che sulla volontà sottostante. Nel negozio giuridico, invece, la volontà delle parti coinvolte ha un ruolo determinante non solo nella formazione del negozio stesso, ma anche sugli effetti che ne derivano.

Invero, l'esame delle disposizioni del GDPR in materia di consenso al trattamento dei dati personali induce a propendere per la natura negoziale dello stesso.

Nel contesto del trattamento dei dati personali, il GDPR regola il consenso. Chi intende trattare i dati di un soggetto sulla base del suo consenso deve fornire un'informativa dettagliata, garantendo la corretta indicazione delle finalità del trattamento, i destinatari dei dati e il periodo di conservazione. L'interessato nel prestare il proprio consenso, accetta tutti gli elementi indicati nell'informativa.

Affinché il consenso sia tale e non si traduca in una mera imposizione, è stata prevista anche la possibilità di revoca dello stesso, con effetti retroattivi. Inoltre, la previsione di

una disciplina sulla revoca supporta l'interpretazione della natura negoziale del consenso in cui la volontà delle parti è rilevante, sottolineando la centralità dell'autonomia individuale e della libertà di scelta.

In tal senso, si è pronunciata la Corte di Cassazione, in una decisione del 2016¹⁶⁹ riguardante il diritto all'utilizzo dell'immagine di un personaggio pubblico, confermando la natura negoziale del consenso.

Orbene il consenso di cui al GDPR, inteso come manifestazione di volontà resa dal titolare dei dati, si deve intendere come conclusione di un contratto. A questo punto si deve verificare se i dati possono costituire “bene” in un contratto ad effetti reali.

Non deve sfuggire che l'articolo 1346 c.c. dispone che l'oggetto del contratto debba essere lecito, possibile, determinato o determinabile. L'oggetto mediato del contratto – ossia i dati – ha indubbiamente tutti i requisiti richiesti dalla legge poiché il trattamento dei dati – oggetto immediato – è previsto dallo stesso GDPR.

Sulla base di questa ricostruzione i dati sono da considerarsi quali beni e, più specificatamente, beni immateriali.

Deve essere anche valutato che il riferimento alla sola protezione dei dati contenuta nel GDPR, invece di “privacy” contenuta nei precedenti interventi legislativi, porta a un quadro più “propertizzato”: l'attenzione all'oggetto – ossia i dati – piuttosto che agli interessi generali del “proprietario” presuppone il riconoscimento di un diritto di proprietà su quei dati e un maggior controllo sugli stessi.

A tale tesi potrebbe obiettarsi che il consenso al trattamento dei dati non è sempre richiesto¹⁷⁰; quindi, non si potrebbe estendere a tutte le fattispecie di trattamento. A fronte

¹⁶⁹ Cass. Civ, Sez. I., 29 gennaio 2016, n.1748 ha affermato che “il consenso alla pubblicazione della propria immagine costituisce un negozio unilaterale, avente ad oggetto non il diritto, personalissimo ed inalienabile, all'immagine, che in quanto tale non può costituire oggetto di negoziazione, ma soltanto l'esercizio di tale diritto. Il consenso in parola, pertanto, sebbene possa essere occasionalmente inserito in un contratto, resta tuttavia distinto ed autonomo dalla pattuizione che lo contiene, con la conseguenza che esso è sempre revocabile, quale che sia il termine eventualmente indicato per la pubblicazione consentita, ed a prescindere dalla pattuizione del compenso, che non costituisce un elemento del negozio autorizzativo in questione, stante la natura di diritto inalienabile e, quindi, non suscettibile di valutazione in termini economici rivestita dal diritto in discussione”.

¹⁷⁰ Il GDPR stabilisce quali sono le basi giuridiche perché il trattamento dei dati personali sia lecito e non vietato. L'articolo 6 contiene un elenco di condizioni quali:

i) il consenso: l'organizzazione può trattare i dati personali solo se l'individuo ha fornito un consenso libero, specifico, informato ed inequivocabile al trattamento dei propri dati, ottenuto in maniera chiara e comprensibile. L'interessato deve essere, inoltre, in grado di ritirare il proprio consenso in ogni momento.
ii) il trattamento dei dati è ammesso se è necessario per adempiere a un contratto o misure precontrattuali.
iii) il trattamento dei dati è consentito quando è necessario per adempiere a un obbligo legale.

di tale argomentazione, si deve rilevare che il nostro ordinamento prevede la possibilità di separare la titolarità giuridica da quella economica di determinati beni, e ciò si riflette in particolare nell'ambito dei beni immateriali.

Il Legislatore, come evidenziato dal codice della proprietà industriale e dalla legge sul diritto d'autore, stabilisce norme specifiche per la circolazione individuale dei diritti di godimento attraverso la costituzione di licenze, fattispecie applicabile a quanto in esame potendosi così trasferire, con una licenza, il diritto di sfruttamento economico dei dati.

In particolare, il codice della proprietà industriale e la legge sul diritto d'autore consentono la libera circolazione di marchi, invenzioni, opere dell'ingegno e know-how, a condizione che sia rispettato il requisito della forma scritta e che sia fornita una tutela contro terzi. L'articolo 23 del codice della proprietà industriale, ad esempio, stabilisce che “la circolazione di un marchio deve garantire la liceità dell'uso passato o futuro, la riferibilità del marchio a beni simili o identici a quelli del cedente e la necessità di determinare uno scopo d'uso del segno distintivo”. In altre parole, queste condizioni mirano a garantire che il trasferimento di un marchio avvenga in modo trasparente e rispettando i diritti delle parti coinvolte.

Nel caso di specie, il conferimento di dati in un data trust può avvenire tramite licenza e con i limiti che vengono dalle parti determinati nell'atto istitutivo del trust stesso, limiti che ovviamente devono essere temperati con quanto disposto dall'articolo 6 del GDPR, ossia il principio di liceità del trattamento.

Seguendo tale tesi, si contesterebbe anche l'ulteriore eccezione circa la possibilità che il soggetto possa prestare il consenso al trattamento dei propri dati personali a più soggetti. Infatti, la prestazione di ogni consenso è deputata al soddisfacimento delle esigenze conseguenti allo specifico motivo per cui è stato rilasciato e che non dovrà contrastare con il contenuto della licenza concessa. Mentre il consenso offre un meccanismo diretto per ottenere l'approvazione specifica degli interessati, la licenza fornisce un contesto

iv) il trattamento è giustificato quando è necessario per proteggere gli interessi vitali dell'interessato o di altra persona fisica.

v) il trattamento dei dati è ammesso se è necessario per eseguire un compito di interesse pubblico o nell'esercizio di pubblici poteri conferiti all'titolare del trattamento.

vi) il trattamento è lecito se è necessario per perseguire gli interessi legittimi del titolare del trattamento o di terzi, a meno che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fondamentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali.

Dunque, il consenso non è necessario allorché ricorra un'altra base giuridica.

giuridico e organizzativo per il trattamento dei dati, garantendo che l'uso degli stessi sia conforme alle normative vigenti.

Si potrebbe altresì censurare la tesi prospettata deducendo che la questione della proprietà dei dati personali, presenta una dinamica unica rispetto alla proprietà intellettuale, poiché i dati spesso non sono creati o inventati dagli individui stessi. Nel contesto della proprietà intellettuale, il creatore di un'opera ha solitamente il diritto di proprietà su di essa. Nei dati personali, la questione dell'origine è diversa. I dati personali possono essere generati da interazioni digitali, sensori, transazioni commerciali e altro ancora, ma raramente sono il frutto di un atto creativo deliberato da parte dell'individuo cui si riferiscono.

A tale censura può essere opposto che il diritto sulla proprietà dei dati nasce per effetto dei comportamenti, i quali devono essere equiparato agli atti di creazione nel diritto della proprietà intellettuale¹⁷¹.

Ovviamente tra proprietà dei dati e proprietà intellettuale vi sono, comunque, talune differenze. Infatti, mentre nella proprietà intellettuale l'attenzione è posta sulla protezione dell'opera, nei dati personali emerge una preoccupazione maggiore per la tutela e la protezione dei dati degli individui. Le leggi sulla protezione dei dati, come il GDPR, sono progettate per garantire che il trattamento di tali dati avvenga in modo trasparente, lecito e rispettoso dei diritti degli interessati. Oltre alla protezione dei dati, la gestione degli stessi comporta una responsabilità etica. Coloro che trattano dati personali devono considerare l'impatto delle loro azioni sugli individui e sulla società nel suo complesso.

A differenza della proprietà intellettuale, dove il creatore può trarre direttamente benefici dall'opera, i dati personali spesso portano a benefici condivisi e implicazioni sociali. Ad esempio, l'utilizzo dei dati per scopi di ricerca scientifica, miglioramento dei servizi o analisi di mercato può generare vantaggi a livello collettivo. Questo solleva la questione di come equilibrare i benefici individuali con quelli collettivi, promuovendo al contempo un uso responsabile dei dati.

Procedendo nell'analisi, si potrebbe anche ipotizzare una similitudine tra il diritto di proprietà sui dati all'interno di un data trust e il diritto di proprietà intellettuale su una banca dati¹⁷².

¹⁷¹ HUMMEL P., BRAUN M. & DABROCK P., *Own Data? Ethical Reflections on Data Ownership*, in *Philos. Technol.*, 2021

¹⁷² Le banche dati sono raccolte di dati organizzate in modo che le informazioni siano facilmente accessibili, gestibili ed estraibili. Il termine dati è volutamente generico al fine di ricomprendere informazioni di

Tuttavia, non si possono non rilevare profonde diversità.

Il diritto di proprietà intellettuale su una banca dati spesso implica il controllo esclusivo del suo creatore o proprietario. In questo contesto, il creatore della banca dati ha il diritto di determinare come i dati possono essere utilizzati, condivisi e distribuiti. Nel data trust, invece, è il trustee che controlla e gestisce i dati secondo le direttive stabilite nell'atto istitutivo dai disponenti – ossia i soggetti cui si riferiscono i dati.

Altra differenza risiede nel fatto che il creatore di una banca dati può definire gli scopi di utilizzo. Le condizioni di utilizzo della banca dati sono spesso stabilite in modo rigido dalle condizioni originali di creazione, limitando la flessibilità nell'adattare l'uso dei dati a nuovi contesti o esigenze. Inoltre, la gestione e l'utilizzo della banca dati sono orientati al profitto e il creatore può trarre diretti benefici economici dall'utilizzo e dalla commercializzazione dei dati. Al contrario, la flessibilità è una caratteristica chiave del data trust, poiché i disponenti possono impartire direttive specifiche tramite l'atto istitutivo del trust. Questo consente una maggiore adattabilità al perseguimento degli scopi prefissati. Inoltre, il data trust non è orientato esclusivamente al profitto. Nonostante possa perseguire obiettivi economici, il suo scopo principale è rappresentare gli interessi dei disponenti e garantire un utilizzo etico e responsabile dei dati.

Il creatore della banca dati può trarre benefici diretti dall'utilizzo e dalla commercializzazione dei dati e le condizioni di utilizzo possono essere principalmente orientate al perseguimento di interessi privati. Nel data trust il trustee ha l'obbligo fiduciario di perseguire gli interessi, impartiti dal disponente, a vantaggio dei beneficiari. La priorità del trustee è quindi centrata sugli interessi dei beneficiari, non sui propri benefici personali. In altre parole, il trustee non dovrebbe perseguire benefici personali o trarre vantaggi diretti dall'utilizzo dei dati nel trust.

La gestione della banca dati è spesso centralizzata nelle mani del creatore o proprietario, tutte le decisioni fanno capo a lui. Invece, la gestione del data trust è strutturata attraverso il modello di trust, ossia il disponente con l'atto istitutivo definisce chiaramente i diritti, doveri e responsabilità di trustee e beneficiari. In questa seconda ipotesi, vi è una maggiore divisione di compiti, poteri e responsabilità.

qualsivoglia genere e natura. Tuttavia, è essenziale che l'uso dei dati personali all'interno di queste banche dati sia conforme alle leggi sulla privacy e alle normative vigenti.

Per completezza espositiva si deve rappresentare che la questione trattata, ossia se i dati sono suscettibili di essere oggetto di proprietà, è stata al centro di discussioni anche nell'ambito della *common law*, dove alcuni autori¹⁷³ hanno formulato la proposta di riconcettualizzare il diritto sui dati personali attraverso una quasi-proprietà degli stessi. Con quasi proprietà si intende il diritto relazionale di escludere specifici attori da una risorsa in considerazione di un evento specifico, di un determinato tipo di comportamento e/o di una determinata relazione tra gli attori.

Trattando i dati personali come una forma di quasi proprietà e conferendole un limitato significato di esclusione, la legge sarebbe stata introdotta con la ratio di proteggere gli interessi delle parti nelle circostanze in cui è più probabile che vengano colpiti.

Alla luce di questa breve disamina, si potrebbe estendere al trasferimento dei dati al trustee la medesima disciplina utilizzata per la cessione delle banche dati. In proposito, si è pronunciata la Cassazione nel 2021 con sentenza n. 27325 affermando che “La cessione di dati o banche dati è consentita dall’art.16 del d.lgs. n. 196 del 2003; tuttavia la cessione dei dati ad un terzo, ed il conseguente mutamento soggettivo del titolare del trattamento, determina l’avvio di un nuovo trattamento, a sua volta soggetto alle disposizioni generali in tema di informativa e di consenso; in questo caso, il rinnovo dell’informativa e della raccolta del consenso può essere derogata, in misura più o meno ampia, solo ove ricorrano le specifiche condizioni previste dal codice della privacy.” In realtà, questa pronuncia non ha più il suo presupposto normativo, in virtù del fatto che è stato abrogato l’art.16 del d.lgs. n. 196 del 2003. Dunque, oggi la cessione dei dati potrebbe aver luogo anche senza una cessazione del trattamento, il quale potrebbe restare in vita con il subentro del nuovo titolare nella posizione di quello originario, ciò a condizione che il consenso reso dal titolare preveda la possibilità di cessione.

Il trasferimento della proprietà dei dati a un trustee rappresenta un passo dovuto affinché possa procedere alla gestione delle informazioni. Tuttavia, è essenziale sottolineare che tale trasferimento non necessariamente conferisce un controllo incondizionato in capo al trustee. Ciò è dovuto al fatto che, in molte circostanze, ciò che assume rilevanza non è solamente la titolarità della proprietà in sé, ma piuttosto i diritti particolari che da essa derivano.

¹⁷³ BALGANESH S., *Quasi-property: like, but not quite property*, in U. Pa. L. Rev., 2011

Un passo ulteriore potrebbe essere il superamento del concetto tradizionale di proprietà, approdando ad una gestione ed esercizio responsabile dei diritti ad essi associati.

La prospettiva di spostare l'attenzione dalla tradizionale proprietà legalmente codificata dei dati verso un concetto più ampio di controllo individuale riflette un approccio centrato sugli individui nella gestione dei propri dati. In questa prospettiva, la "proprietà" si allontana dal semplice possesso formale per abbracciare il concetto più profondo di controllabilità, offrendo agli individui la possibilità di distribuire, ritirare, proteggere e condividere i propri dati secondo le proprie preferenze.

In altre parole, ciò che inizialmente viene inquadrato come proprietà dei dati riguarda innanzitutto la controllabilità, ovvero la disponibilità di mezzi efficaci affinché gli interessati possano esercitare il controllo sui propri dati.

La proprietà intesa come controllabilità conferisce agli individui l'autonomia per decidere come distribuire i propri dati. Ciò implica la possibilità di selezionare con chi condividere le informazioni e in quali contesti, garantendo così una partecipazione più consapevole e autonoma alla gestione dei dati personali.

La controllabilità dei dati include il diritto di ritirare il consenso o limitare l'accesso ai propri dati in qualsiasi momento. Questo aspetto sottolinea la dinamicità della gestione dei dati, consentendo agli individui di modificare le proprie preferenze in risposta a cambiamenti nelle circostanze o nelle relazioni con gli altri attori.

La controllabilità implica un'attenzione prioritaria alla protezione della privacy. Le persone hanno il diritto di aspettarsi che le informazioni personali siano gestite in modo sicuro e riservato, riducendo al minimo il rischio di accessi non autorizzati o utilizzi impropri.

Affinché la controllabilità sia effettiva, è essenziale promuovere la trasparenza e l'educazione. Gli individui devono comprendere come vengono utilizzati i loro dati e devono essere forniti di strumenti informativi che agevolino una partecipazione consapevole alla gestione degli stessi.

Ciò segna un importante punto dialettico, ossia spostare l'accento dal concetto di proprietà del bene (dato personale) al concetto di controllabilità che, comunque, costituisce un aspetto della proprietà stessa. Dunque, sono proprio i diritti relativi all'accesso, all'utilizzo e all'esclusione ad essere importanti.

L'idea è che la *propertization* e la possibilità di commercializzare i dati accrescono il controllo e il potere degli interessati. Dunque, se l'essenza di un 'diritto di proprietà è che la persona che lo vuole deve negoziare con il suo titolare prima di poterlo acquistare, allo stesso modo riconoscere un diritto di proprietà sui dati rafforzerebbe il potere di un individuo nell'alienazione degli stessi.

In conclusione, i diritti di portabilità, cancellazione e accesso sanciti dal GDPR rappresentano pilastri fondamentali per garantire una gestione trasparente e consapevole dei dati personali. Quando applicabili, questi diritti non solo forniscono una cornice legale per l'esercizio di un controllo più significativo sui propri dati, ma possono anche essere considerati come catalizzatori per far emergere un concetto di "diritti di proprietà" in relazione a queste categorie di dati.

5. I SOGGETTI DEL DATA TRUST

Il data trust mira a riformulare un modello di gestione dei dati che risulta simile alla gestione di un terreno nel sistema feudale. Dunque, un trust per essere tale deve prevedere la gestione di un patrimonio da parte del trustee, il quale osservando le indicazioni impartitegli dal disponente, apporta vantaggi ai beneficiari. I medesimi soggetti possono ritrovarsi anche nel data trust, seppure con particolari adattamenti.

In questa attuale configurazione, le enormi quantità di dati personali vengono sfruttati da entità, creando un panorama che appare quasi inesorabile nella sua ascesa.

A differenza del trust, come inteso agli albori, il data trust cerca di instaurare una gestione più trasparente e collaborativa, dove i dati degli interessati non sono semplicemente una risorsa passiva, ma piuttosto un elemento gestito in modo "attivo", consapevole ed etico. In questo nuovo paradigma, si cerca di sgretolare l'idea di un controllo centralizzato e smisurato da parte dei grandi controllori di dati, promuovendo un approccio in cui il potere e la gestione dei dati sono distribuiti in modo più equo e, soprattutto, tenendo in considerazione i diritti e gli interessi degli individui.

5.1 IL TRUSTEE

Gli interessati – ossia i disponenti – conferiscono i propri dati in trust affinché il trustee li amministri secondo quanto impartito da loro stessi nell'atto istitutivo.

Per quanto riguarda le figure del *trustee* e del disponente nel data trust è possibile far riferimento a quanto già delineato nel trust tradizionale. La gestione del trust è lasciata ad un soggetto terzo e indipendente, ossia il *trustee*, che si impegna a garantire elevati standard di professionalità, imparzialità e trasparenza.

In particolare, l'incarico del trustee è di natura fiduciaria, ossia persegue gli obiettivi non nel proprio interesse bensì nell'interesse del disponente e a vantaggio dei beneficiari. Tuttavia, nell'ambito del data trust tale incarico non può limitarsi all'osservanza di un semplice dovere di diligenza – il c.d. *duty of diligence* – ma la responsabilità fiduciaria in capo al trustee dovrà essere esercitata tenendo in considerazione anche le norme sulla protezione dei dati personali previste nel GDPR e il diritto internazionale.

Il GDPR fornisce una cornice normativa chiara e rigorosa per la gestione e la protezione dei dati personali e il trustee deve adattare la propria condotta fiduciaria per garantire la piena conformità a tali disposizioni. La conoscenza del diritto internazionale è fondamentale in quanto potrebbe essere necessaria l'applicazione di disposizioni differenti, laddove il trattamento e la gestione coinvolga paesi differenti ovvero soggetti non europei.

Nel data trust, dunque, la figura del *trustee* presenta talune somiglianze con quella del titolare del trattamento¹⁷⁴, ma allo stesso tempo si discosta da essa in quanto richiede specifiche competenze giuridiche. Pertanto, al trustee sono richieste non solo competenze giuridiche nell'ambito del trust ma anche competenze e conoscenze approfondite in materia di protezione e trattamento dei dati e di diritto internazionale.

La necessità di acquisire familiarità con le disposizioni internazionali assume un'importanza particolare al fine di coordinare le normative sulla protezione dei dati personali adottate dagli Stati coinvolti, le quali possono variare notevolmente da paese a paese. Alcuni stati possono avere leggi più rigide sulla protezione dei dati personali, mentre altri potrebbero adottare un approccio meno restrittivo. Questa analisi è cruciale

¹⁷⁴ Secondo la legge n. 675/1996 (precedente al GDPR), il "titolare" è la "persona fisica o giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono le scelte di fondo sulle finalità e sulle modalità del trattamento dei dati, anche per ciò che riguarda la sicurezza".

In particolare, si sottolinea che il riferimento a "persona fisica" non riguarda coloro che amministrano o rappresentano una persona giuridica, ma si applica piuttosto a individui che agiscono a titolo personale (come liberi professionisti o piccoli imprenditori) assumendo la piena responsabilità dell'attività di trattamento.

Nel contesto di una persona giuridica, pubblica amministrazione o altro organismo, il "titolare del trattamento" è considerato l'entità nel suo complesso (come una società, un ministero, un ente pubblico, un'associazione, ecc.) anziché singole persone fisiche che operano all'interno della struttura.

per garantire non solo trattamento lecito e corretto dei dati personali all'interno del contesto internazionale, ma anche per garantire la sicurezza e la riservatezza delle informazioni.

Tilli e Mingardi¹⁷⁵, in proposito, hanno parlato di “figure professionali 4.0” volendo intendere, con tale espressione, l’interdisciplinarietà e la polifunzionalità di tali soggetti che in sé assommano sia conoscenze giuridiche che a-giuridiche.

In quanto soggetto che stabilisce le finalità e le modalità del trattamento – perché, come e quali dati trattare – il trustee deve svolgere un ruolo attivo nel garantire che ogni fase del ciclo di vita dei dati, dalla raccolta alla conservazione e alla condivisione, rispetti i principi e i diritti delineati nel GDPR. Ciò include la necessità di ottenere il consenso appropriato dagli interessati per la raccolta e l’elaborazione dei loro dati, garantire la sicurezza e l’integrità dei dati, e rispondere in modo tempestivo e trasparente alle richieste degli interessati in merito al loro diritto di accesso, rettifica o cancellazione.

Il trustee deve anche implementare misure tecniche e organizzative adeguate a garantire la sicurezza dei dati, prevenire violazioni e proteggere la privacy degli interessati.

Inoltre, dovrebbe essere in grado di dimostrare la conformità continua alle disposizioni del GDPR, mantenendo documentazione accurata e adottando pratiche trasparenti di gestione dei dati.

Oltre a queste obbligazioni previste dal GDPR prettamente per il titolare del trattamento, in questa fattispecie è necessario che ricorrano, come più volte è stato ripetuto, anche obblighi specifici previsti in capo al trustee. Tra le obbligazioni previste in capo al trustee, si annovera anche quella di *loyalty*, ossia il trustee deve agire nel solo interesse dei beneficiari evitando qualsiasi ipotesi di conflitto con interessi propri. In particolare, in questi casi bisogna evitare che il trustee abbia un interesse commerciale nel fornire i dati degli interessati che, come in precedenza abbiamo affermato, costituiscono attualmente il “petrolio digitale”. Questa obbligazione è particolarmente importante poiché il trustee potrebbe essere attratto dall’enorme vantaggio economico che questi dati apportano, come abbiamo sottolineato nel precedente capitolo.

L’attenzione al GDPR non solo rispecchia l’impegno del trustee nei confronti della protezione dei dati personali, ma contribuisce anche a instaurare una relazione di fiducia

¹⁷⁵ TILLI N. e MINGARDI S., *Il trust: aspetti operativi e pianificazione del patrimonio*, Santarcangelo di Romagna, 2021

tra le parti. I disponenti, nel data trust, non solo si fidano ma a lui affidano la gestione etica e responsabile dei propri dati.

Integrare le disposizioni del GDPR nella responsabilità fiduciaria implica riconoscere l'importanza della tutela della privacy e dei diritti degli interessati, creando così un sistema che sia in armonia con le normative di protezione dei dati, i principi sottesi al GDPR e gli interessi delle parti.

5.2 I DISPONENTI

La peculiarità distintiva del data trust risiede nella sua natura collettiva e partecipativa, una differenza significativa rispetto al modello tradizionale di trust in cui il disponente è, generalmente, un individuo singolo.

In questa fattispecie, si possono configurare due tipologie di disponenti. In una prima tipologia, disponenti possono essere un gruppo di persone fisiche accomunate da caratteristiche di fondo, che decidono di condividere i propri dati di una specifica tipologia, all'interno del trust fund.

Una seconda tipologia di disponenti possono essere soggetti diversi dall'interessato, ossia coloro che detengono la titolarità delle banche dati. Tali soggetti potrebbero avere interesse a conferire i dati in trust affinché vengano gestiti nell'interesse dei beneficiari. In questa situazione, la decisione di mettere i dati a disposizione del trust potrebbe derivare da una strategia volta a massimizzare i benefici per tutti gli interessati, con il trust che assume il ruolo di entità fiduciaria per la gestione appropriata delle informazioni. La scelta di conferire i dati a un trust fund può essere motivata da obiettivi comuni, dalla volontà di partecipare a iniziative di beneficio pubblico o dalla condivisione di interessi specifici. La tipologia del trust viene selezionata in base alla finalità condivisa, garantendo che la gestione dei dati avvenga in modo trasparente, sicuro e nell'interesse di tutti i partecipanti.

La figura del disponente in questa peculiare tipologia di trust è assimilabile a quella dell'interessato al trattamento, ossia la persona fisica cui si riferiscono i dati.

Pertanto, il GDPR riconosce una serie di diritti in capo a tali soggetti quali: il diritto di informazione; il diritto di accesso; il diritto di ottenere l'aggiornamento o la rettifica dei dati conferiti; il diritto di ottenere la cancellazione dei dati; il diritto di revocare il consenso in qualsiasi momento; il diritto di opporsi ai trattamenti automatizzati e a non

essere assoggettati a trattamenti basati esclusivamente su decisioni automatizzate compresa la profilazione; il diritto di chiedere ed ottenere trasformazione in forma anonima dei dati; il diritto di chiedere ed ottenere il blocco o la limitazione dei dati trattati in violazione di legge e quelli dei quali non è più necessaria la conservazione in relazione agli scopi del trattamento; il diritto alla portabilità dei dati.

In conformità al principio di correttezza e trasparenza, l'interessato detiene, ai sensi dell'articolo 12 del GDPR, il diritto fondamentale di ricevere un'informazione corretta e completa, principalmente tramite l'informativa. Quest'ultima deve contenere tutte le informazioni specificate dagli articoli 13 e 14 del GDPR, fornendo così una visione esaustiva e chiara riguardo al trattamento e utilizzo dei suoi dati personali.

Le informazioni fornite devono essere trasparenti, comprensibili e accessibili, consentendo all'individuo di prendere decisioni consapevoli riguardo alla propria privacy. Dunque, i disponenti impartiscono al trustee il programma cui deve attenersi e che deve perseguire nella gestione del data trust.

L'articolo 15 del GDPR conferisce all'interessato il diritto di accesso, che implica la facoltà di richiedere al titolare del trattamento una serie di informazioni, al fine di poter verificare la legittimità e la correttezza del trattamento, nonché di esercitare efficacemente i propri diritti di controllo sui propri dati.

L'articolo 16 del GDPR conferisce all'interessato il diritto di richiedere al titolare del trattamento la rettifica tempestiva, dunque senza ingiustificato ritardo, dei dati personali inesatti che lo riguardano. Questo diritto si estende anche alla possibilità di ottenere l'integrazione dei dati personali incompleti, eventualmente attraverso la presentazione di una dichiarazione integrativa. Tale disposizione rappresenta uno degli strumenti fondamentali che permette all'interessato di esercitare un controllo attivo sui propri dati.

L'articolo 21 del GDPR conferisce all'interessato il diritto di opporsi in qualsiasi momento al trattamento dei dati personali che lo riguardano, per motivi legati alla sua situazione particolare, e si applica quando il trattamento è basato su ragioni di interesse pubblico o sull'esercizio di pubblici poteri. Questo diritto è concepito per proteggere l'individuo dal controllo eccessivo dello Stato, presupponendo che il titolare tratti i dati in modo lecito. Inoltre, l'interessato può opporsi al trattamento dei dati personali quando questo è effettuato per il perseguimento di legittimi interessi del titolare o di terzi.

L'articolo 18 del GDPR riconosce il diritto di limitazione del trattamento, ossia la possibilità per l'interessato di chiedere il blocco del trattamento dei suoi dati personali in diverse circostanze. Tra le quali si possono menzionare: l'inesattezza dei dati, il trattamento illecito e l'opposizione al trattamento.

Il diritto alla cancellazione, noto come diritto "all'oblio", rappresenta una prerogativa fondamentale che consente agli individui di richiedere la rimozione dei propri dati personali in determinate circostanze: quando i dati personali non sono più necessari per gli scopi per i quali sono stati raccolti o trattati; nel caso di revoca del consenso originario; nel caso in cui manchi una base legale per il trattamento; quando il trattamento è avvenuto in violazione delle normative sulla protezione dei dati.

Il diritto alla portabilità, invece, dei dati consente agli interessati la possibilità di trasferire i propri dati personali da un titolare ad un altro. Affinché l'esercizio del diritto sia possibile, sono previste specifiche condizioni. Innanzitutto, il trattamento dei dati deve avvenire tramite mezzi automatizzati e basarsi sul consenso dell'individuo o su un contratto. Inoltre, il trasferimento dei dati deve avvenire in un formato strutturato, comunemente usato e leggibile da dispositivi automatici, rendendo i dati facilmente interpretabili e utilizzabili dal destinatario. L'essenza della portabilità dei dati risiede nella facilità con cui gli utenti possono spostare o copiare le proprie informazioni personali da un servizio a un altro.

Nella prassi, si è poi ampiamente fatto ricorso alle *letters of wishes* ovvero "lettere dei desideri" con cui il disponente trasmette i propri desiderata al trustee. Questi documenti rappresentano una forma di comunicazione informale in cui il disponente esprime al trustee i propri desideri e le preferenze riguardo alla gestione del patrimonio. Le lettere dei desideri fungono da guide dettagliate, fornendo informazioni cruciali per la corretta amministrazione dei beni affidati al trustee. Dunque, queste lettere svolgono un ruolo significativo nel fornire al trustee una visione chiara delle intenzioni del disponente. Tali documenti non hanno carattere vincolante, il che significa che il trustee conserva la libertà di decidere se seguirle o meno.

5.3 I BENEFICIARI

I beneficiari sono coloro che, indicati nell'atto istitutivo, traggono benefici e vantaggi dall'amministrazione del trust, ossia coloro nei cui confronti viene distribuito il trust fund.

Con riferimento a tali soggetti, si distingue tra trust con o senza beneficiari.

Il trust senza beneficiari fa riferimento al trust di scopo, il quale è istituito per il perseguimento di un determinato scopo e i cui vantaggi sono conferiti a una pluralità di soggetti indistinta. Questi soggetti, tuttavia, non possono essere considerati beneficiari nel senso tradizionale del termine, poiché la loro identità e i vantaggi che possono ricevere variano in base allo scopo specifico che si intende perseguire attraverso il trust.

La caratteristica dei trust di scopo è che il trustee persegue l'obiettivo fissato dal disponente ma ad avvantaggiarsi non sono beneficiari specificatamente identificati bensì una pluralità indistinta di soggetti.

Si tratta di una fattispecie che non sempre è ammessa e spesso è considerata nulla per il fatto che beneficiari possono essere solo persone determinate o determinabili.

Vari autori si sono pronunciati in maniera favorevole a considerare il data trust come un trust di scopo.

In particolare, Lau, Penner e Wong¹⁷⁶ ritengono che il data trust non può essere adeguatamente inquadrato nella categoria di trust tradizionalmente inteso. Tale loro affermazione si basa sull'interpretazione dell'espressione "*wider public*". Essi sostengono che il data trust viene implementato a beneficio di un pubblico in generale anziché di beneficiari individuati. In altre parole, il beneficio che deriva dall'utilizzo del data trust è indirizzato verso un ampio spettro di individui o entità, anziché essere circoscritto a un gruppo selezionato di beneficiari.

La medesima prospettiva è assunta da Tilli e Mingardi¹⁷⁷, i quali assimilano il data trust a un trust di scopo, in particolare al charitable trust. Secondo tale concezione, dunque, la gestione dei dati effettuata attraverso il data trust non andrebbe a vantaggio degli interessati bensì a favore di organizzazioni caritatevoli.

Gli autori non ammettono l'equivalenza tra disponente e beneficiario in quanto gli interessati – ossia i titolari dei dati – non si aspettano alcuna restituzione di dati dal momento che ne sono loro stessi i possessori originali e che hanno inteso conferirli in trust. Gli autori giungono a tale assunto, partendo dalla considerazione che il destino finale di un dato è la sua cancellazione. In questo contesto, la temporaneità dell'utilizzo

¹⁷⁶ LAU J., PENNER J., WONG B., *The Basics Of Private And Public Data Trusts*, in Singapore Journal of Legal Studies, 2020

¹⁷⁷ TILLI N. e MINGARDI S., *Il trust: aspetti operativi e pianificazione del patrimonio*, Santarcangelo di Romagna, 2021

dei dati e la loro inevitabile cancellazione rendono problematica l'assegnazione di un beneficiario finale tradizionale.

Vi sono, poi, soggetti che non sono beneficiari ma che traggono vantaggi dal data trust, rientrano in tale categoria le aziende, il settore pubblico e la ricerca.

Le aziende possono trarre vantaggio dal data trust, in particolare dalla gestione dei dati che costituiscono il *trust fund*, in quanto consente loro di prendere decisioni più informate e di sviluppare prodotti e servizi più mirati alle esigenze del mercato. Inoltre, la gestione condivisa delle informazioni può contribuire a creare un ambiente competitivo più equo, riducendo il rischio di monopolio dei dati e promuovendo una distribuzione più equa dei benefici.

Il settore pubblico trae vantaggi sostanziali dalla presenza di data trust. La condivisione in modo sicuro di dati strutturati tra entità governative può migliorare l'efficienza delle operazioni e può facilitare la formulazione e favorire la collaborazione intergovernativa. Le istituzioni di ricerca e le comunità scientifiche traggono vantaggi notevoli dalla condivisione strutturata dei dati all'interno di un data trust. La collaborazione su larga scala può accelerare la scoperta scientifica, consentendo la raccolta e l'analisi di dati provenienti da diverse fonti. Ciò favorisce la ricerca interdisciplinare e può portare a progressi significativi in diversi settori.

Quanto rappresentato solleva una serie di questioni soprattutto relativamente alla gestione e condivisione di dati tra paesi diversi tra loro. Tra i problemi principali, emerge la scelta della legge applicabile, la quale potrebbe generare un'eccessiva complessità nell'applicazione della normativa regolatrice, data la varietà di approcci normativi adottati dai singoli stati. Ad esempio, nel Regno Unito il trust di scopo è limitato a finalità caritatevoli, a differenza di altri stati che, invece, non pongono limiti alla scelta degli scopi da perseguire. La complessità derivante da queste differenze normative potrebbe comportare incertezza giuridica e rendere difficile la definizione di regole chiare e uniformi per tutti i soggetti coinvolti nei data trust.

Il trust con beneficiari, invece, rappresenta la forma tradizionale di trust in cui tali soggetti sono chiaramente specificati e la cui designazione è un elemento essenziale per la sua validità. In questa tipologia, il disponente, nel momento della creazione del trust, identifica in modo esplicito gli individui o le entità che beneficeranno del trust fund.

Il disponente indica questi beneficiari nell'atto istitutivo del trust. La specificità della loro individuazione può essere estrema, con l'indicazione dei nomi, o più flessibile, attraverso l'enumerazione di criteri al ricorrere dei quali viene identificato chi avrà diritto ai benefici in un secondo momento.

È importante sottolineare che l'individuazione dei beneficiari può avvenire in diverse fasi. Essi possono essere determinati nell'atto istitutivo del trust o designati successivamente, a seguito del decorso di un lasso di tempo predeterminato ovvero al ricorrere di specifiche circostanze o situazioni.

Questo modello di trust con beneficiari offre una chiara struttura e stabilità, poiché i soggetti destinatari dei benefici sono chiaramente identificati fin dall'inizio. Le posizioni dei beneficiari possono essere stabilite in modo statico, ma la flessibilità di designare beneficiari in risposta a eventi futuri aggiunge dinamismo a questa forma di fiducia.

Dunque, il modello di trust con beneficiari è applicabile alla fattispecie di data trust allorquando gli interessati designano i soggetti a favore dei quali deve essere operata la gestione dei dati personali.

La designazione dei beneficiari potrebbe avvenire attraverso un processo trasparente e partecipativo in cui gli interessati esprimono le loro preferenze o forniscono criteri specifici per l'identificazione dei soggetti beneficiari. Questo approccio non solo conferisce agli interessati un maggiore controllo sulla gestione dei propri dati, ma promuove anche la trasparenza e la fiducia nel processo, elementi essenziali per il successo dei data trust.

È importante considerare che, in questo contesto, la designazione dei beneficiari potrebbe essere dinamica, evolvendo nel tempo in risposta a cambiamenti nelle preferenze degli interessati o nell'evolversi degli obiettivi del data trust. Questa flessibilità consente al modello di adattarsi alle mutevoli esigenze e alle dinamiche della comunità di interessati nel corso del tempo.

Da ultimo, è opportuno considerare una terza ipotesi, ossia il c.d. trust autodestinato¹⁷⁸. La peculiarità di tale fattispecie è che i disponenti coincidono con i beneficiari, creando un trust in cui vi è una pluralità di parti da ambo i lati.

¹⁷⁸ In un contesto di trust autodestinato, il disponente ha il potere di nominare sé stesso come beneficiario, eventualmente insieme ad altri. Questa situazione è considerata valida, e non costituisce elusione ai sensi dell'articolo 2740 del Codice Civile, solo se esiste un interesse meritevole da parte del disponente.

Questo modello assume particolare rilevanza nel contesto dei data trust, dove la gestione dei dati è orientata principalmente a soddisfare gli interessi degli stessi individui che conferiscono i dati. Questa interpretazione suggerisce che i disponenti potrebbero essere considerati i principali beneficiari, avendo la possibilità di trarre vantaggi diretti o indiretti dall'utilizzo dei dati stessi.

Il pregio di questa interpretazione è che i disponenti, che coincidono con i beneficiari, hanno un maggiore potere e controllo sui propri dati personali, potendo esercitare tutti i diritti loro riconosciuti. Da ultimo, i disponenti-beneficiari, acquistando maggiore autonomia, sono più propensi a instaurare relazioni fiduciarie con soggetti “estranei” che, in un secondo momento, dovranno trattare i loro dati. Si tratta di un approccio bottom up, elaborato da Delacroix e Lawrence¹⁷⁹, che prevede una tutela “dal basso verso l’alto”, ossia posta in essere dagli stessi interessati che in maniera consapevole e trasparente forniscono i loro dati.

Essendo i principali beneficiari, gli individui possono godere di un accesso privilegiato alle informazioni o ai risultati derivanti dall'analisi dei dati. Questo può consentire loro di trarre beneficio direttamente da insights personalizzati o da servizi migliorati.

Inoltre, la gestione attiva dei dati permette agli individui di personalizzare i servizi basati sui dati in modo più mirato.

Attraverso la condivisione di dati all'interno di un data trust autodestinato, gli interessati possono partecipare a iniziative collettive e comunitarie. Ciò favorisce una cultura di responsabilità condivisa tra i partecipanti. Questo significa che, i vari soggetti coinvolti nel data trust si sentono chiamati a collaborare attivamente per il bene comune nell'ambito della gestione dei dati.

La gestione collettiva dei dati all'interno di un trust autodestinato può alimentare l'innovazione. La disponibilità di un ampio set di dati può condurre a nuove scoperte, sviluppo di soluzioni innovative e promozione del progresso scientifico.

La struttura di trust autodestinato può essere progettata per promuovere l'equità nell'accesso e nell'uso dei dati. Ciò significa che i beneficiari possono condividere benefici e risorse in modo più equo, evitando disparità nella distribuzione dei vantaggi derivanti dalla gestione fiduciaria dei dati.

¹⁷⁹ DELACROIX S. and LAWRENCE N. D., *Bottom-up data Trusts: disturbing the 'one size fits all' approach to data governance*, in *International Data Privacy Law*, 2019, Vol, 9, No. 4

Questa prospettiva riflette un approccio in cui la fiducia è posta nelle mani degli stessi individui che conferiscono i dati, enfatizzando il loro potere nella gestione dei propri dati.

5.4 IL GUARDIANO

Al fine di rafforzare la tutela del peculiare oggetto del data trust, ossia i dati, si potrebbe ritenere opportuna la nomina del guardiano.

A differenza del trustee, il cui ruolo si concentra principalmente sulla amministrazione del trust fund, il guardiano ha una funzione fondamentale orientata al controllo e alla vigilanza dell'operato del primo.

La nomina del guardiano può avvenire al momento dell'istituzione del trust e nel medesimo atto ovvero in un momento successivo con atto separato e autonomo. Anche se meramente facoltativa, salvo nel trust di scopo e nel trust "dopo di noi", la sua nomina costituisce una buona prassi.

Il guardiano all'interno di un data trust agirebbe come custode, impegnandosi nella sorveglianza attiva per garantire che le attività di gestione e utilizzo dei dati rispettino rigorosamente le leggi sulla protezione dei dati, gli standard etici e le eventuali disposizioni internazionali. La sua responsabilità principale sarebbe quella di monitorare continuamente le operazioni del trustee e degli altri attori coinvolti nel trattamento dei dati, assicurandosi che il loro operato sia in linea con le disposizioni normative.

L'istituzione del guardiano all'interno di un data trust potrebbe essere implementata attribuendogli specifici poteri di consulenza o, in alternativa, poteri di veto. Entrambi questi approcci sono finalizzati a conferire al guardiano un ruolo attivo nella gestione dei dati, garantendo una maggiore tutela degli interessi degli individui coinvolti.

Se dotato di poteri di consulenza, il guardiano avrebbe la responsabilità di esprimere il proprio parere prima che il trustee prenda decisioni o compia determinate attività relative alla gestione dei dati. Questo ruolo consultivo permetterebbe al guardiano di fornire pareri, contribuendo a garantire che le decisioni del trustee siano prese in considerazione da una prospettiva che considera appieno gli interessi degli individui e la conformità alle norme sulla protezione dei dati.

Dall'altro lato, se il guardiano è investito di poteri di veto, avrebbe il diritto di influenzare direttamente o addirittura bloccare determinate attività o decisioni del trustee. Questo conferirebbe al guardiano un ruolo più incisivo nell'orientare la gestione dei dati

all'interno del trust, creando una sorta di bilanciamento di potere che limita la discrezionalità del trustee e impedisce attività potenzialmente dannose o non conformi agli standard stabiliti.

Inoltre, avrebbe il compito di rappresentare gli interessi degli individui la cui informazione è custodita nel data trust, contribuendo a garantire che le decisioni prese siano equilibrate e rispettose dei diritti degli interessati.

Il soggetto che potrebbe ricoprire tale incarico è il responsabile della protezione dei dati – il c.d. DPO, in inglese data processing officer – la cui nomina è facoltativa, salvo in taluni casi¹⁸⁰, come quella di un guardiano nel trust tradizionale. Inoltre, si tratta di una figura che assomma su di sé non solo competenze informatiche ma anche giuridiche.

Al pari del guardiano nel trust tradizionale, può rivestire l'incarico tanto una persona fisica quanto una persona giuridica.

Il DPO fornisce, se richiesto, un parere in merito alla valutazione d'impatto sulla protezione dei dati e sorvegliarne lo svolgimento ai sensi dell'articolo 35, la c.d. DPIA¹⁸¹.

Tra gli altri compiti del DPO vi è quello di cooperare con l'autorità di controllo e assumere un comportamento attivo in questioni connesse al trattamento dei dati, tra cui la consultazione preventiva di cui all'articolo 36. In aggiunta, il DPO può essere coinvolto in consultazioni su altre questioni che possono sorgere durante il trattamento dei dati personali.

La sua presenza introdurrebbe un livello aggiuntivo di *accountability* e trasparenza, contribuendo a dissipare preoccupazioni riguardo a possibili abusi o violazioni nel trattamento e nella gestione dei dati.

¹⁸⁰ ¹⁸⁰ Articolo 37, comma 1, GDPR: *Il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento designano sistematicamente un responsabile della protezione dei dati ogniqualvolta:*

a) il trattamento è effettuato da un'autorità pubblica o da un organismo pubblico, eccettuate le autorità giurisdizionali quando esercitano le loro funzioni giurisdizionali;

b) le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono in trattamenti che, per loro natura, ambito di applicazione e/o finalità, richiedono il monitoraggio regolare e sistematico degli interessati su larga scala; oppure

c) le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono nel trattamento, su larga scala, di categorie particolari di dati personali di cui all'articolo 9 o di dati relativi a condanne penali e a reati di cui all'articolo 10.

¹⁸¹ La valutazione di impatto del trattamento (DPIA, cioè Data Protection Impact Assessment), è un processo cruciale nell'ambito della gestione dei dati personali che mira a fornire una dettagliata descrizione del trattamento dei dati, al fine di gestire in modo efficace e responsabile i potenziali rischi per i diritti e le libertà delle persone coinvolte. È una procedura che permette di valutare e dimostrare la conformità alle disposizioni in materia di protezione di dati personali.

Il guardiano, agendo come un garante indipendente, potrebbe fungere da punto di riferimento per gli interessati, fornendo loro la fiducia che le loro informazioni personali sono gestite in modo affidabile e conforme agli standard più elevati.

In conclusione, le analogie rilevate tra le due figure, il guardiano e il Data Protection Officer, suggeriscono la possibilità che, in caso di necessità di nominare un guardiano all'interno di un data trust, il ruolo potrebbe essere assolto efficacemente dal DPO. La designazione di un guardiano potrebbe essere considerata anche nei casi in cui la nomina di un Data Protection Officer (DPO) non sia obbligatoria secondo la normativa vigente o le disposizioni del disponente.

Dunque, la decisione di introdurre tale figura oltre ad essere basata sulla complessità delle attività di trattamento dei dati e sulla sensibilità delle informazioni gestite, dovrebbe essere basata sulla volontà del disponente di adottare un approccio propositivo alla protezione dei dati personali, anche al di là degli obblighi legali o regolamentari.

Ciò potrebbe contribuire a garantire un livello elevato di responsabilità e trasparenza nel trattamento dei dati, anche in assenza di specifiche prescrizioni normative che impongano la nomina di un DPO.

6. TIPOLOGIE DI DATA TRUST

Si possono rinvenire varie tipologie di data trust in base ai dati che vengono trattati. Le tipologie, previste dall'ordinamento inglese e che possono essere adottate anche in Italia, sono cinque, ossia il data trust commerciale, caritatevole, pubblico, ibrido e internazionale.

6.1 DATA TRUST COMMERCIALE

Tale tipologia è particolarmente diffusa nel modo anglosassone ma può trovare applicazione, *mutatis mutandis*, anche nel diritto italiano.

Il data trust commerciale prevede lo scambio di dati tra organizzazioni commerciali, con l'eventuale coinvolgimento di privati. Indipendentemente dagli attori coinvolti, un data trust commerciale è caratterizzato dal suo scopo, appunto, essenzialmente commerciale. Questo tipo di data trust viene utilizzato per un progetto specifico ovvero in un settore particolare, come un'entità puramente commerciale che cerca di trarre profitto dalla condivisione dei dati.

Il notevole vantaggio del data trust risiede nella struttura predefinita che consente la condivisione di dati su base individuale tra le organizzazioni. La peculiarità del data trust risiede nel fatto che rappresenta un mezzo per creare un repertorio centralizzato di dati e condividere potenzialmente gli stessi senza la necessità di accordi specifici sottoscritti prima dell'accesso ai dati e senza la complessità della stipula dei contratti.

Pare quindi che, per una più ampia adozione di accordi di condivisione dei dati, sia essenziale che essi siano standardizzati e strutturati in modo che ogni partecipante possa fare affidamento a che le informazioni non saranno utilizzate impropriamente da chiunque acceda ai dati.

Il potenziale vantaggio di un data trust strutturato secondo questo modello risiede nella facilitazione della condivisione di dati, che non avviene in una forma standardizzata, ma i dati vengono condivisi in un modo standard che riduce indubitabilmente il rischio di uso improprio degli stessi.

Gli accordi commerciali di condivisione dei dati vengono conclusi per far sì che, se un'organizzazione non fa parte dell'accordo di condivisione dei dati, non ne riceverà i benefici. Questo è un modo per garantire il rispetto di un insieme concordato di regole del data trust, senza dover integrare uno scopo specifico prosociale né nei documenti costitutivi del data trust né sotto forma di un CIC (Community Interest Company), se il data trust è inteso come società.

Il modello CIC sarebbe del tutto inappropriato per una struttura principalmente a scopo di lucro, poiché richiedere al data trust di dimostrare all'Ufficio del Regolatore delle Community Interest Companies che il CIC sta perseguendo uno scopo prosociale a vantaggio della comunità, scopo in palese contrasto con quello di un data trust commerciale. Infatti, lo scopo della libera condivisione dei dati sarebbe difficilmente compatibile con un fine puramente commerciale.

Un modello più adatto lo si rinviene o nelle società per azioni, con i disponenti del data trust che detengono azioni, oppure una società a responsabilità limitata, con le parti interessate che contribuiscono al data trust partecipando alle stesse. Entrambi i modelli sono interessanti, poiché qualsiasi ricompensamento che dovesse essere riconosciuto alla società per l'utilizzo dei dati verrebbe restituito ai disponenti attraverso la distribuzione degli utili o secondo le disposizioni contenute nell'accordo che li concede in licenza al data trust.

Le organizzazioni commerciali che cercano di condividere i dati trarrebbero vantaggio dall'adozione di un modello di data trust rispetto a qualsiasi altro tipo di accordo di condivisione dei dati. Centralizzando il processo decisionale di condivisione dei dati e concentrandolo all'interno di un piccolo numero di individui (C.d'A.) le decisioni possono essere prese in modo più efficiente e trasparente.

Questo modello centralizzato è sicuramente più efficace rispetto all'ipotesi che i singoli adottino decisioni in maniera autonoma.

Inoltre, i disponenti potrebbero contribuire con i loro dati al data trust, consentendo agli operatori commerciali di utilizzarli ed ottenere un ritorno economico.

È concepibile che le organizzazioni commerciali potrebbero voler trarre benefici dalle informazioni condivise nel data trust senza aggiungere ulteriori dati.

Ovviamente, applicando questa struttura, la conformità e l'applicazione delle regole del data trust dovranno avvenire internamente attraverso l'autoregolamentazione, data la probabile opacità generale di un data trust commerciale rispetto a qualsiasi organizzazione esterna.

Certamente, un data trust commerciale potrebbe trarre beneficio dall'adozione di regole di condivisione dei dati certificate e la minaccia di rimuovere la certificazione, in caso di mancata applicazione delle regole, consentirebbe al data trust di sanzionare eventuali violazioni.

Il data trust potrebbe assicurare la conformità alle regole del trust, sospendendo l'accesso ai dati all'organizzazione commerciale che ha violato le disposizioni. Questa sospensione potrebbe avvenire durante le indagini sulla violazione o come forma di punizione per la violazione delle regole del trust. Se far parte del data trust costituisce un vantaggio commerciale per l'organizzazione, questa minaccia dovrebbe incentivare l'adozione di buone pratiche di condivisione e gestione dei dati. Se un'organizzazione commerciale non intende seguire le buone pratiche, e quindi fare parte del data trust, non otterrà i benefici connessi.

Inoltre, è importante avere un processo equo di risoluzione delle controversie che fornisca una soluzione senza essere eccessivamente conflittuale e supporti un accordo continuo di condivisione dei dati dopo la risoluzione della controversia: ciò potrebbe trovare realizzazione con l'inserimento di idonea clausola arbitrale nello statuto della società.

Una commissione di risoluzione delle controversie (collegio arbitrale), come discusso nella relazione¹⁸² giuridica generale, potrebbe facilitare questo processo, almeno nella fase iniziale. Nel caso in cui fosse in corso una controversia, le parti coinvolte sarebbero probabilmente sospese dal data trust per proteggere sé stesse e gli altri disponenti. Pertanto, sarebbe nell'interesse di entrambe le organizzazioni risolvere la questione in modo rapido ed economico.

Orbene, qualora il comitato di risoluzione delle controversie prenda decisioni corrette e sia composto da terze parti indipendenti, senza interessi nel data trust, questo potrebbe essere un metodo efficace per garantire che l'organizzazione commerciale si allinei alle regole concordate sulla condivisione e gestione dei dati.

Un data trust che coinvolge esclusivamente attori commerciali e ha uno scopo commerciale deve evitare di violare le normative sul diritto della concorrenza ed incorrere nel divieto di condotte anticoncorrenziali. Ad esempio, se ci sono scambi di informazioni tra organizzazioni commerciali dello stesso settore che migliorano l'efficienza tra loro, ottenendo un risultato positivo per i consumatori o gli utenti finali, ciò è generalmente accettato. Tuttavia, se tali scambi di informazioni facilitano pratiche come la fissazione dei prezzi, la ripartizione del mercato o la limitazione della produzione o delle vendite - attività di cartello - ciò costituisce una violazione delle leggi antitrust e, come tale, vietata. Al pari, se le grandi organizzazioni commerciali chiave di un settore controllassero il data trust e impedissero ai concorrenti più piccoli di aderirvi, creando così un ostacolo all'accesso ai vantaggi competitivi del trust, ciò potrebbe essere considerato come una pratica anticoncorrenziale.

La valutazione anticoncorrenziale del data trust dipenderà dalla natura dell'accordo e dalle sue parti coinvolte, e sarà soggetta all'esame dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. L'adesione a pratiche trasparenti e la salvaguardia dell'accesso equo al trust sono fondamentali per evitare problemi di antitrust.

Le disposizioni del GDPR saranno applicabili al data trust commerciale in modo analogo a tutte le altre forme di data trust. Una particolare attenzione dovrà essere tenuta qualora si condividano dati relativi a dipendenti o clienti, in quanto questi dati sono considerati

¹⁸² BPE Solicitors, *Data trusts: legal and governance considerations*, in Report Open Data Institute, 2019

personali, alla luce di quanto disposto dal GDPR, e conseguentemente sarà richiesto il consenso per il trattamento.

6.2 DATA TRUST CARITATEVOLE

Altro modello che troviamo sempre nel common law è il *charity data trust*, il quale persegue solo scopi caritatevoli e provvede alla condivisione dei dati tra enti di beneficenza.

I data trust caritatevoli, al pari del *charity trust*, godono infatti di alcune esenzioni e benefici che li distinguono da altri tipi di trust. Una delle principali distinzioni riguarda l'esenzione dal requisito del beneficiario, una norma fondamentale del trust che richiede che ogni trust abbia come beneficiari una o più persone fisiche o giuridiche identificate o identificabili.

Nel data trust caritatevole, la caratteristica peculiare è la mancanza di tale requisito.

Tale tipologia di data trust può essere stabilita non a beneficio di individui specifici, ma piuttosto per il perseguimento di uno scopo caritatevole. Ciò consente ai data trust caritatevoli di concentrarsi su obiettivi più ampi, come l'avanzamento dell'istruzione, alleviare la povertà, promuovere la salute o qualsiasi altro scopo riconosciuto come caritatevole ai sensi della legge.

La flessibilità nel perseguire scopi astratti è un vantaggio significativo per gli enti di beneficenza, in quanto consente loro di affrontare le esigenze della società senza i vincoli dei singoli beneficiari. Questa caratteristica si allinea con la natura filantropica degli enti di beneficenza e il loro impegno a contribuire al bene superiore.

Oltre alle esenzioni da alcuni principi del trust, gli enti di beneficenza spesso godono di vari vantaggi fiscali, anche se le specifiche possono variare tra le giurisdizioni. I governi possono fornire incentivi fiscali o esenzioni per incoraggiare le attività di beneficenza, riconoscendo il ruolo prezioso che dette organizzazioni svolgono nell'affrontare le questioni sociali.

Inoltre, gli enti di beneficenza possono trovare vantaggi in termini di leggi sulla protezione dei dati. Data la natura pubblica e altruistica delle loro attività, gli enti in questione possono beneficiare di un margine di manovra o di esenzioni nel trattamento dei dati personali per scopi caritatevoli legittimi.

6.3 DATA TRUST PUBBLICO

Nel contesto del settore pubblico, un data trust potrebbe comprendere la condivisione di dati tra enti governativi, estendendosi a collaborazioni intersettoriali. Il principale beneficiario sarebbe il governo e, per estensione, tutti i cittadini.

Attualmente non si rinviene alcun divieto affinché un ente pubblico istituisca il proprio data trust.

Non può sfuggire che nel common law si rivengono alcuni orientamenti volti alla condivisione dei dati tra enti pubblici. In materia di politica del lavoro, gli enti governativi potrebbero essere incoraggiati a condividere i dati per migliorare l'efficienza ed ottimizzare il lavoro.

La disponibilità di un potere di condivisione dei dati in capo all'organismo pubblico dipende dalla specificità dello stesso anche se sarebbe necessario un esame approfondito di ciascun organismo per determinare se tale potere è disponibile.

Ogni organismo pubblico potrebbe avere una base giuridica diversa che disciplina e consente la condivisione dei dati, e la disponibilità di un potere normativo dipende da fattori come la legislazione di riferimento, le finalità dell'organismo e le caratteristiche dei dati coinvolti.

Nei casi in cui non vi è alcun potere esplicito o implicito e non vi è né un esplicito divieto né permesso, la condivisione dei dati è ragionevolmente vicina ad un'attività legittima.

Inoltre, poiché i dati individuali detenuti da enti governativi sono sensibili e raccolti per le necessità del ruolo che l'ente governativo svolge ci sono spesso norme specifiche che regolano la detenzione e il trattamento dei dati. Ogni dipartimento avrà, quindi, una propria normativa in relazione a tale trattamento.

A seguito di quanto precede è di immediata percezione che le informazioni raccolte in questo modo possono essere utilizzate limitatamente allo scopo prefissato. L'utilizzo di queste informazioni per altri scopi, come la condivisione degli stessi in un data trust in assenza di una normativa specifica, è illegittimo. Analogamente, non è possibile conservare i dati oltre il tempo necessario.

Attualmente, qualsiasi trattamento dei dati viene effettuato su una base giuridica e per uno scopo specifico, a causa del timore che lo stesso violi le disposizioni di legge.

Nel caso dei dati personali, vi è una generale riluttanza degli interessati a condividerli, una tendenza alimentata dalla maggiore consapevolezza e dalla preoccupazione degli

stessi riguardo alla possibile condivisione e al trattamento improprio dei loro dati. Il timore che le informazioni personali possano essere sfruttate per scopi non autorizzati o manipolate senza il loro consenso ha contribuito a creare un clima di diffidenza.

Si aggiunga che, molto spesso, gli interessati vengono a conoscenza dei trattamenti illeciti a distanza di molto tempo, questo poiché il ritardo nella divulgazione della notizia è volto ad evitare il rischio di reputazione dell'ente stesso.

Inoltre, i dati personali che identificano le persone possono essere conservati solo per il tempo necessario e per lo scopo in cui i dati sono trattati.

In un data trust del settore privato il trattamento e la raccolta dei dati è consentita in forza dal consenso prestato dall'interessato.

Quando si tratta di dati personali raccolti pubblicamente, invece, spesso ci si trova di fronte a una situazione in cui queste informazioni sono acquisite senza che le persone abbiano avuto l'opportunità di fornire esplicitamente il loro consenso. In tali contesti, è fondamentale cercare soluzioni che rispettino le normative sulla protezione dei dati.

Una possibile strategia per garantire la conformità legale è l'integrazione di disposizioni relative al trattamento dei dati all'interno dei moduli di consenso.

Al fine di non incorrere nei vincoli del GDPR, si dovrebbe procedere con le operazioni di pseudonimizzazione o anonimizzazione a seconda che vi sia la necessità di re-identificazione o meno. Considerato il numero di dati detenuto da enti pubblici nei confronti di un individuo si vuole evitare che, quando questi vengono incrociati, l'interessato non diventi improvvisamente e personalmente identificabile e, quindi, nuovamente soggetto alla normativa sulla protezione dei dati. Ciò è particolarmente importante, in quanto con l'anonimizzazione le persone fisiche interessate non potranno più essere identificate in alcun modo.

Il data trust avrebbe bisogno di essere determinato attraverso un processo di consultazione governativo. Come osservato in precedenza, la condivisione dei dati tra enti governativi tende ad essere piuttosto limitata in quanto ogni organismo tratta i dati a proprio vantaggio. L'obiettivo di avere un data trust con informazioni detenute centralmente sarebbe quello di facilitare la condivisione dei dati tra gli organismi governativi per un determinato scopo. In quest'ottica ed anche al fine di contenere i timori dei cittadini, l'ente pubblico anziché provvedere lui stesso al trattamento li conferisce in un data trust

pubblico per un determinato settore o specifico scopo, inerente alle finalità per cui tali dati sono stati raccolti.

L'istituzione di un data trust pubblico rappresenterebbe un approccio innovativo e strategico alla gestione dei dati, con vantaggi notevoli, specialmente se implementato a livello nazionale.

Innanzitutto, un data trust pubblico nazionale garantirebbe una maggiore coerenza e uniformità nel trattamento dei dati su tutto il territorio. Le stesse norme, procedure e principi sarebbero applicati in modo omogeneo.

In secondo luogo, un data trust pubblico potrebbe beneficiare di un maggiore livello di fiducia da parte della collettività. La trasparenza nell'operato insieme a meccanismi di partecipazione e consultazione pubblica, contribuirebbe a dissipare eventuali preoccupazioni sul trattamento dei dati.

Inoltre, un data trust pubblico a livello nazionale potrebbe svolgere un ruolo cruciale nella promozione dell'innovazione e della ricerca. L'accesso facilitato a una vasta gamma di dati potrebbe accelerare la ricerca scientifica, lo sviluppo tecnologico e la creazione di nuovi prodotti e servizi.

Inoltre, la peculiarità di essere un ente pubblico comporta il fatto che, in molte circostanze, non è obbligatorio giustificare le proprie azioni in modo approfondito. Questa caratteristica si basa sulla natura dell'ente pubblico, che agisce nell'ambito delle leggi e delle normative stabilite dal sistema giuridico. Tuttavia, è importante sottolineare che la mancanza di un'obbligazione immediata di giustificazione non esclude la responsabilità dello stesso, dovendo comunque attenersi alla disciplina del GDPR.

Da ultimo, il Digital Governance Act¹⁸³ (Regolamento 2022/868) rappresenta un'evoluzione nel panorama normativo relativo alla gestione dei dati con l'obiettivo di: incentivare la condivisione di dati personali e non attraverso la regolamentazione di nuovi intermediari, assicurare il riutilizzo dei dati pubblici e incoraggiare la condivisione degli stessi per scopi altruistici.

In particolare, il riutilizzo dei dati, detenuti da enti pubblici e pubbliche amministrazioni, non è un obbligo generalizzato ma è rimesso alla libera scelta dell'ente. Se un ente pubblico non potesse concedere l'accesso a determinati dati per il loro riutilizzo, dovrebbe

¹⁸³ Il Regolamento è entrato in vigore il 23 giugno del 2022 ed è applicabile dal settembre 2023.

supportare i potenziali riutilizzatori nell'ottenere il consenso degli interessati o l'autorizzazione del titolare per utilizzare determinati dati personali.

Per agevolare ulteriormente il processo di accesso e riutilizzo dei dati pubblici, gli Stati membri sono tenuti a istituire un punto d'informazione centrale. La Commissione europea ha introdotto il “registro europeo dei dati protetti detenuti dal settore pubblico” (ERPD), un che raccoglie le informazioni provenienti dai punti di informazione nazionali, facilitando così il riutilizzo dei dati a livello sia nazionale che transfrontaliero.

Al fine di garantire una corretta ed affidabile condivisione dei dati, il DGA ha inoltre introdotto una disciplina sui servizi di intermediazione¹⁸⁴ dei dati.

Altra novità introdotta dal Regolamento è una disciplina sulla circolazione dei dati per fini altruistici. Questi dati devono essere utilizzati per scopi di interesse generale, come la tutela della sanità pubblica o il sostegno alla ricerca scientifica. Gli Stati sono responsabili di adottare politiche nazionali per incentivare la raccolta dei dati per il perseguimento di questi scopi.

Infine, la Commissione ha istituito il Comitato Europeo per l'Innovazione dei Dati (EDIB) con l'obiettivo di facilitare la condivisione delle migliori pratiche nell'ambito dell'intermediazione dei dati, dell'altruismo dei dati e dell'utilizzo dei dati pubblici. Inoltre, il Comitato si occupa anche di definire le priorità per le norme di interoperabilità intersettoriali. Dunque, un piccolo passo avanti è stato fatto.

6.4 DATA TRUST IBRIDO

Il concetto di un data trust ibrido ha un notevole potenziale nel colmare il divario tra il settore pubblico e quello privato, offrendo un approccio sinergico che combina gli obiettivi sociali del settore pubblico con l'efficienza ottimizzata spesso associata al settore privato.

¹⁸⁴ L'articolo 10 del DGA specifica tre tipologie di servizi di intermediazione:

- Mettere in contatto titolari e utenti dei dati per facilitare lo scambio commerciale dei dati attraverso piattaforme o banche dati che permettono l'utilizzo congiunto dei dati.
- Mettere in contatto gli interessati che desiderano rendere accessibili i propri dati con potenziali utenti di dati, agevolando l'esercizio dei diritti previsti dal GDPR.
- Servizi di cooperative di dati che informano gli interessati sui loro diritti riguardo ai dati personali o altri dati protetti e assistono nella scelta consapevole sull'utilizzo dei dati, trovando soluzioni comuni in caso di posizioni contrastanti all'interno di un gruppo.

L'articolo 11 stabilisce un sistema di notifica obbligatoria all'autorità nazionale competente per il controllo sull'attività degli intermediari, mentre l'articolo 12 impone agli intermediari una serie di obblighi e requisiti per prevenire un uso improprio dei dati.

Si tratta di una tipologia di data trust che potrebbe estendersi ad una pluralità di settori, e tra essi sicuramente quello assistenziale¹⁸⁵, quello sanitario e quello carcerario.

Il data trust nel settore assistenziale ha ad oggetto prettamente dati personali e sensibili, i quali possono essere trattati solo allorquando intervenga il consenso dell'interessato.

Per quanto concerne il settore carcerario, la condivisione dei dati dei detenuti attraverso un data trust potrebbe introdurre potenziali benefici ma nel contempo anche profonde considerazioni etiche.

Un data trust avente ad oggetto dati inerenti i detenuti potrebbe perseguire una serie di obiettivi al fine di rendere migliore tale settore. In particolare, potrebbe servire come piattaforma per condividere approcci e programmi per affrontare i problemi di salute, anche mentale, all'interno delle carceri. Pertanto, le strutture penitenziarie potrebbero imparare dalle reciproche esperienze, migliorando il benessere dei detenuti.

Il data trust potrebbe essere utile per condividere informazioni in tempo reale tra le carceri sui crimini commessi all'interno della prigione al fine di migliorare le misure di sicurezza e affrontare le questioni relative al contrabbando.

Altra possibile applicazione potrebbe essere quella di rendere i dati dei detenuti disponibili ai ricercatori per una revisione completa dei fattori che contribuiscono alla recidiva. È importante garantire che la ricerca rispetti rigorosi standard etici, tra cui il consenso informato e l'anonimizzazione dei dati, per salvaguardare i diritti e la privacy delle persone coinvolte. Da ultimo, rendere disponibili i dati dei detenuti a fini di ricerca, potrebbe influenzare i cambiamenti di politica gestionale delle carceri e gli interventi volti a ridurre il sovraffollamento nel lungo termine.

Il trattamento, la raccolta e la conservazione dei dati dei detenuti devono avvenire nel rispetto di quanto stabilito dal Regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR). Applicare il GDPR nella gestione dei dati dei detenuti è fondamentale per garantire un equilibrio tra le esigenze della giustizia penale e la tutela dei diritti individuali.

¹⁸⁵ Un esempio notevole è evidenziato dalla Smart Cities Strategist for Digital Greenwich: la condivisione dei dati per affrontare le limitazioni delle risorse e le inefficienze all'interno del settore dell'assistenza sociale. Questa applicazione sottolinea il potenziale di un data trust ibrido per migliorare l'erogazione di servizi essenziali, ottimizzare l'allocazione delle risorse e migliorare l'efficienza complessiva nei settori cruciali per il benessere pubblico.

Per prevedere un data trust all'interno del settore carcerario, sarebbe necessario delineare esplicitamente le condizioni in base alle quali i dati possono essere in esso conferiti, garantendo il rispetto del GDPR.

La sfida significativa nel contesto di un data trust che coinvolge tali dati è ottenere il consenso al trattamento degli stessi, in quanto altamente improbabile che venga rilasciato. Il consenso è generalmente considerato un elemento chiave per la conformità al GDPR e l'assenza del consenso del detenuto solleva preoccupazioni etiche. In particolare, è una sfida complessa bilanciare la condivisione dei dati per il bene pubblico con il rispetto dei diritti dei detenuti ai sensi del GDPR e delle normative a tutela dei diritti umani. Per affrontare queste sfide è essenziale una comunicazione trasparente. Informare chiaramente i detenuti sulle pratiche di raccolta dei dati, sugli scopi della condivisione degli stessi e sui potenziali benefici può contribuire a un approccio più etico.

Il trattamento dei dati, in conformità al GDPR, all'interno del settore carcerario comporta un'attenta considerazione delle basi giuridiche per il trattamento stesso.

Approfondiamo le potenziali basi giuridiche ai sensi del GDPR per il trattamento dei dati dei detenuti. L'assenza di un rapporto contrattuale limita l'uso di questa base per il trattamento dei dati. I contratti solitamente implicano un accordo reciproco, e nel contesto carcerario, questo non è applicabile poiché non vi è alcun contratto in senso tecnico tra amministrazione e detenuto.

La base giuridica dell'interesse vitale, necessaria a proteggere la vita degli individui, potrebbe non essere direttamente rilevante per gli scenari di condivisione dei dati proposti nel settore carcerario.

La disposizione relativa all'obbligo di legge si potrebbe configurare nella misura in cui esista una specifica norma che imponga tale trattamento.

La base giuridica che si poggia sull'interesse pubblico, specialmente nell'amministrazione della giustizia, è una considerazione rilevante. Sebbene interpretate in modo restrittivo, il miglioramento dei servizi penitenziari e l'affrontare la cattiva condotta si allinea con obiettivi di interesse pubblico più ampi. Questa base potrebbe essere particolarmente pertinente se il data trust mira a migliorare il funzionamento del sistema giudiziario.

La base giuridica del legittimo interesse è probabilmente la più rilevante in questo contesto: se la condivisione dei dati contribuisce a migliorare i servizi penitenziari, ad

affrontare la cattiva condotta e persegue un legittimo vantaggio sociale, può essere considerato una base legale per il trattamento dei dati.

È fondamentale bilanciare il diritto alla protezione dei dati personali con la legittima condivisione dei dati dei detenuti, soprattutto quando l'obiettivo è migliorare le condizioni e i servizi all'interno del sistema carcerario.

Il diritto alla protezione dei dati personali non è assoluto, ed è spesso soggetto a limitazioni quando vi è uno scopo legittimo, come il miglioramento delle condizioni e dei servizi carcerari. L'accento posto sulla condivisione attenta e sicura dei dati sottolinea l'importanza di attuare salvaguardie solide. Ciò include la crittografia, i controlli di accesso e protocolli rigorosi per garantire che i dati condivisi vengano gestiti in modo responsabile ed etico.

Mentre i dati anonimizzati sono uno strumento prezioso per alcuni tipi di analisi, la loro utilità può essere limitata quando si tratta di identificare correlazioni specifiche tra i dati personali degli individui e le loro azioni.

L'accesso ai dati grezzi, con riferimenti incrociati con altre fonti, può fornire le informazioni più complete. Ciò è particolarmente rilevante quando si affrontano questioni complesse all'interno del sistema carcerario.

La sfida consiste nel trovare un equilibrio tra il rispetto dei diritti individuali alla privacy e la promozione dell'interesse pubblico. Una comunicazione trasparente, finalità chiaramente definite per la condivisione dei dati e il rispetto di quadri etici sono componenti essenziali di questo equilibrio.

Potrebbe essere di grande impatto la previsione di un data trust anche nel settore sanitario. In particolare, la condivisione delle cartelle cliniche dei pazienti tra medici di famiglia, assistenza sociale e gli ospedali migliorerebbe la cura del paziente in quanto tutti i soggetti ivi indicati accedono a una cartella condivisa.

Un modello ibrido di data trust potrebbe svolgere un ruolo cruciale nella promozione dell'innovazione all'interno del sistema sanitario, consentendo ai ricercatori l'accesso ai dati in condizioni controllate ed etiche. Le strutture di un data trust infonderebbero fiducia nelle pratiche di condivisione dei dati, in particolare quando collaborano con entità commerciali.

Garantire la fiducia del paziente è fondamentale. Il modello di data trust può fornire le necessarie garanzie. La trasparenza sulle finalità della condivisione dei dati, i chiari

benefici per i pazienti e le ampie protezioni della privacy possono contribuire a creare fiducia e raccogliere sostegno per le iniziative di condivisione dei dati.

La questione della proprietà intellettuale nel contesto dei data trust sanitari pone sfide uniche che meritano un'attenta considerazione.

Le organizzazioni commerciali che sfruttano i dati sanitari per lo sviluppo del prodotto, la calibrazione dei farmaci o l'approvazione normativa probabilmente cercheranno di ottenere un accesso continuo ai dati.

Per garantire il successo e la sostenibilità dei data trust sanitari, i ricercatori devono avere accesso continuo ai dati. Questo accesso è vitale per la ricerca in corso, l'innovazione e lo sviluppo di prodotti e terapie a beneficio dei pazienti e della società.

Il servizio sanitario nazionale dovrebbe mantenere la supervisione e il controllo su come i dati vengono gestiti nel data trust. Se il servizio sanitario nazionale stabilisce che non vengono adottate misure adeguate per garantire un uso corretto ed etico dei dati, dovrebbe comunque avere l'autorità di intervenire, compresa la possibilità di rimuovere i dati dal data trust. Mentre facilitare l'accesso commerciale ai dati può promuovere l'innovazione, è in ogni caso fondamentale trovare un equilibrio che dia priorità agli interessi dei pazienti, alla gestione etica dei dati e al bene pubblico.

6.5 DATA TRUST INTERNAZIONALE

Utilizzare il data trust a livello internazionale è stimolante, in quanto comporta non solo il coinvolgimento dei fornitori di dati internazionali ma anche il coinvolgimento degli utenti internazionali. I vantaggi potenziali della condivisione internazionale dei dati sono sostanziali e diversi paesi stanno già esplorando o attuando iniziative per promuovere tali accordi. Tra i paesi si possono annoverare il Canada, che ha un approccio propositivo alla condivisione dei dati. Negli Stati Uniti ci sono aziende che cercano di commercializzare il concetto di data trust fornendo l'infrastruttura tecnologica necessaria per stabilirne uno. La Danimarca ha cercato di creare una propria forma di data trust attraverso il Copenhagen Data Exchange, simile a un modello ibrido di data trust che facilita la condivisione dei dati tra il settore privato e pubblico. Questo modello ha avuto un'adozione limitata a causa di un mercato immaturo, problemi di formattazione dei dati e preoccupazioni etiche sulla condivisione degli stessi.

Il successo dei data trust internazionali richiederà sforzi collaborativi che coinvolgano governi, imprese e società civile.

Stabilire un data trust in un'altra giurisdizione introduce effettivamente complessità legate a considerazioni giuridiche e restrizioni al trasferimento transfrontaliero dei dati.

Si aggiunge il problema di individuare quale sia la legge applicabile. A livello europeo e in Inghilterra – Data Protection Act 2018 attua il GDPR, nonostante l'Inghilterra non faccia più parte dell'Unione Europea – non si pongono particolari problemi di coordinamento delle disposizioni normative in quanto il GDPR prevale sulle leggi locali. Prima di trasferire i dati in un altro paese, è fondamentale garantire che il paese di destinazione disponga di misure di protezione adeguate per gestirli. Alcuni Paesi sono considerati adeguati ai sensi del GDPR, ma anche se non lo fossero, i trasferimenti di dati possono verificarsi se l'accordo, che consente il trasferimento, include disposizioni per garantire la protezione dei dati. Ciò può comportare l'inserimento di clausole standard sulla protezione dei dati adottate dalla Commissione europea.

Va notato che le normative relative al GDPR sono rilevanti solo se i dati sono qualificati come personali. Ciò significa che i dati aggregati o anonimizzati trasferiti da e verso uno stato possono avvenire liberamente e senza le protezioni speciali che sono richieste per i dati personali.

Nei paesi terzi, l'accesso ai dati trasferiti da parte delle autorità pubbliche è illegale, a meno che la richiesta non sia basata su una sentenza della giurisdizione locale o sia consentita da un accordo internazionale stabilito, come un trattato.

Quando si trasferiscono dati personali in un paese senza una decisione di adeguatezza da parte della Commissione UE, deve essere ottenuto un consenso chiaro, esplicito e specifico. Inoltre, i soggetti devono essere informati chiaramente che i loro dati personali sono trasferiti in un paese terzo in cui potrebbe non esistere un livello di protezione adeguato.

I data trust internazionali sono data trust nazionali con una componente internazionale dovuta dal trasferimento dei dati tra giurisdizioni. Tali tipologie spesso implicano il coordinamento tra entità in diversi paesi con uno scopo collaborativo. Ad esempio, gli enti di beneficenza per l'aiuto idrico possono lavorare attraverso le frontiere rispettando le norme sulla protezione dei dati e sono considerati sia un data trust sia nazionale che internazionale.

7. CESSAZIONE

Da ultimo, bisogna osservare cosa avviene nel caso in cui spira il termine fissato per il data trust. In tali casi, è opportuno analizzare tanto la disciplina sul trust tradizionale quanto le disposizioni previste nel GDPR.

La Convenzione dell'Aja, all'articolo 8, comma 2, lettera f), stabilisce in modo esplicito l'importanza di determinare la durata di un trust, affidando tale compito alla legge regolatrice dello stato¹⁸⁶. Nello specifico, è necessario definire un termine e tale compito incombe sul disponente, il quale nell'atto istitutivo determina, oltre allo scopo e alle finalità, anche la durata. Vi sono delle eccezioni a tale regola in quanto le leggi di alcuni paesi¹⁸⁷ consentono ai trusts di ogni tipo di avere durata perpetua.

Nel diritto inglese, la durata del trust è disciplinata da un'antica regola, la c.d. *rule against perpetuities*: un trust è nullo se un diritto non trovi un titolare certo oltre il termine (c.d. *perpetuity period*) di ventuno anni dopo la morte di una persona esistente. Tuttavia, il *Perpetuities and Accumulations Act* del 1964 ha disposto un'alternativa, e cioè la possibilità di stabilire un periodo prefissato, non superiore a ottanta anni.

La durata del trust può variare notevolmente e dipende dalle intenzioni del disponente, dalla natura dei beni conferiti in trust e da altri fattori specifici del contesto.

L'incarico del trustee è strettamente collegato alla durata del trust, in quanto la sua nomina ha una durata equivalente a quella del trust, salvo che non sia previsto ed indicato diversamente nell'atto istitutivo.

Il trust può giungere alla sua cessazione oltre che per la scadenza del termine prefissato anche per ragioni diverse. La cessazione può avvenire in base a specifici motivi stabiliti nell'atto istitutivo che possono variare in base alle intenzioni del disponente. Può avvenire quando lo scopo per cui è stato istituito si realizza o diventa impossibile da perseguire. Il trust può cessare se tutti i beneficiari esprimono il desiderio di porre fine al trust.

Diversa è, invece, la questione della durata di un data trust poiché la disciplina appena analizzata va letta alla luce delle disposizioni e dei principi stabiliti nel GDPR.

In questa ipotesi, appare necessario un intervento normativo mediante il quale la legge dello stato fissi una durata per il data trust. Nel determinare tale durata si deve tenere in

¹⁸⁶ Ad esempio, un termine di 150 anni è previsto nelle Cayman Islands; un termine di 120 anni a Belize e a Niue; un termine di 100 anni a Jersey, nelle Cook Islands, a Malta, a Guernsey, a Grenada, nelle Bermuda, a Mauritius, a Cipro, nelle British Virgin Islands, a Nevis, nelle Seychelles, nelle Barbados; un termine di 80 anni nelle Bahamas.

¹⁸⁷ Nauru, Turks and Caicos e Anguilla.

considerazione la rapida obsolescenza dei dati trattati causata dalla dinamicità ed evoluzione del contesto digitale. La legislazione dovrebbe garantire un equilibrio tra la necessità di conservare i dati per raggiungere gli scopi prefissati e l'importanza di limitare la conservazione al fine di rispettare i principi stabiliti nel GDPR.

Di fondamentale importanza è il riferimento al principio di limitazione della conservazione dei dati, contenuto nell'articolo 5 del Regolamento, in base al quale i dati sono conservati in una forma che consentano l'identificazione del soggetto interessato e per un tempo non superiore a quello strettamente necessario per il raggiungimento degli scopi perseguiti con la raccolta di tali dati. Pertanto, raggiunto lo scopo, i dati devono essere immediatamente cancellati o resi anonimi.

Dunque, dalla limitazione della conservazione delle informazioni aggiunta alla rapida evoluzione tecnologica e alle preoccupazioni di tutela e protezione dei dati, consegue che la durata del data trust sia breve.

Inoltre, l'adozione di procedure di revisione periodica potrebbe essere un elemento utile per garantire che il data trust sia conforme alla disciplina prevista dal GDPR. Queste procedure permettono una valutazione continua della necessità di conservazione dei dati, mantenendo l'allineamento agli scopi originariamente fissati. Nel caso in cui si rilevasse che la conservazione non è più utile o necessaria, il data trust potrebbe essere sciolto.

Va poi sottolineato l'articolo 7 del GDPR che stabilisce il principio fondamentale di revoca del consenso, affermando che "l'interessato ha il diritto di revocare il proprio consenso in qualsiasi momento". Inoltre, specifica che la revoca del consenso deve essere possibile "con la stessa facilità con cui è stato accordato". Questo principio enfatizza l'importanza della libertà e del controllo dell'individuo sulla propria informazione personale.

Nel caso in cui un individuo revochi il proprio consenso, il titolare non avrà più la facoltà di trattarne i dati. In questi casi, è imperativo che il titolare proceda con la cancellazione dei dati, a meno che non sussista un'altra base giuridica per il trattamento.

Se i dati sono stati precedentemente trattati per finalità diverse, il titolare non è autorizzato a utilizzare i dati personali per la parte del trattamento per la quale il consenso è stato revocato. Questo principio sottolinea l'importanza di rispettare la volontà dell'individuo e di conformarsi rigorosamente alle disposizioni sulla protezione dei dati. La gestione della revoca del consenso è essenziale per garantire un trattamento etico e conforme alle

normative dei dati personali, contribuendo così a incrementare la fiducia dell'interessato nell'utilizzo dei propri dati e tutelare i diritti del medesimo.

La relazione tra la disciplina sulla protezione dei dati personali e le disposizioni del trust tradizionale può essere articolata come segue: la preminenza della prima sulle seconde. In altre parole, si potrebbe stabilire che il data trust giunge automaticamente alla sua cessazione ogni volta che i disponenti decidano di revocare il loro consenso. In mancanza di tale revoca, si applicano le regole e le disposizioni del trust.

Questa soluzione riflette una maggiore attenzione alla tutela degli interessi del disponente nella gestione delle proprie informazioni personali. In particolare, riconosce la centralità del consenso degli individui nell'ambito del data trust, affermando che la prosecuzione dello stesso dipende dalla volontà dei disponenti di consentire il trattamento e la gestione dei propri dati.

Nel caso di revoca del consenso da parte di tutti, il data trust cessa automaticamente, garantendo un immediato rispetto della decisione degli interessati. In ogni caso, laddove dovesse verificarsi la cessazione del data trust, i dati conferiti devono essere cancellati a meno che non sussista un'altra base giuridica che ne consenta il trattamento.

Ovviamente, se la revoca del consenso è operata da un solo interessato, il data trust continuerà a vivere per tutti gli altri interessati con il limite che, qualora i consensi revocati siano tali da non permettere più al data trust di raggiungere il suo scopo, si scioglierà per tale motivo.

Un'ulteriore questione è rappresentata dal processo di liquidazione e distribuzione del patrimonio residuo.

Nel trust tradizionale, il patrimonio residuo viene liquidato e distribuito tra i beneficiari in conformità alle disposizioni stabilite dal disponente nell'atto istitutivo. Questo processo di liquidazione e distribuzione assicura che gli interessi e i diritti dei beneficiari siano salvaguardati anche nel momento della conclusione del trust.

In merito al data trust, non possiamo pervenire alla stessa conclusione a causa della natura peculiare del trust fund, ossia i dati.

Sebbene i dati rappresentino asset suscettibili di acquisire valore economico, diversamente da beni materiali, presentano caratteristiche uniche e complesse che rendono problematica l'applicazione diretta di concetti di liquidazione e distribuzione.

La liquidazione dei dati, intesa come la conversione diretta in valore monetario, è difficile in quanto i dati spesso ottengono valore quando sono integrati e analizzati con altri dati e in contesti specifici. La loro vendita diretta potrebbe non riflettere appieno il loro valore potenziale.

In siffatta ipotesi, le operazioni di liquidazione e distribuzione non sono configurabili, per i data trust diversi da quelli commerciali, per il fatto che i disponenti non costituiscono il data trust al fine di far conseguire ai beneficiari un ritorno economico.

La loro natura digitale e immateriale porta ad individuare procedimenti diversi ed ulteriori al fine di preservare l'integrità, la sicurezza e la riservatezza delle informazioni personali. Invece di una liquidazione tradizionale, potrebbero ipotizzarsi protocolli di cancellazione dei dati, che consentirebbero di rispondere in modo adeguato alle esigenze specifiche di gestione di dati e di liquidazione del trust.

Infatti, una volta che il data trust è cessato, i dati in esso conferiti diventano non più rilevanti per lo scopo dallo stesso prefissato. Pertanto, in conformità ai principi fondamentali della protezione dei dati, come la minimizzazione, l'esattezza e la limitazione della conservazione, è necessario procedere alla cancellazione degli stessi poiché non sono più necessari agli scopi di trattamento iniziali. Questo approccio garantisce il rispetto delle normative sulla privacy e promuove una gestione responsabile dei dati, evitando la conservazione prolungata di informazioni non più pertinenti. La cancellazione dei dati al termine del ciclo di vita del data trust contribuisce a mantenere l'aderenza ai principi etici e legali che regolamentano la gestione dei dati personali.

Ciò garantirebbe la conformità alle normative sulla protezione dei dati che preservano l'autonomia e la riservatezza degli individui nei confronti dei propri dati personali.

8. IL CASO WEOPLE

Un caso di particolare importanza, ai fini della presente trattazione, è quello che ha visto coinvolta la Hoda s.r.l. con l'applicazione *Weople*.

La fattispecie vede la Hoda S.r.l. creare una app, *Weople*, che promette a coloro che si iscrivono una remunerazione in cambio della cessione dei loro dati personali con possibilità di cedere gli stessi a terzi.

Appare di immediata evidenza che la questione verte e coinvolge concetti fondamentali nell'ambito della protezione dei dati personali e della concorrenza nel mercato digitale, quali la monetizzazione dei dati personali e la portabilità degli stessi.

Inoltre, *Weople* potrebbe essere considerata – per come è stata strutturata l'app, ossia ponendosi come intermediario fra utenti e imprese – un prototipo di data trust in Italia, suggerendo un nuovo approccio di gestione dei dati.

Oggetto di un'attenta disamina da parte dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) e del Garante per la Protezione dei Dati Personali (GPDP) è la start up milanese Hoda s.r.l.

L'obiettivo perseguito da Hoda s.r.l., tramite l'app, poggia sul presupposto che i dati abbiano un valore economico¹⁸⁸.

In particolare, sul sito¹⁸⁹ si legge “*Weople* è un servizio offerto da Hoda e ti mette a disposizione, in forma completamente gratuita, una piattaforma APP” per perseguire una serie di obiettivi quali: la protezione dei dati alla luce di quanto previsto dal GDPR; la gestione dei dati, previa delega dell'utente; massimizzare il valore dei dati degli utenti (restituendo fino al 90% del valore generato dagli investimenti, al netto dei costi di gestione e di esercizio!); infine, creare un proprio *caveau* personale di dati contenente varie cassette di sicurezza¹⁹⁰ relative a differenti ambiti della vita digitale (social network, Google, Amazon, informazioni di acquisto presso vari e-commerce, carte fedeltà, etc.).

I dati da immettere nei *caveaux* sono lasciati alla libera decisione dell'utente, senza alcun obbligo e senza che l'app raccolga altri dati al di fuori di quelli qui indicati. L'app, inoltre, stabilisce che i dati possono essere inseriti direttamente dall'utente, attraverso la

¹⁸⁸ Sul punto cfr. Cap. III par. 3

¹⁸⁹ <https://weople.space/terms>

¹⁹⁰ L'attivazione delle cassette di sicurezza comporta l'assegnazione di un punteggio virtuale chiamato *Wecoin* all'utente. Questo sistema premia l'utente per l'utilizzo delle cassette di sicurezza e per il contenuto di esse. L'utente ha la libertà di ridurre il numero di cassette di sicurezza attivate in qualsiasi momento. Tuttavia, quando ciò avviene, il quantitativo di *Wecoins* assegnato all'utente sarà decurtato in misura proporzionale. Ciò significa che se l'utente decide di disattivare o ridurre l'accesso a cassette di sicurezza, il numero di *Wecoins* a lui assegnato diminuirà di conseguenza.

La somma dei *Wecoins* detenuti permette di assegnare all'utente una categoria di investitore, secondo le seguenti fasce:

Start: da 1 a 99 *Wecoin*;

Bronzo: da 100 a 199 *Wecoin*;

Argento: da 200 a 299 *Wecoin*;

Oro: da 300 a 399 *Wecoin*;

Platino: da 400 a 499 *Wecoin*.

compilazione di moduli, ovvero mediante trasferimento, allorché siano detenuti da terzi (ad esempio, social network).

Al fine di ottenere vantaggi economici, Hoda s.r.l. ha sviluppato una strategia ponendo in essere una serie di attività e servizi, quali la realizzazione di campagne pubblicitarie e l'integrazione e arricchimento dei database delle aziende, affinché gli operatori dei settori digitali, e non, possano acquistare i dati. I proventi generati da queste attività vengono distribuiti agli utenti sotto forma di denaro.

In altre parole, l'app ricalca una delle strutture che abbiamo già delineato per il data trust, segnatamente quella in cui il disponente coincide con il beneficiario: l'utente (disponente) conferisce i propri dati nei *caveaux* detenuti da Hoda s.r.l. (*trustee*), la quale li gestisce per conto e a vantaggio dello stesso utente (beneficiario).

La questione si complica sotto il profilo del rispetto delle norme contenute nel GDPR e dei rapporti con altre società che detengono dati (ad esempio, Google).

Per quanto concerne la prima ipotesi, il Garante ha aperto un'istruttoria riguardante la corretta applicazione dell'articolo 20¹⁹¹ del GDPR, il c.d. diritto alla portabilità dei dati, che nel caso di specie viene esercitato mediante una delega dell'utente. In particolare, il GPDG ha chiesto al Comitato europeo per la protezione dei dati personali (EDPB) di pronunciarsi, sulla legittimità dell'operazione in quanto l'attività di *Weople*, scrive il Garante, "può produrre effetti in più di uno Stato dell'Unione, si tratta di una questione molto rilevante che, pur venuta in evidenza in Italia, impone una riflessione generale".

La questione è stata anche posta all'attenzione dell'AGCM per l'individuazione di meccanismi di interoperabilità tra Google e *Weople*. In altre parole, per garantire agli

¹⁹¹ Articolo 20 GDPR: Diritto alla portabilità dei dati

1. L'interessato ha il diritto di ricevere in un formato strutturato, di uso comune e leggibile da dispositivo automatico i dati personali che lo riguardano forniti a un titolare del trattamento e ha il diritto di trasmettere tali dati a un altro titolare del trattamento senza impedimenti da parte del titolare del trattamento cui li ha forniti qualora:

a) il trattamento si basi sul consenso ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), o dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera a), o su un contratto ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b); e

b) il trattamento sia effettuato con mezzi automatizzati.

2. Nell'esercitare i propri diritti relativamente alla portabilità dei dati a norma del paragrafo 1, l'interessato ha il diritto di ottenere la trasmissione diretta dei dati personali da un titolare del trattamento all'altro, se tecnicamente fattibile.

3. L'esercizio del diritto di cui al paragrafo 1 del presente articolo lascia impregiudicato l'articolo 17. Tale diritto non si applica al trattamento necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento.

4. Il diritto di cui al paragrafo 1 non deve ledere i diritti e le libertà altrui.

utenti la possibilità di spostare facilmente i dati tra piattaforme diverse, in questo caso tra Google e *Weople*.

Google ha stabilito che le richieste di portabilità possono essere soddisfatte esclusivamente tramite l'interazione con un account Google, utilizzando strumenti come Google Takeout¹⁹². Questa politica di Google, però, può scoraggiare gli utenti dall'esercitare il loro diritto alla portabilità dei dati, poiché richiede un'interazione specifica con un account Google, piuttosto che consentire un trasferimento diretto verso altre piattaforme come *Weople*. Pertanto, Hoda s.r.l. ha chiesto all'AGCM di accertare la violazione, da parte di Google, dell'articolo 102 TFUE.

La richiamata ultima norma vieta lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato interno, o su una sua parte sostanziale, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri.

Attualmente, Google riveste una posizione dominante in tutti i mercati in cui opera e ciò è dato da molteplici ragioni. In primo luogo, i dati da esso acquisiti sono eterogenei e provengono da una moltitudine di fonti diverse (ad esempio, Google Chrome, Google Drive, Gmail, ecc.) e, quindi, ciascun account Google genera una sequenza estremamente informativa. In secondo luogo, una piattaforma della portata di Google ha la capacità di ottenere in modo semplice il consenso all'utilizzo dei dati degli utenti, poiché le fonti da cui raccogliarlo sono numerose. Da ultimo, la capacità di Google di acquisire i dati è amplificata dal fatto che i consumatori tendono a prestare il proprio consenso per accedere rapidamente ai servizi (il c.d. *default behavior*). Questo comportamento predefinito è spesso il risultato di una combinazione di fattori, tra cui la familiarità con Google, la comodità e l'ubiquità dei suoi servizi, nonché la mancanza di alternative altrettanto convenienti o attraenti.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha riconosciuto abusiva la posizione di Google nei confronti di *Weople*. In particolare, gli ostacoli posti da Google all'individuazione di meccanismi di interoperabilità hanno conseguenze negative sia sull'esercizio del diritto alla portabilità dei dati da parte degli utenti finali, come stabilito dall'articolo 20 del GDPR sia sulla concorrenza. Nella prima ipotesi, Google limita i

¹⁹² Il servizio di Takeout di Google consente agli utenti di ottenere una copia dei dati archiviati nel proprio account Google e nei servizi ad esso collegati. Questa copia può essere utilizzata per importare i dati in altre applicazioni, programmi o piattaforme online, oppure può essere archiviata in un luogo sicuro per scopi di backup o archiviazione.

benefici che gli utenti potrebbero ottenere dalla valorizzazione dei propri dati personali. Nella seconda ipotesi, limita la capacità di operatori alternativi, come l'app *Weople*, di sviluppare forme innovative di utilizzo dei dati personali.

L'AGCM ha stabilito che l'istituto della portabilità dei dati, disciplinato dall'articolo 20 del GDPR, "ha una duplice valenza pro-concorrenziale nell'ambito dei mercati digitali: da un lato, offre ad operatori alternativi la possibilità di esercitare una pressione concorrenziale su operatori come Google che fondano il proprio dominio sulla creazione di un ecosistema basato sulla gestione di quantità tendenzialmente illimitate di dati funzionale esclusivamente al proprio modello di business; dall'altro, offre agli utenti la possibilità di conseguire il massimo potenziale economico conseguente all'utilizzo dei dati personali che, in particolare, può derivare da modalità economiche alternative di utilizzo degli stessi."

In sintesi, l'abuso della posizione dominante da parte di Google deriva principalmente dalla limitazione del diritto alla portabilità dei dati e dalla possibile valorizzazione degli stessi.

Per concludere, è di tutta evidenza che l'AGCM ha espressamente riconosciuto la possibile "valorizzazione dei dati personali" e la loro monetizzazione, confermando conseguentemente la tesi sostenuta nel presente studio, ossia che i dati personali sono da qualificarsi quali diritti alla personalità disponibili.

9. PROSPETTIVE FUTURE

La rapida evoluzione delle tecnologie e la crescente importanza dei dati personali pone l'urgenza di regolamentare in maniera specifica la gestione degli stessi. In particolare, l'urgenza di stabilire regole specifiche potrebbe intravedersi anche nel contesto del data trust, laddove questo istituto venisse adottato su larga scala.

Pertanto, una prima prospettiva che potrebbe essere presa in considerazione al fine di garantire un corretto funzionamento del data trust è un quadro normativo ad hoc.

La creazione di un quadro normativo potrebbe essere particolarmente importante alla luce delle peculiarità dei data trusts. In particolare, garantirebbe sia la conformità ai principi legati ai trusts che il rispetto della normativa sulla protezione dei dati personali, creando un sistema unitario e, quindi, superando le difficoltà che discendono dalla combinazione delle due discipline.

Una normativa ad hoc dovrebbe fornire una definizione chiara dei principi guida che regolano la creazione, la gestione e l'operatività dei data trust. Questi principi potrebbero rimandare a quanto previsto nel GDPR all'articolo 5 ed includere la trasparenza, sicurezza dei dati, il consenso informato e minimizzazione della raccolta dei dati.

Considerata la rapida evoluzione della tecnologia, la disciplina dovrebbe essere progettata in un'ottica di adattabilità per far fronte alle innovazioni. Tale finalità potrebbe essere perseguita, attraverso la creazione di una convenzione, che fornirebbe un quadro generale ma lascerebbe ai singoli stati un margine di flessibilità nel regolamentare le proprie peculiarità. Inoltre, la scelta di un testo convenzionale sarebbe particolarmente vantaggiosa in un contesto in cui le operazioni di gestione e trattamento dei dati sono transfrontaliere, garantendo agli stati firmatari una base comune per la gestione dei data trust. Questo consentirebbe di mantenere la rilevanza delle normative nel contesto di cambiamenti tecnologici.

Per garantire una gestione competente ed etica dei data trust, la disciplina dovrebbe stabilire requisiti chiari per la formazione e la nomina dei professionisti coinvolti nella creazione e nell'amministrazione dei trust. Ciò contribuirebbe ad assicurare che i soggetti, che a vario titolo partecipano, abbiano le competenze necessarie per gestire i dati in modo responsabile.

La disciplina dovrebbe istituire meccanismi di controllo e supervisione per assicurare il rispetto delle normative. Potrebbe essere altresì prevista un'autorità esterna di controllo incaricata di monitorare e verificare periodicamente le pratiche dei data trust, di cui si dirà in seguito.

Inoltre, dovrebbe essere prevista una parte volta alla definizione delle responsabilità e delle sanzioni in caso di violazione delle normative. La disciplina dovrebbe stabilire chiaramente le responsabilità degli attori coinvolti nei data trust e le conseguenze legali, in caso di comportamenti illeciti o violazioni delle norme etiche.

La disciplina dovrebbe promuovere la partecipazione e il coinvolgimento delle parti nella definizione delle regole e delle pratiche dei data trust. Questo assicurerebbe che le normative riflettano le esigenze e le aspettative di coloro che sono direttamente interessati dalle attività del data trust.

In conclusione, una disciplina ad hoc per i data trust è essenziale per creare un ambiente normativo chiaro e adattato alle specifiche esigenze di questa forma innovativa di

gestione dei dati. Questo quadro normativo fornirebbe la base per la validità e la liceità delle operazioni dei data trust, promuovendo al contempo la fiducia degli utenti e la conformità alle leggi sulla protezione dei dati.

Affinché il data trust e il conseguente trattamento dei dati sia valido e lecito è necessario che i disponenti prestino il loro consenso. Il consenso è un passaggio fondamentale per la costituzione del data trust, in virtù del fatto che rappresenta la principale base giuridica, prevista dal GDPR, attraverso la quale il trattamento è valido e possibile.

Nel contesto delle prospettive future per la gestione dei dati, un'ipotesi rilevante è l'istituzione di un'autorità esterna incaricata di supervisionare i data trust. Quest'organismo avrebbe il compito di assicurare che la gestione dei dati sia conforme alle normative sulla protezione dei dati personali e che i diritti delle persone coinvolte siano rispettati.

La supervisione da parte dell'autorità si ritiene necessaria per evitare potenziali abusi o violazioni della privacy, promuovendo un ambiente protetto che permette ai disponenti di fidarsi e affidare i propri dati al data trust. Il perseguimento di tale obiettivo e la complessità delle questioni legate alla protezione e alla sicurezza dei dati richiede competenze specializzate. Un organismo esterno può stabilire requisiti di formazione, requisiti per la nomina dei soggetti che ad esso partecipano, eventuali divieti e limitazioni. L'autorità dovrebbe sviluppare e fornire programmi di formazione continua specifici per i responsabili dei data trust e le parti coinvolte. Questi programmi dovrebbero coprire argomenti come la conformità normativa, la sicurezza dei dati, la protezione della privacy e le *best practices* in linea con gli sviluppi tecnologici. L'obiettivo è garantire che gli operatori dei data trust mantengano un alto livello di competenze digitali, parallelamente agli sviluppi tecnologici.

L'autorità dovrebbe definire chiare linee guida e standard per la creazione, la gestione e la cessazione dei data trust. Questi documenti dovrebbero affrontare aspetti critici come la minimizzazione dei dati, la trasparenza, la governance, la protezione della sicurezza e della privacy.

Infine, l'autorità dovrebbe istituire un efficace meccanismo di gestione dei reclami e delle controversie. Questo meccanismo fornirebbe alle parti interessate un canale dedicato per esprimere preoccupazioni, segnalare violazioni o risolvere dispute in modo equo. La

chiarezza e la tempestività nella risoluzione delle controversie contribuirebbero a mantenere un clima di fiducia e trasparenza.

CONCLUSIONI

In conclusione, alla luce dell'approfondita analisi condotta nel corso di questa tesi, emerge inequivocabilmente che la configurazione più adatta per la concezione del data trust si ispira alla consolidata struttura del trust tradizionale.

Questa conclusione è il risultato di un'attenta disamina del trust, un istituto tipico dell'equity, le cui radici affondano nell'Alto Medio Evo. Inizialmente, il trust, chiamato *use*, si sviluppò come uno strumento per aggirare leggi feudali e imposte sulle successioni di immobili. Tuttavia, il suo riconoscimento effettivo avvenne con l'avvento dell'equity nel XIV secolo. È importante sottolineare come l'equity abbia svolto un ruolo di rilievo nel delineare la disciplina del trust, fornendo un contributo significativo nel corso dei secoli.

Nonostante la sua antica origine, l'istituto del trust, ancor oggi, mantiene una rilevanza significativa e si rivela capace di fronteggiare le complesse sfide moderne imposte dall'evoluzione tecnologica. Questa duratura attualità si fonda sulla sua capacità di conformarsi alle volontà e agli obiettivi specifici che il disponente di volta in volta intende perseguire e che sono indicate nell'atto istitutivo. La sua adattabilità rappresenta un elemento distintivo, consentendo una vasta gamma di configurazioni e strutturazioni che rispondono alle diverse esigenze e intenzioni dei soggetti coinvolti.

In proposito, come più volte è stato sottolineato, si parla di "trusts" al plurale volendo sottolineare come si tratti di una categoria aperta e flessibile. Questa espressione enfatizza il fatto che il trust non può essere vincolato a uno schema negoziale rigido e universale, ma piuttosto si adatta alle singole circostanze. Si tratta di un concetto che riconosce la diversità delle situazioni e l'abilità intrinseca del trust di evolversi in risposta alle mutevoli esigenze, contribuendo così a mantenere continua rilevanza nel panorama giuridico contemporaneo.

Inizialmente, si è proceduto con un'approfondita analisi della fattispecie in esame, analizzando con attenzione tutti gli aspetti rilevanti che ne caratterizzano la complessità. Questa fase di studio è stata volta a enucleare dettagliatamente gli elementi chiave, cercando di comprendere appieno la natura, le dinamiche e le implicazioni del trust.

Successivamente, l'attenzione si è concentrata sulla disciplina vigente nel nostro ordinamento. Questo passo è stato cruciale per comprendere come la normativa esistente

affronta e regola la specifica fattispecie in esame. La "Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento", adottata nel 1985 all'Aja, rappresentò un passo importante nel panorama giuridico internazionale. La ratifica, con la legge n. 364 del 1989, stimolò l'utilizzo dell'istituto in Italia. Prima di tale data, l'uso del trust nel nostro Paese era raro, con pronunce giudiziarie risalenti al 1956 e al 1984. Nel 1994, Maurizio Lupoi coniò il termine "trust interno", indicando trust istituiti da soggetti italiani o vincolanti beni in Italia, ma disciplinati da leggi straniere.

L'introduzione del "trust di diritto interno" ha suscitato pareri contrastanti, alcuni considerandolo atipico e ammissibile solo per interessi meritevoli di tutela, altri favorevoli alla sua ammissibilità in generale.

Infine, il focus si sposta sulle nuove disposizioni in materia di protezione dei dati personali, sulla figura del data trust e la sua riconducibilità sotto la figura del trust tradizionale e sulle implicazioni patrimoniali dei dati personali.

In un primo momento, si affronta il tema della data protection, partendo dalla difficoltà di definire il concetto di privacy nel contesto legislativo italiano, distinguendolo dalla segretezza. Si sottolinea l'evoluzione della privacy da un concetto individuale a uno collettivo, in risposta alle trasformazioni sociali e tecnologiche, con una particolare attenzione rivolta all'importanza della protezione dei dati personali. In particolare, si sottolinea il passaggio da una concezione di privacy intesa come "diritto ad essere lasciato solo" a una più attiva, che implica il controllo sulle informazioni personali nell'era digitale.

La protezione dei dati è descritta come un diritto nuovo e autonomo, cruciale nell'era digitale, che si riflette in normative nazionali e sovranazionali. Inoltre, questo nuovo diritto deve essere bilanciato con altri diritti fondamentali, evidenziando l'importanza dell'equilibrio tra l'uso delle informazioni e il potere di controllo individuale sulle stesse. È stato, poi, definito il concetto di dato personale e le sue implicazioni economiche, con particolare riferimento al Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati (GDPR) dell'Unione Europea. Il GDPR sottolinea l'importanza della protezione dei dati personali nell'era digitale, estendendo la sua applicazione anche a entità al di fuori dell'Unione Europea. Inoltre, tale regolamento, al fine di perseguire detta protezione, enuncia una serie di principi quali: la liceità, correttezza, e trasparenza del trattamento, la limitazione

della finalità, la minimizzazione dei dati, l'esattezza, la limitazione della conservazione, l'integrità e riservatezza, e la responsabilizzazione.

Successivamente, la presente analisi si sposta sull'approccio economico dei dati personali, confrontando la prospettiva europea, che considera la protezione dei dati come un diritto umano fondamentale, con l'approccio utilitaristico statunitense. Si menzionano diversi punti di vista sulla patrimonializzazione dei dati personali, che vanno dalla negazione della possibilità di commercializzare i dati sino a giungere a una visione che ammette la patrimonializzazione, purché siano rispettati i principi del GDPR.

Si è discusso sulla necessità di ottenere il consenso dell'interessato per l'utilizzo dei dati, sottolineando come il consenso possa avere una natura sia contrattuale che autorizzatoria.

Inoltre, si è evidenziata l'importante connessione tra l'intelligenza artificiale (IA) e i big data, sottolineando come la capacità di elaborare enormi quantità di dati consenta all'IA di apprendere e migliorare nel tempo. In sintesi, si sottolinea la necessità di integrare principi etici e norme di non discriminazione sin dalle fasi iniziali dello sviluppo dell'IA, evidenziando il ruolo chiave delle autorità di protezione dei dati e suggerendo l'implementazione di strumenti opportuni per garantire un utilizzo responsabile dell'IA.

Da ultimo, ma non per importanza, l'analisi si è concentrata su un nuovo istituto, ossia il data trust.

Si è delineato il concetto di data trust, facendo riferimento alle svariate prospettive che sono state offerte da una pluralità di autori, quali Nail Lawrence, Hall e Pesenti, e quelle dell'ADA Lovelace Institute e dell'Open Data Institute. La definizione offerta da quest'ultima, ossia il data trust inteso come una struttura legale che fornisce una gestione indipendente dei dati, si ritiene preferibile in quanto attribuisce agli utenti un maggiore controllo sulla gestione dei propri dati personali.

Nel dibattito sulla struttura legale più adeguata per i data trust, sono stati analizzati una pluralità di modelli mettendo in luce i vantaggi e le criticità di ciascuno. In particolare, si è analizzata la possibilità di ricondurre il data trust sotto la fattispecie del contratto quadro, del modello aziendale, del modello pubblico e, infine, della community interest company. Sebbene ciascuno di questi abbia vantaggi significativi, le criticità associate hanno sollevato la necessità di considerare un'opzione più adatta. Tra le varie possibilità, è emerso che il trust, con alcune modifiche specifiche, potrebbe rappresentare la soluzione più idonea. La scelta del trust come modello cui far riferimento ha solide fondamenta

giuridiche. Tale soluzione, intesa come la migliore, è frutto dell'adattabilità e della flessibilità del trust, che consente una vasta gamma di configurazioni rispondenti alle diverse esigenze e intenzioni dei soggetti coinvolti.

Dunque, i disponenti, in questo caso sono sempre più di uno, conferiscono i propri dati in trust affinché il trustee li amministri, secondo quanto da loro stabilito, a vantaggio dei beneficiari. È stata, inoltre, ipotizzata la presenza di un ulteriore soggetto con funzione di supervisione e controllo, ossia il guardiano.

L'analisi si è concentrata su ciascuno dei soggetti, che a vario titolo partecipa al data trust, e in correlazione alla disciplina dettata dal Regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR), dato il particolare oggetto dello stesso.

Punto rilevante della trattazione, è l'oggetto del data trust, ossia i dati personali.

L'analisi ha sottolineato la peculiarità dei dati personali, considerandoli come beni immateriali suscettibili di valutazione economica. La loro natura come asset economicamente rilevanti emerge in un contesto in cui i dati sono oggetto di compravendita, creando un mercato in cui vengono scambiati come risorse preziose. Ciò li distingue da altri beni, richiedendo un approccio personalizzato alla proprietà.

La crescente importanza economica e sociale dei dati personali ha generato la necessità di valutare la loro suscettibilità a beni su cui si può vantare il diritto di proprietà. In altre parole, la possibilità che i dati personali siano soggetti a un regime giuridico di proprietà. Il testo suggerisce una possibile similitudine tra il diritto di proprietà sui dati all'interno di un data trust e il diritto di proprietà intellettuale su una banca dati. Tuttavia, vengono evidenziate profonde differenze, come il controllo centralizzato nella proprietà intellettuale rispetto alla governance più distribuita nel data trust.

Inoltre, si illustra la tesi del concetto di "quasi proprietà" per i dati personali, intesa come un diritto relazionale di escludere specifici attori da una risorsa in considerazione di eventi specifici o di un certo tipo di comportamento. La controllabilità dei dati è enfatizzata come aspetto cruciale, spostando l'attenzione dalla tradizionale proprietà legale verso il controllo individuale.

In conclusione, è possibile ribadire che l'evoluzione tecnologica ha innescato cambiamenti significativi nella vita e nelle relazioni degli individui. Nonostante l'impatto considerevole delle tecnologie, il contesto legale ha dimostrato di poter regolamentare

queste nuove dinamiche, garantendo al contempo una protezione adeguata dei diritti e, in questo caso, della protezione dei dati degli individui.

Attraverso il trust, istituto millenario e flessibile, si è riusciti a trovare risposte e soluzioni in un nuovo istituto, quale il data trust, offrendo un quadro regolamentare che consente di conciliare gli interessi divergenti di individui, organizzazioni e altre entità coinvolte nella gestione dei dati.

In estrema sintesi, con questo lavoro si giunge a riconoscere l'ammissibilità e liceità del data trust, anche nelle diverse declinazioni in cui si può configurare, offrendo spunti di riflessione per una migliore operatività dello stesso.

BIBLIOGRAFIA

ACQUISTI, A. *The economics of personal data and the economics of privacy*, in Economics, 2010

ADA LOVELACE INSTITUTE, *Final Report on Exploring legal mechanisms for data stewardship*, 2021

ALPA G., *L'identità digitale e la tutela della persona. Spunti di riflessione*, in contratto e impresa, 2017

ALEXANDER L., *What makes wrongful discrimination wrong? Biases, preferences, stereotypes, and proxies*, in University of Pennsylvania Law Review, 1992.

BACONE V., *Il trust della Convenzione de L'Aja al Draft common frame of reference*, Napoli, 2012, p191-210

BALGANESH S., *Quasi-property: like, but not quite property*, in U. Pa. L. Rev., 2011

BARTOLI S., *Il Trust*, Milano, 2001

BARTOLI S., *Trust e atto di destinazione del diritto di famiglia e delle persone*, Milano, 2011

BARTOLI S. e MURITANO D., *Le clausole dei trusts interni*, Torino, 2008

BOSCHETTI G., *Data Exchange: il valore dei dati personali nei contratti di servizio digitali e nell'intelligenza artificiale, NT+ Diritto*, in Il sole 24 ore, 2023

BPE Solicitors, *Data trusts: legal and governance considerations*, in Report Open Data Institute, 2019

BRUGI M., *Dall'identità personale all'identità digitale. Una necessità per il cittadino del terzo millennio*, Informatica e diritto, XXXIV annata, Vol. XVII, 2008, n. 1-2, pp. 167-173

BUSANI A., *Il Trust*, Milano, 2022

BUSANI A., *Italiani senza norma costretti a guardare all'estero*, in *Il sole 24 ore*, 2022

CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006

CASALINI L., *Dati e identità personale. Note sparse a partire da una recente pronuncia del Consiglio di Stato*, in *Osservatorio giuridico sulla innovazione digitale*, 2022, pp. 53-72

CF NEWS, *Il data trust*, in <https://www.cfnews.it/avvocatura/il-data-trust>, 2021

CHAN A., BRADLEY H. e RAJKUMAR N., *Reclaiming the Digital Commons: A Public Data Trust for Training Data*, in arXiv.org, 2023

CICERO C., *Riflessioni sul trust e categorie civilistiche*, in *Giur. Comm.*, 2010

COLIN B. J. and GRANT R., *Visions of Privacy: Policy Choices for the Digital Age*, in University of Toronto Press, 1999

CONTALDI G., *Intelligenza artificiale e dati personali*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021

CREMONA E., LAVIOLA F, PAGNANELLI V., *Il valore economico dei dati personali tra diritto pubblico e diritto privato*, Torino, 2022

CUFFARO V., D'ORAZIO R., RICCIUTO V., *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019

CURZIO S., *Tutela patrimoniale e trust*, Santarcangelo di Romagna, 2014

DELACROIX S. and LAWRENCE N. D., *Bottom-up data Trusts: disturbing the 'one size fits all' approach to data governance*, in *International Data Privacy Law*, 2019, Vol. 9, No. 4

DE CUPIS A., *Il diritto alla riservatezza esiste*, in *Il Foro Italiano*, 1954, Vol. 77, No. 4, pp. 89/90-97/98

DE NOVA G., in *Il contratto alieno*, Torino, 2010

DI CIOMMO F., *Il trust e l'art. 2645 ter c.c.: profili di diritto italiano*, in *le nuove forme di organizzazione del patrimonio*, p. 209-229 Torino, 2010

DI CIOMMO F., *Per una teoria negoziale del trust (ovvero perchè non possiamo farne a meno)*, in *Il corriere giuridico*, 1999

EVANS B. J., *Much Ado About Data Ownership*, in *Harvard Journal of Law and Technology*, 2011

FERCIA R., *Negozi fiduciario, trust, categoria generale di contratto*, in *Studi Urbinati, A - Scienze Giuridiche, Politiche Ed Economiche*, p. 19-34, 2016

FRANCESCHINI B., *Atti di destinazione art. 2645-ter c.c. e trust*, Torino, 2010

FRANCESCHELLI B., *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960

FRANCESCHELLI R., *Il trust nel diritto inglese*, Padova, 1935

GAMBARO A., *Il trust in Italia e in Francia*, in *studi in onore di R. Sacco*, Milano, 1994

- GAMBARO A. e SACCO R., *Sistemi giuridici comparati*, Milano, 2018
- GAMBARO A., *Trust*, in *Digesto*, Torino, 1999
- GAMBARO A., *Trust*, in *D. dir. priv., sez. civ.*, 460
- GIANNANTONIO E., *manuale di diritto dell'informatica*, Padova, 1997, p.29
- GRAZIADEI M., *Trusts nel diritto anglo-americano*, in *Digesto*, vol. XVI, Torino 1999
- GATT L., *Dal trust al trust. Storia di una chimera*, Napoli, 2010
- GATT L., *Il trust interno: una questione ancora aperta*, in *Notariato*, 2011
- GATT L., *Il trust nel mondo digitale: trust di dati e data trust*, in *Manuale di diritto privato dell'informatica*, 2023
- GATT L., *Intervista a due voci*, in *diritto mercato tecnologia*, 2022
- GIULIANO M., *il trust interno*, Torino, 2016, p. 127-239
- Government Response to the House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, in [https://www.parliament.uk/globalassets/documents/lords-committees/Artificial Intelligence/AI-Government-Response2.pdf](https://www.parliament.uk/globalassets/documents/lords-committees/Artificial%20Intelligence/AI-Government-Response2.pdf), 2021
- GRAZIADEI M., *La proprietà fiduciaria, la proprietà nell'interesse altrui, e i trusts. Un itinerario*, in *Fiducia e destinazione patrimoniale*, Bologna, 2022, p 33-62
- HALL W. and PESENTI J., *Growing the artificial intelligence industry in the UK*, 2017
- HUMMEL P., BRAUN M. & DABROCK P., *Own Data? Ethical Reflections on Data Ownership*, in *Philos.Technol.*, 2021

JANEČEK V., *Ownership of personal data in the Internet of Things*, in Computer law & security review, 2018, pp. 1039-1052

KOKOTT J., C. SOBOTTA, *The distinction between privacy and data protection in the jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in International Data Privacy Law, vol. 3, n. 4/2013

KIMBERLY A., HOUSER AND JOHN W. BAGBY, *The Data Trust Solution to Data Sharing Problems*, in Vanderbilt Journal of Entertainment & Technology Law, vol. 25, no. 1, 2023, pp. 113-180.

LAWRENCE N. D., *The basics of private and public data trusts*, in Singapore Journal of Legal Studies, 2020

LAWRENCE N. D., *Data trusts*, in inverseprobability.com, 2016

LAWRENCE N. D., *Data trusts could allay our privacy fears*, in The Guardian Media & Tech Network, 2016

LAU J., PENNER J., WONG B., *The Basics Of Private And Public Data Trusts*, in Singapore Journal of Legal Studies, 2020

LUCARELLI TONINI L.M., *La monetizzazione dei dati personali: applicazione e rischi relativi al trattamento dei dati inerenti la salute*, in Dirittifondamentali.it, 2022

LUCIANI M., *Quale identità?*, in Dialoghi con Guido Alpa. Un volume offerto in occasione del suo LXXI compleanno, 2018

LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Milano, 2020

LUPOI M., *Si fa presto a dire "trust"*, Milano, 2017

LUPOI M., *Trusts*, Milano, 2001

LUPOI M., *La giurisprudenza Italiana - IV edizione*, Milano 2011

LUPOI M., *Validità di un trust inglese con la durata di cento anni*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2008

LUPOI M., *Il trust nell'ordinamento giuridico italiano dopo la Convenzione dell'Aja del 10 luglio 1985*, in *Vita Notarile*, 1992, p. 975

LUZZATTO R., *Legge applicabile e "riconoscimento" di trusts secondo la Convenzione de L'Aja*, in *Trusts ed att. fid.*, 2000.

KOKOTT J. AND SOBOTTA C., *The distinction between privacy and data protection in the jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in *International Data Privacy Law*, 2013, Vol. 3, No. 4

MANTOVANI E., *Intelligenza artificiale e discriminazione: quali prospettive? Il modello inglese del data trust*, in *La Rivista Gruppo di Pisa*, 2021

MERRYMAN J. H., *Policy, Autonomy, and the Numerus Clausus in Italian and American Property Law*, in *The American Journal of Comparative Law*, 1963, p.224-231

MONTAGNANI M.L., *La libera circolazione dei dati al bivio. Tra tutela dei dati personali e promozione dell'intelligenza artificiale europea*, in "Mercato Concorrenza Regole, Rivista quadrimestrale", 2019

MURPHY R.S., *Property Rights in Personal Information: An Economic Defence of Privacy*, 1996

MONTINARO R., *Trust e negozio di destinazione allo scopo*, Milano, 2004

NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006

NUNZIANTE E., *Big Data. Come proteggerli e come proteggerci. Profili di tutela tra proprietà intellettuale e protezione dei dati personali*, in Law and Media Working Paper Series, 2017

NUCCIO, E. B. M., *L'economia dei dati*, in La politica dei dati: Il governo delle nuove tecnologie tra diritto, economia e società, 2022

O'LEARY D. E., *Artificial Intelligence and Big Data*, in IEEE Intelligent Systems, 2013

OBERTO G., *Atti di destinazione (art. 2645-ter c.c.) e trust: analogie e differenze*, in www.giacomooberto.com

OPEN DATA INSTITUTE, *What is a data trust?*, in <https://theodi.org/article/what-is-a-data-trust/>, 2018

PICAN., *Una lettura giuspubblicistica del dibattito civilistico sulla patrimonializzazione dei dati personali*, in Amministrativ@mente - Rivista di ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italicò", 2021

PICCOLI P., *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai trusts*, in Rivista del Notariato, 1990

PINO G., *L'identità personale*, in AA.VV., *Gli interessi protetti nella responsabilità civile*, vol. II, Utet, Torino, 2005, pp. 367- 394

PINO G., *Teorie e dottrine dei diritti della personalità. Uno studio di meta-giurisprudenza analitica*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 2003, pp. 237-274.

PINO G., *Il diritto all'identità personale ieri e oggi. Informazione, mercato, dati personali*, in *Libera circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di R. Panetta, Milano, 2006

PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Torino, 2016

PURTOVA N., *Property rights in personal data: Learning from the American discourse*, in *Computer Law & Security Review*, 2009

REALI A., *La disciplina dei trusts nell'ordinamento italiano*, Milano, 2023

RESTA G., “Così è (se vi appare)”: *identificabilità della persona celebre e sfruttamento economico della notorietà*, in *Il diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1997

RIEDER G. e SIMON J., *Datatrust: Or, the political quest for numerical evidence and the epistemologies of Big Data*, in *Big Data & Society*, 2016

ROSENDAAAL A., *Digital personae and profiles as representations of individuals*, in *Privacy and identity management for life*, 2010

ROTA F., BIASINI G., *Il trust e gli istituti affini in Italia*, Milano, 2007

ROTA F., BIASINI G., *Il trust e gli istituti affini in Italia*, Milano, 2012

ROVEGNO A.O., *Identità digitale: tra esigenze di condivisione e necessità di tutela*, in *Cyberspazio e Diritto* 2013 fasc. 3, pp. 403-423.

SANTORO L., *Il trust in Italia*, Milano, 2004

SANTORO L., *Il trust*, Milano, 2004

SARRO R., *Le risposte del trust*, Milano, 2010

SOLOVE D. J., *Privacy and Power: Computer Databases and Metaphors for Information Privacy*, 2001

TILLI N. e MINGARDI S., *Il trust: aspetti operativi e pianificazione del patrimonio*, Santarcangelo di Romagna, 2021

TREMOLADA L., *Cosa sono i Data Trust e perché possono aiutare la privacy e la società civile*, in *Il sole 24 ore*, 2021

TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Milano, 2023

VAN ERP S., *Ownership of data: the numerus clausus of legal objects*, in *Brigham-Kanner Prop. Rts. Conf. J.* (Vol. 6), 2017, p. 235.

VARANO V., BARSOTTI V., *La tradizione giuridica occidentale*, Torino, 2014

VICARI A., *Il trust sham o simulato: questioni di diritto internazionale privato*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2010

VICARI A., *Constructive trust: diritto o rimedio?*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2004

VON OVERBECK A.E., *Explanatory Report on the 1985 Hague Trusts Convention* (oggi "Explanatory Report"), in *Proceedings of the Fifteenth Session, Tome II, Trusts applicable law and recognition*, La Haye, Imprimerie Nationale, 1985, pp. 370-415, paras 28-29.

WARREN S. AND BRANDEIS L., *The Right to Privacy*, *Harvard Law Review.*, Vol. IV, 1890

ZANCHI D., *Diritto e pratica dei trusts*, Torino, 2008

ZWEIGERT K. E KÖTZ H., *Introduzione al diritto comparato*, Vol. 1, Milano, 1992

ZUDDAS P., *Intelligenza artificiale e discriminazioni*, in Consulta Online, 2020

GIURISPRUDENZA

LEGGITTIMITÀ

Cass. civ., Sez. I, 17 luglio 2016, n. 17143, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. I, 7 ottobre 2021, n. 27325, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., 22 giugno 1985, n. 3769, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. I, 1° luglio 2007, n. 16991, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. I, 15 luglio 2010, n. 16605, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. I, 29 gennaio 2016, n. 1748, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. I, 7 febbraio 1996, n. 978, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. II, 22 dicembre 2011, n. 28363, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. III, 10 febbraio 2022, n. 3128, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. III, 13 febbraio 2020, n. 3697, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. V, 22 marzo 2022, n. 9173, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. civ., Sez. V, 24 dicembre 2020, n. 29507, in One Legale, Wolters Kluwer.

Cass. Pen., Sez. III, 11 maggio 2018, n. 20862, in One Legale, Wolters Kluwer.

MERITO

Comm. Trib. Reg. Lombardia Milano, Sez. XX, 9 luglio 2019, n. 2971, in One Legale, Wolters Kluwer.

Consiglio di Stato, Sez. VI, 29 marzo 2021, n. 26318, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Oristano, 15 marzo 1956, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Roma, 27 marzo 1984, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Casale Monferrato, 13 aprile 1984, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Milano, 27 dicembre 1996, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Genova, 24 marzo 1997, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di S. Maria Capua Vetere, 14 luglio 1999, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Chieti, 10 marzo 2000, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Belluno, decreto, 25 settembre 2002, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Velletri, Sez. I, 29 giugno 2005, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Reggio Emilia, 14 maggio 2007, in DeJure.

Trib. di Milano, 10 luglio 2007, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Crotone 29 settembre 2008, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Trento, sez. Dist. Cles, 3 febbraio 2009, n. 142, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Crotone 26 maggio 2009, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Voghera ord. 25 febbraio 2010, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Genova, 29 marzo 2010, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Napoli, 13 marzo 2012, in DeJure.

Trib. di Lodi, 30 gennaio 2013, in DeJure.

Trib. di Udine, 4 novembre 2013, n. 1351, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Napoli, 18 febbraio 2014, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Reggio Emilia, Sez. II, 25 febbraio 2014, n. 307, in DeJure.

Trib. di Forlì, 5 febbraio 2015, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Genova, 18 febbraio 2015, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Genova 5 giugno 2017, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Cagliari, 6 giugno 2017, n. 1569, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. di Bologna, 27 giugno 2017, n. 6680, in One Legale, Wolters Kluwer.

Trib. Modena, Sez. II, 26 aprile 2023, n.690, in One Legale, Wolters Kluwer.

T.A.R. Lazio, Sez. I, 10 gennaio 2020, n. 261, in One Legale, Wolters Kluwer.

ALTRO

AGCM, adunanza 5 luglio 2022

Corte Cost., 11 maggio 2001, n. 120, in *One Legale*, Wolters Kluwer.

Corte Cost., 18 luglio 1996, n. 297, in *One Legale*, Wolters Kluwer.

Corte Cost., 24 gennaio 1994, n. 13, in *One Legale*, Wolters Kluwer.

Corte Cost., 3 febbraio 1994, n. 13, in *One Legale*, Wolters Kluwer.

Caso Saunders v. Vautier (1841)

Caso Shabinsky v. Horwitz (1973)

Caso Webb v. Webb (1994)