LUISS

Corso di laurea in Giurisprudenza

Cattedra di Diritto Tributario

La fiscalità diretta del trust in prospettiva domestica e nelle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione

Chiar.mo Prof. Avv.
Giuseppe Melis

RELATORE

Chiar.ma Prof.ssa Avv.
Laura Castaldi

CORRELATORE

Vittorio Giuliano
Matr. 160213

CANDIDATO

Anno Accademico 2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE 6

CAPITOLO I: Introduzione al trust e problematiche nel recepimento dell'istituto da parte dei paesi di civil law 10

1.1. L'angelo Custode di qualunque anglosassone 10

1.2. Le origini storiche del trust 13

1.2.1. La nascita del *common law* 13

1.2.2. L' *use* e l'*equity* 17

1.2.3. Dallo *Statute of Uses* alla nascita del trust 23

1.3. Le caratteristiche e i soggetti del trust 25

1.3.1. Una definizione di trust? 25

1.3.2. Trust espressamente istituiti e trust non espressamente istituiti – caratteristiche essenziali e condizioni di validità 28

1.3.3. Gli effetti della costituzione di un trust: segregazione patrimoniale e vincolo di destinazione 32

1.3.4. Il disponente – *illusory* e *sham* trust 36

1.3.5. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione del trustee 40

1.3.6. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione dei beneficiari 41

1.3.7. Il *tracing* e il *following* come rimedi per la violazione delle prerogative dei beneficiari 45

1.3.8. Il trust non è una persona giuridica 47

1.4. Il trust senza *equity* 48

1.4.1. La posizione dei beneficiari 49

1.4.2. La posizione del trustee 55

1.4.3. Il trust come patrimonio separato 58

1.5. La convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento 68

1.6. Il trust in Italia 71

CAPITOLO II: Il trust nelle imposte sul reddito 78

2.1. Le posizioni della dottrina italiana in materia di soggettività passiva dei redditi prodotti dal *trust fund* antecedentemente alla legge n. 296/2006 79

2.1.1. Il trustee come titolare del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito 80

2.1.2. I beneficiari come titolari del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito 84

2.1.3. La scelta di soggettivizzare il trust ai fini delle impose sui redditi 86

2.2. La scelta normativa di riconoscere il trust quale soggetto passivo IRES **95**

2.3. La tassazione di trust con beneficiari individuati: il regime della trasparenza **98**

2.4. Il trust quale soggetto passivo IRES **110**

2.4.1. La natura commerciale o meno del trust 110

2.4.2. La residenza fiscale del trust 113

2.5. La tassazione dei redditi del trust trasparente in capo ai beneficiari **121**

2.5.1. Compatibilità del regime di trasparenza del trust con alcuni principi in materia di imposta sul reddito 121

2.5.2. La determinazione del reddito imputato per trasparenza ai beneficiari individuati di un trust 127

2.6. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da parte di trust opachi **135**

2.6.1. Le attribuzioni da trust opachi "paradisiaci" 136

2.6.2. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da trust opaco commerciale residente 144

2.7. L'interposizione del trust **150**

2.7.1. L'interposizione fittizia nel t.u.i.r. 151

2.7.2. L'interposizione fittizia del trust nell'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate 154

CAPITOLO III: Il trust nelle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione ***164***

3.1. Introduzione – considerazioni generali sull'imposizione sul reddito nel contesto internazionale con specifico riferimento al trust **165**

3.1.1. Risoluzione della doppia imposizione internazionale - normativa interna 168

3.1.2. Risoluzione della doppia imposizione internazionale – convenzioni internazionali contro la doppia imposizione 171

3.2. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – il Modello OCSE **173**

3.3. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – interpretazione **176**

3.4. L'applicazione delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione al trust – questioni preliminari 180

3.5. Il trust come «persona residente in uno o entrambi degli Stati contraenti» 183

3.5.1. Il trust è una persona ai sensi della convenzione? 184

3.5.2. Il trust è un «residente in uno o entrambi gli Stati contraenti» ai sensi della convenzione? 189

3.6. Applicazione delle *tiebreaker rules* ai trust residenti in entrambi gli Stati contraenti 198

3.7. Conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust 205

3.7.1. Esempi di conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust e conseguenze sul piano delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione 207

3.7.2. Conflitti di attribuzione – un problema di doppia imposizione economica internazionale 210

3.7.3. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata nel *Partnership Report* 212

3.7.4. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata dal nuovo art. 1 secondo comma del Modello OCSE 214

***CONSIDERAZIONE CONCLUSIVE* 219**

***BIBLIOGRAFIA* 224**

***GIURISPRUDENZA* 234**

***PRASSI* 236**

***SITOGRAFIA* 237**

INTRODUZIONE

Scrivere del trust, quale che sia la prospettiva dal quale lo si analizza, vuol dire scrivere di uno degli istituti cardine dei sistemi giuridici del mondo anglosassone; un istituto giuridico le cui caratteristiche, lungi dall'essere frutto di un'elaborazione teorica, sono il risultato di uno stratificarsi di principi e regole di natura giurisprudenziale sviluppatesi ed affermatesi per rispondere ad esigenze di tutela emerse a partire dalla società feudale inglese.

La genesi giurisprudenziale dell'istituto ha influito, e influisce tutt'ora, sulla adattabilità del trust al mutare delle esigenze sociali. Sebbene, infatti, le caratteristiche principali dell'istituto siano rimaste invariate nel tempo, quella stessa giurisprudenza a cui si deve la creazione dell'istituto regolamenta l'evoluzione dell'istituto certificando sul piano giuridico – nei limiti della compatibilità con le caratteristiche cardine – mutamenti e innovazioni che si verificano, prima, sul piano socioeconomico.

È proprio tale flessibilità che ha reso il trust uno strumento di grande diffusione non solo nell'ordinamento di origine e in quelli con una storia giuridica più affine, ma anche negli ordinamenti dell'Europa continentale, lontani per tradizione giuridica dal Regno Unito. Tra questi anche l'Italia che, lungi dall'essere un'eccezione, è indubbiamente uno degli ordinamenti nei quali maggiore interesse si è dimostrato nei confronti del trust.

L'Italia è una delle (solo) due giurisdizioni di *civil law* che ha ratificato la convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, strumento di diritto privato internazionale volto a garantire che il trust esplichi i propri effetti anche in ordinamenti, come quello italiano, che non hanno una legge apposita sul trust e nei quali

non è dato rinvenire un istituto che, per le caratteristiche sue proprie, possa considerarsi equivalente al trust.

La ratifica della convenzione ha indubbiamente rappresentato uno stimolo alla diffusione del trust nel nostro ordinamento, andando a rimuovere gli ostacoli che si frapponevano tra le caratteristiche essenziali dell'istituto e i principi fondamentali del nostro sistema giuridico, in particolare in materia di diritto della proprietà.

La diffusione del trust nel nostro ordinamento e l'affermarsi dello stesso come struttura giuridica volta al perseguimento di molteplici finalità di natura economica ha comportato la necessità di regolare gli effetti da questo prodotti – come, ad esempio, l'arricchimento dei soggetti beneficiari del trust, ovvero l'incremento del fondo del trust – anche sul piano del diritto tributario e più nello specifico per quel che riguarda il presente elaborato, sul piano dell'imposta sui redditi. Un compito questo, che ha impegnato a fondo la dottrina tributaria italiana per l'esigenza di elaborare un quadro teorico – fondamento delle scelte legislative – che permettesse di regolare, in coerenza con i principi cardine del sistema tributario italiano e nello specifico dell'imposta sul reddito, un istituto con caratteristiche uniche e che, *prima facie,* mal si conciliano con tali principi.

Inoltre, quelle stesse difficoltà che hanno caratterizzato l'elaborazione di un regime tributario nazionale che si rivelasse coerente con i principi fondamentali del sistema e al contempo offrisse una soluzione soddisfacente per i fenomeni economici prodotti dal trust, si sono presentate, e si presentano tutt'ora, sul piano dei fenomeni tributari transnazionali e più nello specifico con rispetto all'applicazione al trust delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione.

Il lavoro analizzata individualmente ciascuno dei temi qui presentati.

Nel primo capitolo, dopo una necessaria introduzione sulla storia dell'istituto, vengono presentate le caratteristiche e i soggetti

fondamentali del trust. Segue un'analisi comparatistica del fenomeno giuridico trust volta ad individuare le possibili analogie tra l'istituto di matrice anglosassone e istituti noti all'ordinamento giuridico italiano. Una simile indagine ha una duplice finalità: da un lato è volta a facilitare la comprensione dell'istituto traducendo le sue caratteristiche in un linguaggio noto al giurista di *civil law*. Dall'altro si rivela strumentale a spiegare le ragioni del regime tributario in materia di imposta sul reddito elaborato ed implementato dal legislatore italiano. Il capitolo si conclude con una presentazione degli elementi principali della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, e degli effetti e delle problematicità del recepimento della stessa nell'ordinamento giuridico italiano.

Nel secondo capitolo viene trattato il regime tributario del trust limitatamente ai profili di imposizione sul reddito.

Il capitolo si apre con un'esposizione delle molteplici teorie avanzate dalla più autorevole dottrina nazionale rispetto al regime più opportuno, in termini di compatibilità con i principi generali dell'imposta sul reddito, per tassare i redditi prodotti all'interno della struttura giuridica trust. L'analisi si sofferma, in particolare, sul problema della corretta individuazione del soggetto passivo d'imposta, prendendo in considerazione i punti di forza e i limiti di ciascuna delle opzioni percorribili: beneficiari, trustee e trust stesso, con il fine di permettere una comprensione critica della scelta operata sul punto da parte del legislatore con legge n. 296/2006. Vengono successivamente esposti nel dettaglio i regimi di tassazione dei redditi prodotti dal trust, sia nel caso in cui il trust sia qualificato come autonomo soggetto d'imposta e tassato secondo la disciplina prevista per gli enti commerciali/non commerciali e residenti/non residenti, sia nel caso in cui i redditi siano imputati e tassati direttamente in capo beneficiari.

L’analisi di entrambi i regimi impositivi viene svolta basandosi sulla disciplina di diritto positivo prevista nel t.u.i.r., nonché con frequenti riferimenti agli interventi di prassi dell’amministrazione finanziaria succedutesi a partire dall’introduzione del fiscale *ad hoc* sul trust, in considerazione dell’assoluta centralità degli stessi nel delineare l’attuale regime impositivo del trust. Il secondo capitolo si conclude con un’analisi critica della figura di creazione amministrativa del trust interposto.

Il terzo, e conclusivo capitolo ha ad oggetto lo studio dell’applicazione delle convenzioni contro la doppia imposizione internazionale al trust. Dopo una breve introduzione sul concetto di doppia imposizione internazionale, sui rimedi disponibili a livello nazionale e convenzionale, e sulle circostanze in cui tali fenomeni possono emergere nelle fattispecie di trust, viene esaminata l’applicabilità delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione ai trust. L'analisi si concentra, in particolare, sull’accesso del trust ai benefici dei trattati contro la doppia imposizione, sulla risoluzione delle situazioni di doppia residenza e, infine, sul fenomeno dei c.d. conflitti di attribuzione, rispetto al reddito del trust. Ogni tema è affrontato evidenziando le problematiche specifiche derivanti dalla struttura giuridica del trust, le soluzioni proposte finora e gli aspetti che restano ancora privi di una soluzione certa e soddisfacente. L’intera analisi si basa sul confronto con il Modello di Convenzione OCSE contro la doppia imposizione, in ragione della conformità dei trattati stipulati dall’Italia a tale modello.

CAPITOLO I: Introduzione al trust e problematiche nel recepimento dell'istituto da parte dei paesi di *civil law*

SOMMARIO: 1.1. L'angelo Custode di qualunque anglosassone – 1.2. Le origini storiche del trust – 1.2.1. La nascita del *common law* – 1.2.2. *L'use* e *l'equity* – 1.2.3. Dallo *Statute of Uses* alla nascita del trust – 1.3. Le caratteristiche e i soggetti del trust – 1.3.1. Una definizione di trust? – 1.3.2. Trust espressamente istituiti e trust non espressamente istituiti – caratteristiche essenziali e condizioni di validità – 1.3.3. Gli effetti della costituzione di un trust: segregazione patrimoniale e vincolo di destinazione – 1.3.4. Il disponente – *illusory* e *sham* trust – 1.3.5. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione del trustee – 1.3.6. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione dei beneficiari – 1.3.7. Il *tracing* e il *following* come rimedi per la violazione delle prerogative dei beneficiari – 1.3.8. Il trust non è una persona giuridica – 1.4. Il trust senza *equity* – 1.4.1. La posizione dei beneficiari – 1.4.2. La posizione del trustee – 1.4.3. Il trust come patrimonio separato – 1.5. La convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento – 1.6. Il trust in Italia

1.1. L'angelo Custode di qualunque anglosassone

Il trust nasce come istituto giuridico proprio del diritto anglosassone (1) sviluppatosi a partire dalla società feudale inglese e successivamente

(1) Con diritto anglosassone si intende l'insieme di principi giuridici che caratterizzano il Regno Unito e tutti quei territori che, in qualunque periodo e per qualunque tempo, hanno fatto parte dell'impero britannico. Seppur non si possa affermare che i principi giuridici attualmente vigenti in tali territori siano i medesimi è innegabile che vi sia un alto grado di similitudine dovuta alla radice inglese comune.

diffusosi prima nei territori che furono parte dell'impero britannico (Stati Uniti, Canada, Australia, Nuova Zelanda e India per citare i più rilevanti) e successivamente, in tempi più recenti, nell'Europa continentale (2).

Le caratteristiche del trust lo hanno reso uno strumento adatto alle esigenze più varie (3); basti considerare altresì che il diritto antitrust deve la sua denominazione alla pratica commerciale diffusasi negli Stati Uniti nel XIX secolo di utilizzare il trust come strumento per aggirare quei provvedimenti antimonopolistici che vietavano alle società di detenere partecipazioni in altre società. In tale contesto, le azioni della società bersaglio venivano acquistate e trasferite ad un trustee, il quale svolgeva la funzione che oggi sarebbe propria di una holding. Al fine di evitare che in tale modo si realizzassero in via indiretta quelle concentrazioni economiche che la disciplina statunitense intendeva prevenire, nel 1890 venne emanato l'*American Sherman Antitrust Act* che rendeva illegittimo un tale utilizzo del trust che è ormai anacronistico; tuttavia, nel linguaggio giuridico tanto statunitense quanto dell'Unione Europea si fa ancora riferimento al termine antitrust

---

(2) v. D. HAYTON, *The Law of Trusts,* Londra, 2003, p. 1.

(3) A titolo di esempio si ricorda che la *Bank for International Settlements* – istituzione finanziaria il cui principale scopo è quello di supportare le banche centrali nel garantire la stabilità della moneta attraverso politiche di coordinamento internazionale – venne creata con la specifica intenzione di svolgere la funzione di trustee ( ) nella gestione dei piani *Dawes* and *Young*, ossia per garantire una corretta erogazione dei prestiti finalizzati alla ricostruzione del tessuto economico della Germania in seguito alla sconfitta di questa nella Prima guerra mondiale v. D. HAYTON, *The Law*, cit*.,* p. 2 e le informazioni consultabili all'indirizzo: https://www.bis.org/about/history_newarrow.htm#:~:text=The%20BIS%20was%20also%20created,central%20bank%20cooperation%20in%20general

per indicare quella branca del diritto finalizzata ad evitare o prevenire comportamenti monopolistici (4).

Sebbene esempi come questo risultino ormai datati e lontani nella loro peculiarità da quelle che sono le finalità principali per le quali viene oggi creato un trust (tra le quali, di primaria importanza, la gestione del patrimonio individuale con particolare attenzione alle vicende successorie), essi mantengono una loro rilevanza nel testimoniare la vastità di usi a cui un tale istituto sia adatto.

Come detto, si tratta di un istituto cardine del diritto anglosassone, considerato la più rilevante creazione giuridica della giurisprudenza inglese (5) che nel solo Regno Unito conta attualmente oltre 630.000 unità (6).

Nelle parole dell'eminente giurista francese Pierre Lepaulle:

> «Così dalla soluzione della più grande delle guerre fino al più semplice caso di eredità, dal più audace schema finanziario fino alla protezione dei nipoti, il trust può vedere marciare di fronte a sé il corteo eterogeneo dell'intero sforzo umano: sogni di pace, imperialismo commerciale, tentativi di strangolare la libera concorrenza, odio o filantropia, amore per la propria famiglia o desiderio di spogliarla del tutto dopo la propria morte […] Il

(4) v. D. HAYTON, *The Law*, cit., p. 3.

(5) v. F. W. MAITLAND, *Selected Essays*, Cambridge, 1936, p. 129.

(6) Sul punto vedi il report dell'His Magesty's Revenue and Customs (HMRC) autorità tributaria del Regno Unito, consultabile all'indirizzo: https://www.gov.uk/government/statistics/trust-statistics/statistics-on-trusts-in-the-uk-october-2022#summary-of-key-statistics

trust è l'angelo custode di qualunque anglosassone e lo accompagna ovunque, impassibile, dalla culla alla tomba» (7).

1.2. Le origini storiche del trust

Per comprendere l'istituto del trust è indispensabile ricostruirne le origini storiche (8).
Il trust, anche nella sua dimensione moderna, è inestricabilmente legato alla storia sociale e giuridica del Regno Unito (9): le peculiari caratteristiche dell'istituto sono il frutto di uno stratificarsi di principi e regole di natura giurisprudenziale che risultano di difficile comprensione se sradicati dal contesto dal quale emersero.

1.2.1. La nascita del *common law*

Quando nel 1066, dopo aver vinto la battaglia di Hastings, i Normanni estesero il loro dominio dal nord della Francia all'Inghilterra, trovarono nel territorio d'oltre manica un sistema giuridico connotato da una vastissima frammentarietà di regole – in forma di consuetudini locali – e un'altrettanta pluralità di corti preposte al controllo e alla tutela di tali

(7) v. P. LEPAULLE, *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international*, Parigi, 1932, p. 113.
(8) Cfr. M. C. MALAGUTI, *Il trust*, in F. GALGANO (a cura di), *Atlante di diritto privato comparato*, V ed., Bologna, 2011, p. 201.
(9) Secondo S. BARTOLI, *Il trust*, Milano, 2001, pag. 57, «Trattasi infatti di un istituto giuridico così profondamente immerso nella storia del diritto inglese che un'indagine siffatta, lungi dall'essere connotata da un mero interesse antiquario, appare in grado di fornire indicazioni essenziali per lo studio di esso nelle sue moderne configurazioni».

consuetudini (10). I processi si basavano sull'ordalia o su altre forme primordiali di giustizia, erano interamente orali e di conseguenza connotati da un altissimo grado di incertezza: l'esito di una controversia era tanto sicuro quanto il risultato di una partita a dadi (11). I Normanni superarono tale frammentarietà introducendo in terra inglese un sistema di governo accentrato di tipo feudale – improntato su una ben definita gerarchia che vedeva il re quale vertice assoluto della gerarchia del potere, tanto in temini economici quanto giuridici – da questi già ampliamente collaudato in territorio francese (12).

Sul piano giurisdizionale, l'avvento di un sistema basato sulla assoluta primazia del sovrano sull'intero territorio inglese determinò lo svilupparsi, a fianco delle già esistenti corti locali, della Corte del Re (*Royal Court*). Questa era composta dal re e dal suo ristretto consiglio. Inizialmente, la giurisdizione del re era limitata a un numero molto ristretto di controversie di carattere penale, in cui il sovrano aveva un interesse sia politico che economico (13), promosse da soggetti particolarmente abbienti che potevano permettersi l'elevato costo della giustizia regale. Tuttavia, sia la maggiore efficienza e modernità del processo, sia la possibilità di eseguire le sentenze della Corte del Re in tutto il regno, ossia ben oltre la limitata competenza delle corti locali,

(10) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 8; J. BAKER, *An Introduction to English Legal History*, V ed., Oxford, 2019, p. 15.

(11) v. J. BAKER, *op. cit.,* p. 16.

(12) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 8.

(13) Secondo J. BAKER, *op.cit.,* p. 17, il re normanno aveva interesse a garantire una gestione centralizzata della giustizia penale per garantire uno standard comune di ordine pubblico e dall'altro per limitare il potere delle corti locali. Inoltre, l'esercizio centralizzato della giustizia penale garantiva alla corona un flusso costante di entrate, sotto forma di sanzioni di carattere pecuniario.

portarono alla successiva espansione della giurisdizione della Corte del Re rispetto alle corti locali.

Per far fonte alla crescente esigenza di giustizia regia venne creato un sistema di giudici erranti (*justiciae errantes*) successivamente noto come *Eyre* – dalla parola francese *Eyre*, ossia in itinere – incaricati di risolvere le diverse controversie sulla base della legge del re, ossia secondo quell'insieme di consuetudini che successivamente prenderanno il nome di *common law*. L'*Eyre* non andò a sostituirsi alla Corte del Re, ma si affiancò ad essa. La conseguenza di ciò fu che per un periodo di tempo l'esercizio della giustizia regia era interamente itinerante. La stessa Corte del Re non era stabilita in un luogo definito, ma seguiva il sovrano nei suoi spostamenti lungo il regno.

Tale situazione mutò verso la fine del XII secolo con lo stabilirsi prima della tesoreria – parte del consiglio del re – e poi dell'intero consiglio presso Westminster in ragione delle difficoltà materiali di mantenere un'amministrazione statale in crescente sviluppo in continuo movimento. La naturale conseguenza di ciò fu il formarsi di una sede fissa della Corte del Re le cui funzioni giurisdizionali non erano interrotte dagli spostamenti del sovrano e che, di conseguenza, operava indipendentemente dalla presenza in loco dello stesso. Tale organo, al quale si fa risalire l'origine del sistema giudiziario inglese, è conosciuto comunemente come Corte delle Liti Comuni (*Common Pleas* o *Common Bench*) (14).

A partire dal XIII secolo tale corte venne affiancata dalla Corte del Banco del Re (*King's Bench*) – così chiamata perché prevedeva la presenza del sovrano – secondo un riparto di giurisdizioni che vedeva la seconda trattare esclusivamente le cause di una tale gravità ritenute

(14) v. J. BAKER, *op.cit.,* p. 21.

in grado di minacciare la pace del regno (15). Inoltre, sempre nel XIII secolo, tanto le sentenze della Corte delle Liti Comuni, quanto le sentenze della Corte del Banco del Re iniziarono ad essere annotate su specifici registri, denominati rispettivamente il registro del consiglio del Re (*curia regis rolls*) e il registro del Re (*coram rege rolls*) dando vita, così, ad un processo di stratificazione e accumulo di precedenti giudiziari che risulterà in quell'insieme di regole, di natura appunto giurisprudenziale, denominato *common law* (16) (17).

Nonostante il progressivo distaccamento delle corti reali, in special modo della *Common Bench*, dal potere del re, l'originaria concezione secondo cui la giustizia regia costituiva un privilegio piuttosto che un diritto continuò a connotare il procedimento di fronte ad esse. In tal senso, per poter iniziare un procedimento era necessario ottenere dal cancelliere del re (*The Chancellor*), previo pagamento di una somma di denaro, un ordine scritto (*writ*) contente il *petitum* e la *causa petendi* della specifica azione. Ciascuno *writ*, una volta emesso, costituiva un precedente per ogni azione futura di simile natura.

Nel tempo il numero e le tipologie dei *writ* vennero limitati al fine di circoscrivere la giurisdizione delle corti regie su specifiche tipologie di controversie, con la conseguenza che i diritti azionabili di fronte alle corti regie divennero un *numerus clausus* limitato a quelli contenuti nel

---

(15) Per completezza si segnala che oltre alla Corte delle Liti Comuni e alla Corte del Banco del Re, al principio del XIII secolo, il sistema giurisdizionale inglese prevedeva anche la c.d. Corte dello Scacchiere (*Exchequer*) competente in materia di finanze regie, così chiamata in ragione del pavimento a scacchi della sala di Westminster in cui si era stabilito il ministro delle finanze. v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 10.

(16) v. J. BAKER, *op.cit.,* pp. 16 ss. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 9 ss.

(17) Il *common law*, letteralmente diritto comune, era così chiamato in quanto in ragione della sua origine regale era applicabile in tutto il territorio del Regno. v. J. E. PENNER, *The Law of Trusts*, XII ed., Oxford, 2022, pp. 3 ss.

numero limitato di *writ* esistenti (18). I diritti del beneficiario di un *use* nei confronti del suo *feofee* erano esclusi da tale *numerus clausus* (19).

1.2.2. L'*use* e l'*equity*

Corollario dell'adozione del sistema feudale fu l'idea che tutta la terra appartenesse al sovrano (20) il quale, in virtù della posizione di vertice all'interno della società feudale e al fine di garantirsi servigi militari in caso di necessità, mediante atto di concessione unilaterale trasferiva il godimento di terreni ai nobili locali. Questi acquisivano così il titolo di *tenants in chief*.

A loro volta, i *tenants in chief* per garantirsi le milizie necessarie a adempiere ai propri obblighi nei confronti del re potevano concedere in godimento parte del fondo ricevuto dal sovrano ai loro sottoposti (*tenants*), dei quali diventavano signori (*lords*), secondo uno schema che si poteva ripetere verso il "basso" per un numero considerevole di volte.

Vennero così a formarsi una pluralità di rapporti di carattere personale tra sovrano e *tenants in chief*, tra questi ultimi e i loro sottoposti e via dicendo, che prevedevano l'attribuzione del potere di usare e di godere della terra altrui, denominato *tenure*, *free tenure*, o *freehold*, in cambio di una pluralità di obblighi di varia natura, chiamati *incidents of tenure*.

---

(18) v. J. BAKER, *op.cit.,* pp. 53 ss. Il concetto appare ben espresso da brocardi come "*remedies precede right*" ovvero *"no writ, no remedy*". v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 12.

(19) Il significato di *use* e di *feofee* verrà chiarito in seguito. L'*use* può essere considerato la forma antesignana del trust, e *il foefee* l'equivalente di un trustee.

(20) Ancora oggi la corona – intesa come l'istituzione monarchica – è considerata la proprietaria di tutte le terre appartenenti al Regno unito. Sul punto vedi v. D. HAYTON, *The Law*, cit*.,* p. 10.

Tra questi il più rilevante, in origine, era quello di prestare il proprio servizio come cavaliere nelle milizie del proprio signore (21).

Tuttavia, con il passare del tempo, il pacificarsi delle terre inglese e la creazione di un esercito stabile, la rilevanza degli obblighi militari venne soppiantata da obblighi di natura pecuniaria. Tra questi, il *relief* e il *wardship* che dipendevano dalle vicende successorie del *tenant*.

In particolare: il *relief* era una somma di denaro che l'erede del *tenant* doveva pagare al *lord* per poter mantenere il godimento del terreno, precedentemente spettante al padre; il *wardship* consisteva invece nel diritto del sovrano di appropriarsi dei frutti della terra, qualora alla morte del *tenant*, il primo erede maschio non avesse ancora ottenuto la maggiore età e fino al compimento di tale data (22).

È proprio al fine di eludere il pagamento di tali tributi che, a partire dal XIII secolo, si iniziò a diffondere l'istituto dell'*use* (23).

Il meccanismo di funzionamento di tale istituto è di facile comprensione. Il *tenant* (denominato *feoffor*) trasferiva a titolo gratuito il suo terreno (*rectius* il proprio *tenure*) ad uno o più soggetti, denominati *feoffee(s)*. All'atto di trasferimento, tuttavia, il *feoffor* specificava che era sua intenzione che i *feoffees* acquistassero il *tenure* del fondo al solo fine di garantirne l'uso e il godimento a lui e, alla sua

---

(21) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 28 ss.; A. W. B. SIMPSON, *A History of the Land Law,* II ed., Oxford, 1986, pp. 2 ss.

(22) v. A. W. B. SIMPSON, *op. cit..,* pp. 16 ss.

(23) v. E. W. IVES, *The genesis of the Statute of Uses,* in *The Eng. Hist. Rev.*, 1967, pp. 673 ss. Secondo l'autore sono due le ragioni alla base della grande diffusione dell' *use* in questo periodo storico. In primo luogo, tale meccanismo garantiva la possibilità di eludere tutti quegli *incidents of tenure* (tributi) che dipendevano dalla morte del *tenant*. In secondo luogo, l' *use* garantiva la possibilità di aggirare il divieto, esistente fino all'emanazione dello *Statute of Wills* nel 1540, di trasferire il *tenure* mediante testamento.

morte, ai suoi eredi legittimi o ad altra persona individuata (beneficiari). Così, alla morte del *feoffor*, il godimento della terra era trasferito al suo erede senza che alcun tributo fosse dovuto*:* i *feoffees,* titolari del *tenure,* e in quanto tali soggetti agli *incidents of tenure,* erano infatti ancora in vita (24). Inoltre, in tal modo era possibile scegliere, seppur in via indiretta, i propri eredi testamentari (25).

Da un punto di vista giuridico, l'effetto del trasferimento del fondo, era quello di determinare una separazione tra il diritto di usare e di godere del fondo, che veniva regolarmente trasferito al *feoffor*, e l'effettivo godimento ed utilizzo di tale fondo che rimaneva, invece, in capo al *feoffor* ed in un secondo momento veniva trasferito alla persona da questi indicata (26). Sebbene tale meccanismo comportasse considerevoli benefici, il *feoffor* nel trasferire a titolo gratuito il proprio *tenure* si esponeva ad un grande pericolo: qualora il *feoffee*, irrispettoso di quanto stabilito dal *feoffor* al momento del trasferimento, avesse

---

(24) Per evitare che la morte improvvisa di un *feoffee* determinasse l'insorgere del dovere di pagare gli *incidents of tenure*, il *tenure* veniva sempre trasferito a più *feoffees* i quali agivano quali *co-tenants*. La qualifica di *co-tenants* aveva come conseguenza che alla morte di un *feoffee* non si sarebbe aperta una successione ereditaria, ma si sarebbe verificato un semplice accrescimento nel *tenure* degli altri *feoffee.* Ogni qual volta, il numero di questi scendeva al di sotto di una determinata soglia, i *feoffees*, istruiti da *feoffor* o dai suoi eredi provvedevano a trasferire parte del terreno a ulteriori *feoffees*, i quali subentravano quali ulteriori *co-tenants*. Con questo meccanismo era possibile evitare il pagamento degli *incidents of tenure* per un periodo potenzialmente illimitato di tempo. v. A. W. B. SIMPSON, *op. cit.*, p. 174.

(25) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 59; A. W. B. SIMPSON, *op. cit.,* pp. 173 ss.

(26) v. A. W. B. SIMPSON, *op. cit.,* p. 174. È importante evidenziare che la separazione tra il diritto di godere del bene trasferito in *use*, e l'effettivo godimento di tale bene è stata, ed è tutt'ora, una delle principali cause di confusione nella comprensione dell'istituto del trust e di "repulsione" dell'istituto stesso da parte dei giuristi dell'Europa continentale. Su cui *infra* § 1.4.2.

infranto l'impegno di garantire al *feoffor* o ad ulteriori beneficiari il godimento della terra e avesse rivendicato il godimento personale del fondo, il *feoffor* sarebbe risultato sprovvisto di tutela giurisdizionale di fronte alle corti di *common law*. Il *feoffee* era infatti il legittimo possessore del *tenure* e, come menzionato sopra, nessun rimedio tra il numero limitato di *writs* esistenti, era previsto per il beneficiario di un *use* le cui intenzioni non venissero rispettate (27).

Nonostante, le corti di *common law* non offrissero alcuna tutela al *feoffor* o ad altro beneficiario leso nelle sue prerogative, questi potevano appellarsi al re quale fonte suprema della giustizia nel regno (*fons et origo justice*). Il re, generalmente disinteressato da controversie di tal genere, trasferiva tali richieste di giustizia ad uno specifico ministro tra quelli facenti parte del proprio consiglio: il cancelliere (28). I primi cancellieri erano uomini di chiesa, vescovi e arcivescovi, interessati più a questioni morali che giuridiche. Chiamati a giudicare riguardo al comportamento del *feoffee*, i cancellieri si disinteressarono di quale fosse la posizione giuridica oggetto della controversia concentrandosi, al contrario, sul corretto comportamento da tenere secondo i comuni precetti morali. Il *feoffee,* assumendo l'impegno nei confronti del *feoffer,* di garantire a questo e ai suoi eredi il godimento del fondo trasferito, era obbligato in coscienza e secondo la comune buona fede a comportarsi secondo la parola prestata. Qualora il *feoffee* avesse disobbedito al suo obbligo morale, godendo personalmente del fondo acquisito, era compito del cancelliere garantire che la buona fede venisse rispettata, obbligando il *feoffee* a adempiere al proprio dovere

(27) v. D. WATERS, *The Trust: Continual Evolution of a Century-old Idea*, in *Journ. of Int. Trust and Corp. Plan*., 2007, p. 209.

(28) Cfr. D. HAYTON, *The Law*, cit*.,* p. 11.

morale e ordinandone l'imprigionamento in caso di mancato adempimento (29).

In un primo momento, le decisioni del cancelliere venivano percepite come ordini *ad personam* finalizzati a garantire il rispetto della buona fede e della coscienza degli individui piuttosto che come vere e proprie decisioni di natura giuridica (30). Corollario di tale approccio era l'oralità della decisione e l'assenza di alcuna annotazione scritta.

Con il tempo, tuttavia si assistette ad un processo di istituzionalizzazione del ruolo giudicante del cancelliere. A partire dagli ultimi anni del XVI secolo le decisioni iniziarono ad essere annotate su un apposito registro al fine di garantire coerenza e sistematicità nei giudizi e al fine di evitare che casi simili venissero giudicati diversamente in base alle diverse sensibilità dei cancellieri (31).

Progressivamente venne dunque a crearsi una corte ulteriore e separata dalle corti regie, chiamata corte del cancelliere (*Court of Chancery*) e conosciuta anche come corte di coscienza *(Court of Coscience*) in ragione dei precetti sui quali fondava le decisioni. Queste si basavano, infatti, non già sulle regole del *common law*, ma sui dettami morali

---

(29) In questo senso si dice che l'*equity* – termine con il quale ci si riferisce alla giurisprudenza del cancelliere – opera *in personam*, ossia sul proprio corpo. v. J. E. PENNER, *op. cit.,* p. 6.

(30) Questa era un'altra delle ragioni per le quali si dice che l'*equity* opera *in personam*, ossia con una valenza limitata al destinatario del comando del cancelliere. v. J. E. PENNER, *op. cit.,* p. 3.

(31) La grande flessibilità nelle decisioni del cancelliere era percepita allo stesso tempo come vantaggiosa, in quanto in grado di temperare la rigidità del sistema di common law, e svantaggiosa. L'assenza, in principio, di regole ben definite rendeva infatti le decisioni del cancelliere imprevedibili e spesso incoerenti tra di loro, al punto che si arrivo ad affermare in senso dispregiativo che «l*'equity* varia a seconda della lunghezza del piede del cancelliere». Tale frase è attribuita al giurista inglese John Selden. v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 16 ss.

dell'onesta e della buona fede per come interpretate dal cancelliere nel ruolo di giudice (32).

Così come il processo di stratificazione delle decisioni delle corti regie diede vita al *common law*, allo stesso modo il consolidarsi dei principi espressi nelle decisioni del cancelliere diede vita a quell'insieme di regole di natura più morale che giuridica denominato non casualmente *equity* (33).

La giurisdizione esercitata dalla corte di coscienza era parallela e complementare a quella delle corti regie, non sostitutiva. Le materie sulle quali il cancelliere era chiamato a giudicare abbracciavano, infatti, tutta quella serie di posizioni giuridiche che non trovavano alcun rimedio nel sistema di *common law* in ragione della rigidità del sistema basato su un numero chiuso di rimedi. Tra queste, l'*use* prima e il trust poi.

Nonostante la separazione tra le due giurisdizioni sia stata definitivamente abolita nel XIX secolo, con i *Judicatures Acts* del periodo 1873-1875, e le attuali corti di diritto civile inglese siano legittimate a giudicare tanto su materie di *common law* che di *equity* (34), la peculiare origine dell'use come creazione dell'equità del cancelliere ha influenzato e influenza tutt'ora l'evoluzione della giurisprudenza in materia di trust (35).

---

(32) v. D. WATERS, *op. cit.,* pp. 209 ss.; J. BAKER, *op. cit.,* pp. 99 ss.

(33) La denominazione *equity*, equità, non è casuale ma rispecchia l'idea di giustizia naturale implicita nei giudizi del cancelliere. v. J. E. PENNER, *op. cit.,* p. 4.

(34) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 17 ss.

(35) Molteplici sono gli esempi in questo senso. Su alcuni di questi ci si soffermerà allorquando verranno esposte le caratteristiche del trust nella sua dimensione moderna, *infra* § 1.3. La stessa essenza del trust come creazione dell'*equity* è esplicitamente richiamata in innumerevoli sentenze delle corti inglesi. Cfr. *ex multis*, Priv. Counc., 23 aprile 2018, Investec Trust Limited and others v Glenalla Properties

1.2.3. Dallo *Statute of Uses* alla nascita del trust

Il diffondersi e il consolidarsi dell'*use*, anche per via dell'intervento della nuova corte del cancelliere, determinarono una sistematica elusione degli *incidents of tenure* lungo tutti i livelli della scala socioeconomica del feudalesimo. A risentirne furono, dunque, tanto i *tenants in chief* quanto il re. Per rimediare a tale situazione, Enrico VIII, stanco di vedersi sistematicamente sottratte finanze regie da zelanti *tenants in chief*, costrinse nel 1535 il parlamento ad approvare lo *Statute of Uses*, con il quale venne introdotto il divieto di costituire *uses* aventi ad oggetti fondi concessi in *tenure* (36) (37).

Tale riforma venne accolta in modo negativo da tutta quella schiera di soggetti che avevano un interesse di tipo economico nella costituzione di un *use,* tra cui anche i *conveyancers*, ossia giuristi esperti nei trasferimenti di fondi in *use* (38). E furono proprio tali soggetti esperti in diritto ad elaborare uno stratagemma per aggirare la previsione del

---

Limited and others, secondo cui «nella loro dimensione moderna i trust sono la creazione dei giudici di *equity*. Esistono in altri sistemi legali, concetti simili a quello del trust. Tuttavia, nessuno di questi ha un'elaborazione così dettagliata come quella che il vastissimo accumulo di precedenti giurisprudenziali conferisce al trust di diritto inglese».

(36) v. D. WATERS, *op. cit.,* p. 211.

(37) Più propriamente l'effetto dello *Statute of use* fu quello di prevedere che nel caso in cui un soggetto A (*feoffor*) avesse trasferito il suo *tenure* ad un soggetto X (*feoffee*) per il proprio beneficio o per quello di un altro soggetto B, l'*use* sarebbe stato *executed*, ossia il *tenure* sarebbe stato trasferito direttamente al beneficiario dell'*use* impedendo così il costituirsi dello schema atto ad impedire l'insorgere degli *incidents of tenure*. v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 64 ss.; J. E. PENNER *op. cit.,* p. 12.

(38) Si consideri che spesso i *feoffees* erano uomini esperti di diritto o perfino avvocati, scelti per la (presunta) rettitudine morale e ricompensati per il servizio offerto. v. J. BAKER, *op.cit.,* pp. 182 ss.

nuovo *Statute*. Il meccanismo elaborato, e denominato in principio *use upon a use* (*use* in *use*), prevedeva il trasferimento del *tenure* da parte del *feoffor* ad un *feoffee*, il quale a sua volta trasferiva lo stesso *tenure* in un secondo *use*, detto *trust* ad un ulteriore soggetto, denominato *trustee*.

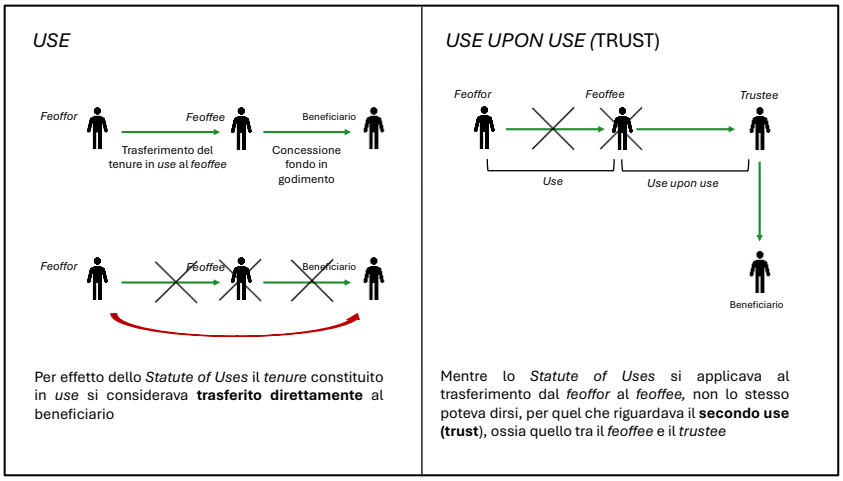

Immagine 1: *Use* e *Use upon use.*

Le sorti del *trust*, dipendendo dall'interpretazione accolta di volta in volta dello *Statute,* furono incerte per circa un secolo: ammesso qualora la legge venisse interpretata restrittivamente come applicabile solo al primo *use* (39), respinto in caso di interpretazione estensivo-analogica. Tuttavia, a partire dal 1660, la questione perse importanza in seguito all'abolizione da parte del parlamento degli *incidents of tenure*: la ragione fondante dello *Statute of Uses* veniva meno e con questa il riserbo nei confronti del trust e il divieto di costituire *uses*.

(39) In questo senso, la decisione datata 1634 nel caso *Sambach v Dalston*. v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 66 ss.

Ciò nonostante, la vigenza ultrasecolare dello *Statute of Uses* influenzò profondamente il linguaggio utilizzato tanto dai giuristi quanto dalla corte del cancelliere, così che si continuò ad utilizzare i termini trust e trustee per indicare ciò che prima del 1535 veniva chiamato rispettivamente *use* e *feoffee*.

Il passaggio dall'*use* al trust non fu tuttavia una semplice questione di linguaggio. A partire dall'abolizione dello *Statute of Uses* la corte del cancelliere iniziò a soffermarsi con maggiore attenzione sulla posizione giuridica che il beneficiario vantava sul bene costituito in trust, oltre che sulla relazione intercorrente tra trustee e beneficiario. Si iniziò, così, a sviluppare l'idea che accanto a tale relazione, la cui centralità è rimasta sostanzialmente invariata fino ad oggi, ulteriore elemento fondante del trust fosse la relazione giuridica, connotata nel tempo come proprietaria, esistente tra il beneficiario e i beni che venivano costituiti in trust (40). L'esistenza di questa duplice relazione in capo al beneficiario di un trust, obbligazionaria nei confronti del trustee e proprietaria nei confronti dei beni, determina l'unicità dell'istituto e la difficoltà nella piena comprensione dello stesso da parte dei giuristi dell'Europa continentale.

1.3. Le caratteristiche e i soggetti del trust

1.3.1. Una definizione di trust?

Per un giurista formatosi in un ordinamento di *civil law* come quello italiano, fornire una risposta alla domanda "cosa è un trust?" è un compito che si rivela, all'occorrenza, molto più difficile di quanto si possa pensare. E ciò per due ordini di ragioni. In primo luogo, l'assenza

(40) v. D. WATERS, *op. cit.,* p. 212.

nell'ordinamento giuridico italiano di una norma che fornisca una definizione dell'istituto (41). In secondo luogo, l'estraneità dell'ordinamento giuridico italiano ad alcuni degli elementi fondanti del trust che lo rendono non assimilabile, se non per alcune limitate caratteristiche, ad istituti noti al nostro ordinamento (42).

Misurarsi con tale compito spesso potrebbe condurre in errore (43).

Sottrarsi alla domanda e provare un approccio differente potrebbe, allora, rivelarsi una scelta saggia.

Immaginiamo il seguente scenario: trovandoci a dover spiegare ad un eremita proveniente dal polo nord cosa sia un elefante, senza poter disporre di alcuna foto, in modo istintivo potremmo aprire un dizionario e leggere la definizione ivi riportata:

> 'elefante s. m. [dal lat. elĕphas -antis, gr. ἐλέφας -αντος]. – 1. (f. -éssa) Il più grande dei mammiferi viventi terrestri, dell'ordine ungulati proboscidati, che può superare i tre metri di altezza e cinquanta quintali di peso'.

---

(41) La disciplina civilistica del trust non è oggetto di alcun intervento legislativo nell'ordinamento giuridico italiano, fatta eccezione per la legge n. 364/1989 di ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1° luglio del 1985. v. A. BUSANI, *Il trust: istituzione, gestione, cessazione, tassazione: tecnica redazionale*, Milano, 2022, pp. 2 ss.

(42) Sul punto M. LUPOI, *Si fa presto a dire "trust"*, in *Trusts*, 2017, pp. 585 ss. Secondo l'autore in particolare «È ragionevole affermare che più la definizione giuridica di un istituto altrui si avvale di nozioni da noi non conosciute più chi volesse creare un equivalente di quell'istituto nel nostro diritto si dovrebbe industriare».

(43) Riguardo ai molteplici tentativi di definire il trust v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 108 ss.

Qualora ci fermassimo a questo punto, con ogni probabilità tale definizione non sarebbe di nessun aiuto all'eremita che, anche trovandosi davanti l'animale, non saprebbe riconoscerlo come tale. Infatti, nonostante tale definizione sia esatta e presenti quella che effettivamente è l'essenza dell'elefante nulla suggerisce a chi non abbia alcun tipo di esperienza con l'animale. Al contrario, proseguendo oltre, così leggeremmo:

> 'oltre alla gigantesca statura, tra le più note caratteristiche sono la lunga proboscide, alla cui estremità si trovano le narici, e le due zanne o difese, che sono denti incisivi a crescita continua; gli arti sono massicci, con cinque dita, e unghie in numero variabile da tre a cinque' (44).

A questo punto, la situazione dell'eremita sarebbe ben diversa. Egli non avrebbe alcuna difficoltà a riconoscere un animale come un elefante: sarebbe per lui sufficiente cercarne le caratteristiche fondamentali ossia la proboscide e le zanne.

Allo stesso modo, la definizione di trust fornita dalla più autorevole dottrina inglese – 'il trust è un'obbligazione equitativa che vincola una persona (chiamata trustee) a gestire beni (chiamati fondo del trust) di sua proprietà e facenti parte di un patrimonio separato, distinto dalla sua proprietà privata, a beneficio di persone (chiamate beneficiari) di cui egli stesso può essere uno, le quali possono agire in giudizio per richiedere l'adempimento dell'obbligazione' (45) – è probabilmente

---

(44) Definizione del dizionario online dell'Enciclopedia Treccani consultabile all'indirizzo: https://www.treccani.it/vocabolario/elefante/

(45) Cfr. D. HAYTON, *Underhill and Hayton: Law Relating to Trusts and Trustees*, XVIII ed., Londra, 2010, p. 2.

muta per chi per la prima volta si approccia allo studio della materia. Al contrario, descrivere le caratteristiche del trust può essere molto utile per agevolarne la comprensione a tutti quegli studiosi provenienti da ordinamenti giuridici per il quale il trust rimane un istituto almeno parzialmente estraneo (46).

1.3.2. Trust espressamente istituiti e trust non espressamente istituiti – caratteristiche essenziali e condizioni di validità

In primo luogo, bisogna distinguere tra trust "espressamente istituiti" e "trust non espressamente istituiti" (47) (48).

---

(46) La validità di tale impostazione trova conferma nel fatto che un simile approccio è adottato dalla convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento adottata a L'Aja il 1° luglio del 1985. L'articolo 2 della convenzione, infatti, da un lato definisce in modo molto generico il trust – «rapporti giuridici istituiti da una persona […]» – salvo poi delineare, in modo più dettagliato le principali caratteristiche dell'istituto.

(47) Sono dovute alcune precisazioni. Nel trattare le caratteristiche ed i soggetti del trust, si farà riferimento esclusivamente al trust di diritto inglese, in quanto ordinamento di origine del trust. Va, tuttavia, considerato che gli ordinamenti giuridici che presentano una disciplina del trust sono molteplici: Stati Uniti, Canada, Jersey, Guernsey, Bahamas, Panama, solo per citarne alcuni. Nonostante le caratteristiche di base siano grosso modo le stesse, i diversi ordinamenti giuridici presentano talvolta differenze considerevoli anche su aspetti fondanti del trust. Un'analisi completa tanto del trust di diritto inglese quanto delle differenze tra questo e i trust istituiti secondo le leggi di altri paesi è chiaramente fuori dall'ambito del presente elaborato nel quale, al contrario, ci si soffermerà esclusivamente sugli elementi principali del trust e, in particolare, su alcune tematiche che possono assumere rilievo ai fini dello studio della disciplina tributaria italiana del trust.

(48) Cfr. M. LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, V ed., Milano, 2024, pp. 2 ss.

I trust espressamente istituiti originano da un negozio giuridico, detto negozio istitutivo, mediante il quale un soggetto, detto disponente (in inglese, *settlor*) trasferisce la proprietà di beni o diritti di sua titolarità ad un altro soggetto (o più soggetti), detto trustee (49), affinché questo li gestisca nell'interesse di uno più soggetti, detti beneficiari, o di uno scopo, secondo un programma definito più o meno nel dettaglio dal disponente. I beni o diritti trasferiti vanno a costituire il fondo del trust (in inglese, *trust fund*) (50).

Al contrario, si ha un trust non espressamente istituito in tutti quei casi in cui manchino un disponente e la volontà di costituire un trust. Nel diritto inglese sono molteplici i casi in cui si ha un trust non espressamente costituito (51).

Il negozio istitutivo di un trust è un atto a forma libera che può essere tanto *inter vivos* quanto *mortis causa*. Una delle peculiarità del trust è che il disponente può al contempo svolgere anche il ruolo del trustee, "sdoppiandosi", si parla in questo caso di trust autodichiarato. Inoltre, il disponente può anche essere beneficiario del trust, purché nel caso in cui sia anche trustee non sia l'unico beneficiario, si parla in questo caso di trust autodestinato (52).

---

(49) Il trustee può essere tanto una persona fisica quanto una persona giuridica. Ad oggi il ruolo di trustee, specialmente nel caso di trust di importanti dimensioni economiche, è svolto dalle *private trust company*, ossia società costituite con lo specifico oggetto di svolgere il ruolo di trustee. Cfr. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 125 ss.

(50) Cfr. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 4 ss.; F. ROTA-G. BIASINI, *Il trust e gli istituti affini in Italia*, IV ed., Milano, 2023, pp. 4 ss.

(51) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 17 ss.

(52) v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 26 ss.

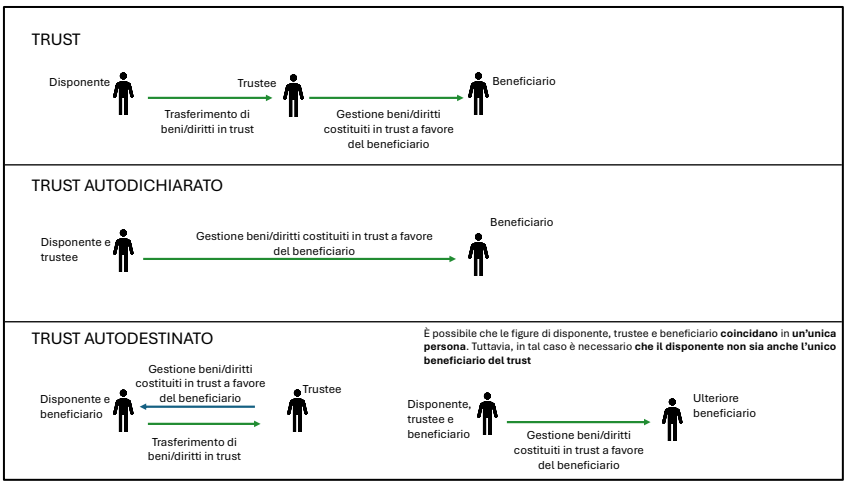

Immagine 2. Trust autodichiarato e trust autodestinato.

Secondo la tradizionale giurisprudenza inglese (53), affinché un trust sia validamente istituito, il negozio istitutivo deve permettere l'individuazione di tre elementi (in inglese, *the three certainties*): (i) l'intenzione del disponente di costituire un trust (in inglese, *certainty of intention*), (ii) gli elementi trasferiti in trust (in inglese, *certainty of subject matter*) – ossia una qualsiasi posizione soggettiva del disponente – e (iii) i beneficiari (in inglese, *certainty of object*), ossia i soggetti che beneficeranno, nei modi e nei tempi indicati dal disponente nell'atto istitutivo, delle posizioni giuridiche trasferite.

Per quanto concerne l'individuazione dei beneficiari occorre fare alcune precisazioni.

In primo luogo, è ammesso che l'atto istitutivo non ne individui alcuno, qualora il trust sia instituito a favore di uno scopo benefico (in inglese, *charitable*) tra quelli contenuti in una specifica lista emanata ed aggiornata regolarmente dal governo (54). Questi trust sono conosciuti

(53) Court of Chancery, 7 agosto 1840, Knight v Knight.

(54) L'elenco di scopi benefici è consultabile all'indirizzo: https://www.gov.uk/government/publications/charitable-purposes/charitable-purposes#about-charitable-purposes

come ‘trust a beneficio di una collettività’ (in inglese, *charitable trust*) e sono soggetti alla vigilanza della pubblica authority (*Attorney general* o *Charity commission*) (55).

In secondo luogo, l’individuazione dei beneficiari non deve avvenire necessariamente in modo nominativo. La giurisprudenza inglese ha infatti da tempo ammesso che i beneficiari possano essere individuati con riferimento ad una classe di individui (in inglese, *class of beneficiaries*), quale, ad esempio, i dipendenti o ex dipendenti di una azienda e i loro familiari (56). Inoltre, la classe di beneficiari può essere sia aperta che chiusa. Nel primo caso gli appartenenti alla classe di beneficiari sono individuati, seppur indirettamente, nella loro totalità dal disponente nell’atto di istituzione. Nel secondo caso è riconosciuto ad un soggetto, generalmente il trustee, il potere di aggiungere – o anche sottrarre – soggetti alla classe dei beneficiari (57) (58).

Come menzionato sopra, l’atto istitutivo comporta il trasferimento al trustee di posizioni giuridiche soggettive originariamente di titolarità

(55) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 179 ss.

(56) House of Lords, 6 maggio 1970 Re Baden’s Deed Trusts. McPhail v Daulton.

(57) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 53; D. HAYTON, *The Law*, cit., pp. 89 ss.

(58) Come esempio di classe chiusa di beneficiari, si immagini l'insieme delle alunne e degli alunni dell'Università LUISS regolarmente immatricolati nell'anno accademico 2019/2020. In questo caso, sebbene i beneficiari non siano nominativamente individuati, essi sono chiaramente un numero definito all'origine. Al contrario, se un trust prevede come beneficiari le alunne e gli alunni dell'Università LUISS regolarmente immatricolati nell'anno accademico 2019/2020 e chiunque tra gli alunni immatricolati negli anni successivi che il trustee ritenga, a sua discrezione, di aggiungere alla classe dei beneficiari, tale trust ha una classe aperta di beneficiari. Questo perché il trustee ha la facoltà di aggiungere al numero chiuso di iscritti dell'anno accademico 2019/2020 una serie potenzialmente illimitata di ulteriori individui.

del disponente (59). Fa eccezione il caso in cui il disponente coincida con il trustee, in cui tale trasferimento non può chiaramente determinarsi. Non è possibile, infatti, alienare a sé stessi una situazione giuridica soggettiva di cui si è già titolari (60).
Il trasferimento di posizioni giuridiche soggettive può avvenire, oltre che con l'atto istitutivo, anche a mezzo di ulteriori e distinti negozi giuridici (61).

1.3.3. Gli effetti della costituzione di un trust: segregazione patrimoniale e vincolo di destinazione

L'effetto più rilevante dell'istituzione di un trust è rappresentato dalla impossibilità per i creditori personali del trustee – tanto che questo coincida con la persona del disponente o meno – di aggredire i beni e/o

(59) *supra* nota 50.

(60) In senso apparentemente contrario M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 8 ss. Secondo l'autore anche nel caso in cui disponente e trustee coincidano nella stessa persona è possibile ravvisare un trasferimento. Nello specifico, si tratterebbe del trasferimento di situazioni giuridiche soggettive di titolarità del disponente dal suo patrimonio generale al differente patrimonio specifico del trustee, di cui egli è comunque titolare. Anche volendo ammettere una tale tesi, tale trasferimento è di natura differente rispetto a quello in cui il disponente e il trustee non coincidano nella stessa persona. In quest'ultimo caso, infatti, la titolarità delle situazioni giuridiche soggettive è alienata ad un soggetto che è ontologicamente e non solo funzionalmente differente dal disponente.

(61) Tali atti sono denominati dalla più autorevole dottrina italiana come "negozi dispositivi". Cfr. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 8 ss. È importante evidenziare, tuttavia, che tale distinzione è un artificio della dottrina italiana, del tutto sconosciuto al diritto inglese, nel quale si fa genericamente riferimento al concetto di trasferimento in trust (*transfer on trust*) per indicare tanto l'originario quanto i successivi atti di alienazione di posizioni giuridiche soggettive. Nel seguito dell'elaborato si utilizzerà il lessico 'trasferimento in trust' per indicare qualsiasi atto di destinazione.

diritti costituenti il fondo del trust. E ciò, anche considerando il fatto che questi siano a tutti gli effetti proprietà del trustee (62). Il fondo del trust può essere, infatti, utilizzato esclusivamente per soddisfare le ragioni di quei creditori il cui diritto sia sorto in relazione all'attività di gestione del trustee o comunque in relazione ai beni facenti parte del fondo del trust (di seguito, "creditori del trust") (63) (64). Inoltre, tale

(62) La natura proprietaria della posizione che il trustee vanta sui beni trasferiti in trust è stata oggetto di discussione negli ordinamenti di *civil law*. Per quanto attiene al diritto inglese, nessun dubbio sussiste sul fatto che il trustee sia l'assoluto proprietario dei beni costituenti il fondo del trust. *infra* § 1.4.2.

(63) La dottrina italiana parla in questo senso di "separazione patrimoniale" o "segregazione". Cfr. F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* p. 25 ss.

(64) Si consideri il seguente esempio: Tizio trasferisce EUR 1.000.000 a Caio incaricandolo di gestire tale somma a beneficio di Sempronio, suo figlio, nel modo in cui Caio ritenga più opportuno. Caio decide di acquistare a titolo personale e con le proprie finanze una Ferrari del costo di EUR 1.000.000, riuscendo a concordare con un disattento concessionario una dilazione di pagamento di due mesi. Terminato il periodo concesso dal venditore, Caio si accorge che le finanze personali di cui dispone in quel momento non sono sufficienti per pagare il costo dovuto al concessionario chiedendo, così, un'ulteriore delazione di pagamento. Il concessionario, tuttavia, precedentemente informato del milione di euro disponibile in un conto intestato a Caio, decide di rifiutare tale ulteriore delazione e di instaurare un procedimento civile nei confronti di Caio volto a soddisfare le sue pretese creditorie. La posizione del concessionario è però particolarmente debole: nonostante il diritto di credito sia perfettamente valido, egli si troverà nell'impossibilità di aggredire il milione di euro di proprietà di Caio che, facente parte dei beni costituenti il fondo del trust, non è disponibile a soddisfare le pretese di un creditore personale del trustee. Il concessionario si troverà, così, a dover soddisfare il suo credito esclusivamente sul restante patrimonio personale di Caio, con il rischio che questo si riveli incapiente.

Al contrario, qualora Caio proceda all'acquisto della stessa Ferrari non a titolo personale ma per soddisfare una richiesta di Sempronio, il concessionario, in caso di mancato pagamento, potrà aggredire, seppur indirettamente, il milione di euro. In

ricorso, anche laddove ammesso, è sempre indiretto. Gli stessi creditori del trust, infatti, non possono soddisfare le loro ragioni direttamente sui beni del trust, ma sono tenuti ad agire, al pari di creditori personali, nei confronti del trustee. La differenza tra le due categorie di creditori risiede allora nel fatto che solamente nel soddisfare le pretese dei secondi, il trustee, potrà impiegare i beni costituenti il fondo del trust – ovvero utilizzare beni personali salvo poi potersi rifare sul *trust fund.* Tuttavia, tale ricorso indiretto ai beni del *trust fund* pone i creditori del trust in una posizione particolarmente debole. Qualora, infatti, in seguito ad un atto di mala gestione (*breach of trust*), il trustee decada dalla possibilità di utilizzare il *trust fund*, ovvero di vedersi rimborsate le spese di gestione, per soddisfare le pretese dei creditori del trust, questi ultimi si troveranno a dover soddisfare le loro pretese esclusivamente sui beni personali del trustee, e ciò indipendentemente dal fatto che detti creditori siano a conoscenza dell'atto di mala gestione posto in essere dal trustee. Tuttavia, i beni personali del trustee potrebbero non essere sufficienti a soddisfare tali pretese che, perfettamente valide, rimarrebbero, nondimeno, insoddisfatte (65).

Al contrario, per i debiti contratti nella gestione del trust, il trustee risponde con tutti i beni di sua proprietà e dunque tanto con i beni personali quanto con i beni del fondo del trust (66) sebbene il debito sia

---

questo caso, infatti, la genesi della pretesa creditoria è da rintracciare nell'atto di gestione di Caio in qualità di trustee.

(65) v. L. SMITH, *Trust and Patrimony*, in *Est., Trusts and Pen. Journ*, 2009, pp. 10 ss; Priv. Counc., 23 aprile 2018, Investec Trust Limited and others v Glenalla Properties Limited and others.

(66) La giurisprudenza inglese utilizza il concetto di soggettività giuridica esclusiva del trustee (in inglese, *unitary legal personality*) per riferirsi a tale caratteristica del trust. Cfr, Priv. Counc., 23 aprile 2018, Investec Trust Limited and others v Glenalla Properties Limited and others.

stato contratto nello svolgimento dell'attività gestoria di trustee e non a titolo personale (67) (68).

Complementare all'impossibilità per i creditori personali del trustee di aggredire i beni costituenti il fondo del trust, è il divieto in capo a quest'ultimo di utilizzare tali fondi per finalità estranee a quelle indicate dal disponente nell'atto istitutivo, quali, ad esempio, il perseguimento

(67) Tornando all'esempio di cui *supra* nota 64, supponiamo che Caio interpreti il suo ruolo di trustee come atto ad esaudire ogni desiderio di Sempronio e che questo, particolarmente incline a spese folli, richieda l'acquisto di uno yatch per il costo di EUR 2.000.000. Il venditore di yatch, prima di concedere la dilazione di pagamento richiesta da Caio, procede a verificare che il patrimonio totale di questo sia capiente. Dalla due diligence svolta risulta che Caio è titolare di due conti. Un conto in qualità di trustee nel quale sono depositati EUR 1.000.000 e un ulteriore conto personale nel quale sono depositati EUR 2.000.000. Soddisfatto dalla situazione patrimoniale di Caio, il venditore procede ad accordare la dilazione di pagamento. Scaduto il termine per il pagamento, Caio si accorge che gli investimenti operati con i fondi del trust non hanno prodotto i frutti sperati e che il fondo totale del trust non è sufficiente per pagare il debito dovuto al venditore di yatch. In caso del genere la posizione di Caio è particolarmente difficile: il venditore di yatch potrà infatti soddisfare le sue pretese creditorie per EUR 1.000.000 sul fondo del trust e per il restante milione aggredire il patrimonio personale del trustee.

(68) È importante precisare che quanto affermato in merito alla responsabilità personale del trustee per i debiti assunti nello svolgimento del suo ruolo riflette la disciplina del diritto inglese. In altre giurisdizioni, come quella di Jersey, il trustee non è mai responsabile con i propri beni personali per i debiti contratti nella gestione del trust. Inoltre, la stessa legge inglese consente di limitare contrattualmente e caso per caso la responsabilità del trustee per i debiti contratti nello svolgimento delle sue funzioni. Cfr. Priv. Counc., 23 aprile 2018, Investec Trust Limited and others v Glenalla Properties Limited and others.

di interessi personali (69) (70). E ciò, nonostante il trustee sia a tutti gli effetti il legittimo titolare dei beni e/o diritti facenti parte del fondo del trust (71) (72).

1.3.4. Il disponente – *illusory* e *sham* trust

Come visto, con l'atto istitutivo il disponente si spoglia della titolarità di situazioni giuridiche soggettive trasferendole al trustee o, nel caso di trust autodichiarato, vincolandosi a gestirle in conformità al programma determinato nell'atto stesso (73). Il ruolo del disponente, è, in questo

(69) Parte della dottrina italiana utilizza il lessico "vincolo di destinazione" per riferirsi a tale caratteristica. v. A. BUSANI, *op. cit.,* p. 40. Sulla improprietà di tale espressione, se intesa in senso tecnico, ossia con riferimento alla disciplina prevista dall'art. 2645-*ter* c.c. si è espressa la più autorevole dottrina, vedi, M. LUPOI, *Trust e vincoli di destinazione: qualcosa in comune?,* in *Trusts*, 2019, p. 239.

(70) La complementarità delle due caratteristiche è rispetto alla realizzazione dello scopo enunciato dal disponente nell'atto istitutivo.

(71) v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 40 ss.

(72) Così, tornando all'esempio proposto *supra* nota 64, Caio non potrà utilizzare il milione di euro trasferitogli da Tizio per acquistare a titolo personale una Ferrari. Qualora, procedesse in tal modo, il trustee sarebbe responsabile nei confronti di Sempronio, in qualità di beneficiario, per la condotta illegittimamente realizzata. Inoltre, ed è questa la specificità del diritto dei trust, Sempronio oltre ad un rimedio di carattere obbligatorio, quale è l'azione contro la responsabilità del trustee, avrebbe a disposizione anche rimedi di natura reale. v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 10. Sulle specificità dei rimedi di natura reale si tornerà dettagliatamente in seguito.

(73) Gli effetti di segregazione patrimoniale e di destinazione si realizzano ugualmente sia nel caso in cui i beni siano trasferiti al trustee, sia nel caso in cui il trust sia autodichiarato. La naturale conseguenza di ciò è che se da un lato creditori personali del disponente non potranno aggredire i beni trasferiti in trust nonostante la proprietà dei beni rimanga in capo al disponente, dall'altro questo non potrà disporre

senso, simile a quello di un donante, il quale effettuata la donazione perde qualsiasi potere sui beni oggetto del contratto. Inoltre, il *settlor* non potrà neppure agire in giudizio per ottenere una sentenza che obblighi il trustee a adempiere al suo dovere di gestione secondo il programma indicato al momento di costituzione del trust, ovvero che ne accerti la responsabilità in caso di distrazione dei beni ovvero di mala gestione degli stessi. Questi sono infatti poteri che spettano secondo il tradizionale diritto inglese esclusivamente ai beneficiari del trust. Nelle forme più semplici di trust, il ruolo del disponente si esaurisce con l'atto di disposizione: «il *settlor* costituito il trust anche *inter vivos*, sparisce completamente dalla scena e non ha più, almeno come *settlor*, alcuna influenza sulle sorti del trust» (74).

Tuttavia, è possibile che il disponente si riservi nell'atto di istituzione alcuni poteri. Questi possono riguardare gli aspetti più diversi di un trust: dalla possibilità di sostituire *ad nutum* il trustee, al potere di veto sulle decisioni di questo, al potere di gestire direttamente parte dei beni costituenti il fondo del trust, finanche alla revoca del trust, *rectius* dell'atto istitutivo (75). Riservarsi dei poteri non è, tuttavia, privo di conseguenze giuridiche. Infatti, qualora il disponente si riservi poteri tali per cui, nonostante formalmente i beni e/o diritti di cui era titolare siano stati trasferiti al trustee – ovvero siano vincolati ad uno scopo in caso di trust autodichiarato – egli possa comportarsi sui beni trasferiti in trust come un pieno proprietario, l'istituzione del trust è da considerarsi inefficace, con rilevanti conseguenze anche sul piano

---

dei beni traferiti in trust in modo libero, ma esclusivamente in conformità a quanto disposto dall'atto istitutivo.

(74) Così R. FRANCESCHELLI, *Il trust nel diritto inglese*, Padova, 1935, p. 365.

(75) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 198 ss.; D. HAYTON, *The Law*, cit*.,* p. 135.

fiscale (76). Questo è il caso, ad esempio, di un trust in cui il disponente si riservi il potere di nominarsi unico beneficiario e il trustee sia vincolato dal programma a garantire la disponibilità assoluta dei beni e/o diritti costituenti il fondo del trust ai beneficiari esistenti, sotto loro semplice richiesta. Chiaramente in questo caso, la situazione sarebbe tale per cui anche avendo in concreto alienato le situazioni giuridiche di cui era originariamente titolare, il disponente è nella possibilità di godere di detti beni e/o diritti in una posizione del tutto simile a quella preesistente (77) (78).

Diverso dal caso precedente, anche conosciuto nel diritto inglese come *illusory* trust è il caso del c.d. *sham* trust (79).

Un trust è considerato *sham* e, in quanto tale invalido, nel caso in cui il trasferimento dei beni e/o diritti di originaria titolarità del disponente al trustee – o vincolati ad uno specifico fine in caso di trust autodichiarato – sia soltanto apparente e volto ad ingenerare in terze parti la convinzione che il trust sia stato istituito. L'intenzione dissimulatrice deve, secondo la giurisprudenza inglese, essere comune a trustee e disponente affinché un trust possa essere invalidato in quanto *sham*

---

(76) v. Income Tax (Trading and Other Income) Act 2005, s. 624-625; M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 114 ss.

(77) v. High Court of Just., 18 dicembre 2020, Law Society v Dua e la giurisprudenza ivi richiamata.

(78) In ragione delle rilevanti conseguenze fiscali che scaturiscono dalla dichiarazione di inefficacia di un atto istitutivo di trust, molte delle giurisdizioni c.d. *off-shore*, quali ad esempio Jersey, Guernsey, Bahamas e Cayman Island hanno introdotto delle regole specifiche riguardo ai poteri che un disponente può riservarsi senza rischiare che l'efficacia dell'atto istitutivo possa essere contestata.

(79) Il termine inglese '*sham'* traducibile in italiano letteralmente come 'inganno' ha nella lingua inglese una connotazione fortemente peggiorativa, correlata all'intenzione di volersi prendere gioco di qualcuno per trarne beneficio.

(80). Ed è proprio l'esistenza e la necessità di detto elemento soggettivo che marca la differenza tra *illusory trust* e lo *sham trust*, essendo l'accertamento del primo del tutto scevro da qualsiasi indagine sulla volontà delle parti, basandosi esclusivamente sui poteri che il disponente si è riservato nell'atto istitutivo. In altre parole, nel caso di un trust *illusory* il disponente intende effettivamente costituire un trust e tuttavia, in ragione delle prerogative che si attribuisce nell'atto istitutivo, non avviene quello spossessamento, quella perdita di controllo sui beni e/o diritti trasferiti in trust che giustifica l'esistenza di quest'ultimo istituto. Di conseguenza, nonostante l'astratta qualificazione dell'istituto come trust, la situazione che emergerà dall'atto istitutivo non sarà differente da quella preesistente, con il disponente che manterrà la sua posizione di proprietario sui beni solo astrattamente trasferiti in trust. Al contrario, nel caso di un trust *sham* il disponente non ha alcuna intenzione di costituire un trust. Il *settlor* intende semplicemente ingenerare nei terzi la convinzione che tale istituto sia stato costituito, quando, in realtà sussiste tra lui e il trustee un accordo privato con il quale viene negata qualsiasi rilevanza giuridica all'accordo che risulta così solo apparente, con una modalità che ricorda indubbiamente il fenomeno della simulazione oggettiva conosciuta nel nostro ordinamento (81).

---

(80) Per completezza si segnala che è sufficiente che il trustee, anche ignorando la volontà dissimulatrice, assecondi in modo pedissequo tutti gli atti del *settlor* solo in apparenza idonei ad istituire un trust. In materia di *sham* trust vedi, Court of App., 17 gennaio 1967, Snook v London and West Riding Investments ltd; High Court, 10 giugno 1994 Midland Bank Plc v Wyatt; High Court, 29 gennaio 2007 A v A and George Trustees ltd; v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 203 ss.

(81) Per una disamina approfondita delle differenze tra *illusory* e *sham* trust ne senso riportato nell'elaborato, v. A. CONTRINO – F. MERLO, *Contributo alla misurazione della distanza fra trust "inesistente in quanto interposto" di fonte amministrativa e le*

Tali distinzioni, oltre ad essere rilevanti sul piano "civilistico", devono essere tenute in debita considerazione per poter comprendere ed eventualmente criticare le ragioni del trattamento tributario riconosciuto in via amministrativa a fattispecie di trust inquadrabili in una piuttosto che nell'altra categoria di trust (82).

1.3.5. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione del trustee

Scomparso dalla scena il disponente (83) e realizzatosi il trasferimento delle situazioni giuridiche soggettive in capo al trustee, questo si trova ad essere il proprietario dei beni e/o diritti costituenti il fondo del trust. Tale situazione proprietaria, denominata dalla dottrina inglese come proprietà legale (in inglese, *legal ownership*), è affiancata e contrapposta alla posizione giuridica che i beneficiari vantano sui beni costituenti il fondo del trust, anch'essa di natura proprietaria e che la stessa dottrina inglese denomina proprietà equitativa (in inglese, *equitable ownership*) (84). Dunque, l'istituzione di un trust determina all'apparenza l'emergere di due diritti di proprietà, distinti, eppure coesistenti sugli stessi beni e/o diritti (85). Tuttavia, nonostante

---

ipotesi di trust civilisticamente invalido: le figure dello sham *e dell'*illusory *trust*, in *Riv. tel. di diritto tributario*, 2023.

(82) *Infra* § 2.7.

(83) Si ricordi che in caso di trust autodichiarato la persona del disponente svolge anche il ruolo di trustee ed in quanto tale, rimane necessariamente coinvolto nella gestione dell'istituto.

(84) Cfr. P. MATTHEWS, *From obligation to property, and back again? The future of the non-charitable purpose trust*, in D. HAYTON, *Extending the Boundaries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds*, 2002, p. 2.

(85) Sull'ammissibilità e la corretta qualificazione di una tale situazione giuridica secondo i principi dell'ordinamento giuridico italiano, e più in generale secondo la nozione di proprietà assunta nei sistemi di *civil law*, *infra* § 1.4.2.; § 1.4.3.

entrambe le posizioni giuridiche vengano qualificate come proprietarie, il loro contenuto differisce in modo sostanziale.

La posizione del trustee è quella di un pieno proprietario dei beni e/o diritti costituenti il fondo del trust (in inglese si usa l'espressione *absolutely entitled*). Egli può esercitare su detti beni tutte le potestà domenicali che ordinariamente competono ad un proprietario. Tuttavia, come visto sopra, l'esercizio di tali potestà seppur pieno non è libero. Il trustee è, infatti, obbligato dall'*equity* – ossia dall'insieme di principi elaborati dalla giurisdizione del cancelliere – a esercitare le sue potestà domenicali in modo conforme al programma contenuto nell'atto istitutivo, ossia secondo le disposizioni espresse dal disponente al fine di perseguire lo scopo enunciato, ovvero di beneficiare i soggetti qualificati espressamente come beneficiari (86) (87).

1.3.6. *Legal* ed *equitable ownership* – la posizione dei beneficiari

La posizione dei beneficiari è più complessa, frutto dello stratificarsi ed evolversi dei principi della giurisprudenza del cancelliere. In essa coesistono, in modo indipendente l'una dall'altra, una componente obbligazionaria, presente fin dall'originaria forma di trust, l'*use*, ed una componente proprietaria, elaborata come tale dalla giurisprudenza del

(86) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 123 ss; A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 338 ss.

(87) Inoltre, nell'adempimento di tale obbligo egli è tenuto a adempiere a tutta una serie di doveri di natura in qualche modo accessoria, complementari e strumentali al perseguimento del programma stabilito dal disponente. v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 193 ss.; D. HAYTON, *The Law*, cit*.,* pp. 141 ss.

cancelliere con il diffondersi del trust in seguito all'emanazione dello *Statute of Uses* (88).

Nella sua dimensione obbligazionaria, la posizione dei beneficiari è quella di creditori del trustee. Quest'ultimo, infatti, nell'adempiere al suo obbligo di esercitare i poteri domenicali in conformità al programma disposto dal *settlor*, è obbligato non già nei confronti del disponente, il quale come menzionato sopra con l'atto istitutivo sparisce «completamente dalla scena», ma nei confronti dei beneficiari. Sono proprio questi ultimi, infatti, ad essere legittimati dall'*equity* ad agire in giudizio nei confronti del trustee per ottenere l'adempimento dei loro diritti per come enunciati nell'atto istitutivo e accertare, ove necessario, un'eventuale responsabilità personale del trustee per mancato adempimento (89). Questo potere riconosciuto dall'*equity* esclusivamente ai beneficiari è considerato di tale importanza dalla giurisprudenza inglese che è stato autorevolmente (90) affermato che «se i beneficiari non fossero titolari di diritti esigibili nei confronti del trustee, semplicemente non vi sarebbero trusts». Sarebbe infatti difficile concepire l'obbligazione di adempiere ad un dovere gestorio quale quello del trustee, come esistente in astratto e tuttavia sprovvista di un soggetto legittimato ad agire in giudizio per garantirne il corretto adempimento. Ed in questo senso, essendo solo i beneficiari in quanto tali legittimati ad esercitare un controllo di natura giuridica sul trustee, è facilmente comprensibile come l'idea di un trust istituito senza

(88) v. Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group; D. HAYTON, *The Law*, cit.., pp 23 ss; S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 93; A. BUSANI, *op. cit.,* p. 493.

(89) Tale accertamento può, qualora di grave entità, comportare un dovere risarcitorio e finanche il decadimento dalla posizione di trustee con sostituzione disposta dall'autorità giudiziaria.

(90) Cfr. Roy. Court of Just., 19 marzo 1997, Armitage v Nurse and others.

beneficiari che siano determinati o determinabili sia difficilmente concepibile nel diritto inglese (91). Fa eccezione a tale regola, il caso dei trust per uno scopo benefico in cui tradizionalmente è ammesso che il ruolo di controllo sul dovere gestorio del trustee proprio ed esclusivo dei beneficiari sia svolto eccezionalmente dall'*Attorney general* o da una *Charity commission* nell'esercizio del loro pubblico ufficio (92).

Accanto al diritto di credito nei confronti del trustee, i beneficiari di un trust vantano sui beni e/o diritti costituenti il fondo del trust una posizione di natura proprietaria il cui contenuto varia considerevolmente in ragione delle disposizioni dell'atto istitutivo.

In primo luogo, i beneficiari possono essere beneficiari di reddito o beneficiari di capitale. Come suggerisce la denominazione stessa, nel primo caso trattasi di coloro che hanno diritto a ricevere le rendite

---

(91) v. High Court, 1952, Re Astor's Settlement Trusts; P. MATTHEWS, *From obligation*, cit., pp. 216 ss.; A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 478 ss. Tale principio, conosciuto dalla dottrina e giurisprudenza inglese come *beneficiary principle* si scontra con l'esistenza in molti ordinamenti off-shore dei c.d. trust di scopo non benefico (in inglese*, non charitable purpose trust*, di seguito NCP trust). In tale tipologia di trust, il programma disposto dal *settlor* prevede che il trasferimento di beni e/o diritti al trustee avvenga per il perseguimento di uno specifico scopo individuato liberamente dal disponente. I NCP trust, dunque, non prevedono la figura del beneficiario che nel suo ruolo di 'vigilante' sul comportamento del trustee è rimpiazzato da un ulteriore soggetto conosciuto come guardiano (in inglese, *enforcer o protector*). L'ammissibilità di detta tipologia, pacifica negli ordinamenti off-shore dove sono dettagliatamente disciplinati a livello legislativo, è incerta nel in Inghilterra. In materia di NCP trust, v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 182 ss. Sull'ammissibilità di tale tipologia di trust nel Regno Unito, cfr. P. MATTHEWS, *From obligation*, cit., pp. 222 ss. Per completezza si segnala che il guardiano può essere presente anche nei trust con beneficiari. In tal caso, detta figura non è necessaria per la validità del trust e i poteri è titolare sono specificati nell'atto istitutivo dal disponente. v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 165 ss.

(92) v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp 479 ss.; D. HAYTON, *The Law*, cit.., pp. 113 ss.

generate dal fondo del trust, mentre nel secondo di coloro che hanno diritto a ricevere direttamente i beni e/o diritti che costituiscono il *trust fund* (93).

In secondo luogo, le prerogative dei beneficiari possono essere determinate nel loro ammontare e, in caso di redditi nella loro periodicità, fin dall'istituzione del trust, nel qual caso si parla di trust con interessi definiti (in inglese, *fixed trust*), ovvero tali prerogative possono essere indeterminate all'istituzione del trust in quanto dipendenti dall'esercizio di un potere di scelta parte del trustee. In questo secondo caso si parla di trust discrezionali (in inglese, *discretionary trust*) (94). Inoltre, nel caso di trust con interessi definiti, i beneficiari possono essere titolari del diritto di ricevere il reddito o il capitale a partire dal momento istitutivo del trust, ovvero in seguito al verificarsi di un evento futuro. Nel primo caso si parla di interessi quesiti (in inglese, *vested interest*) (95), nel secondo di interessi non quesiti (in inglese, *contingent interest*) (96).

Nella pratica le varie tipologie di prerogative e interessi si combinano tra di loro, dando vita ad una moltitudine di differenti posizioni beneficiarie. Tra queste, quella di un beneficiario titolare di interessi quesiti su elementi determinati del capitale, conosciuta come assoluta (in inglese, *absolute beneficial interest*) è indubbiamente quella in cui l'elemento proprietario del trust è più evidente essendo il beneficiario

---

(93) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 146.

(94) Si segnala per completezza che l'espressione trust discrezionale è anche utilizzata con riferimento a situazioni in cui i beneficiari siano individuati con riferimento ad una classe aperta di individui, secondo quanto esposto nel presente elaborato a pag. 14. v. A. BUSANI, *op. cit.,* p. 29.

(95) Cfr. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 147.

(96) Rispetto alla classificazione delle posizioni beneficiarie v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 482 ss.

fin dall'istituzione del trust legittimato a richiedere il trasferimento del bene al trustee, il quale svolge un mero ruolo di amministrazione conservativa (97). All'estremo opposto si colloca invece la situazione giuridica dei beneficiari di un trust discrezionale sulla cui natura proprietaria la stessa giurisprudenza inglese appare, in realtà, talvolta dubitosa (98).

1.3.7. Il *tracing* e il *following* come rimedi per la violazione delle prerogative dei beneficiari

La posizione giuridica che i beneficiari vantano sui beni e/o diritti costituenti il *trust fund* gode di due particolari forme di tutela complementari tra di loro e proprie delle posizioni giuridiche di natura proprietaria: il *following* e il *tracing*.

Per following si intende il diritto dei beneficiari di seguire i beni e/o diritti del *trust fund* nelle mani del trustee, qualora questo li distragga per utilizzarli a titolo personale, ottenendone per vie giudiziarie la restituzione. Inoltre, qualora il trustee alieni tutti o parte detti beni e/o diritti tale alienazione non è opponibile ai beneficiari salvo che l'avente causa sia un'acquirente di buona fede senza conoscenza del trust (in inglese *equity darling* o *bona fide purchaser for value without notice*) (99), nel qual caso questo acquisisce a pieno titolo il bene e/o diritto e

(97) Il trust caratterizzato da una tale tipologia di beneficiario è conosciuto come trust nudo (in inglese, *bare trust*). v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 25; A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 30 ss.

(98) Cfr. High Court of Just. 11 ottobre 2017 JSC Mezhdunarodniy Promyshlenniy Bank v Pugachev.

(99) Il concetto di conoscenza (in inglese, *notice*) non si esaurisce nella conoscenza effettiva dell'esistenza del trust, ma comprende anche i casi in cui l'avente causa ha

la posizione del beneficiario del trust sul bene 'sparisce' (100). In caso contrario, l'avente causa sarà considerato trustee dei beni e/o diritti acquisiti e sarà tenuto a garantirne l'utilizzo e il godimento agli originali beneficiari.

Qualora, tuttavia, i beni e/o diritti del fondo del trust siano stati distratti o alienati ad un soggetto diverso da un *equity darling* e sia materialmente impossibile ottenere la restituzione degli stessi, detti beni e/o diritti vengono comunque rintracciati nelle trasformazioni fisiche o giuridiche subite e il diritto del beneficiario si esplica sul risultato di dette trasformazioni. Detto rimedio è conosciuto come *tracing* (101).

Si prenda come esempio il caso di un dipinto facente parte del *trust fund* che sia, secondo il programma del trust, destinato ad uno dei beneficiari. Assumendo che l'acquirente sia a conoscenza della destinazione prevista per il quadro, egli decide di pagare una somma di denaro maggiore rispetto al valore del quadro per convincere il trustee ad alienare il dipinto. Il trustee infrangendo i suoi doveri gestori acconsente alla transazione, trattenendo la parte di corrispettivo eccedente il valore del quadro. Nel momento in cui i beneficiari vengono a conoscenza della vendita del quadro, questi possono agire in giudizio per far accertare la violazione del programma perpetuata dal trustee e dall'avente causa, e ottenere un provvedimento con il quale l'acquirente del quadro si trova a dover svolgere il ruolo di trustee

---

conoscenza di alcuni fatti che possono lasciare pensare all'esistenza di un trust. v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 143 ss.

(100) Cfr. Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group. Naturalmente in tal caso sarà possibile per i beneficiari agire in giudizio per far accertare la responsabilità del trustee per la gestione contraria alle disposizioni dell'atto istitutivo.

(101) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 142 ss.

limitatamente al dipinto acquisito (*following*) (102). Tuttavia, qualora in seguito all'acquisto il quadro venga distrutto e, dunque, sia materialmente impossibile procedere alla restituzione dello stesso, i beneficiari possono ottenere che l'intera somma ricevuta come corrispettivo per il quadro sia depositata nel *trust fund* e non soltanto il valore economico del quadro ma anche la componente trattenuta dal trustee (*tracing*).

1.3.8. Il trust non è una persona giuridica

Sia che si voglia tentare di definire il trust, sia che si scelga di sottrarsi a tale compito e di procedere ad una descrizione delle caratteristiche essenziali dell'istituto, è fondamentale tenere sempre a mente un aspetto: seppur nel linguaggio corrente si tende a parlare e scrivere del trust come di un ente a sé stante – basti considerare che, nella pratica, ogni trust presenta un nome – il trust non è in alcun modo un soggetto giuridico (103).

Pensare al trust come autonomo centro di imputazione di posizioni giuridiche vorrebbe voler dire, infatti, non aver compreso la vera natura del trust (104), come fascio di rapporti obbligatori facenti capo al trustee quale unico titolare del *trust fund,* che nelle loro peculiarità, sono il frutto di uno stratificarsi storico di principi, conosciuto come *equity*, unici al sistema giuridico inglese.

Ogni soluzione contraria va considerata una forzatura del concetto di trust non rispettosa delle peculiarità di questo istituto. Una forzatura che

(102) In tal caso il trustee sarà obbligato a restituire all'acquirente la somma di denaro ricevuta.

(103) v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 12; A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 48 ss.

(104) v. L. SMITH, *Trust*, cit., p. 2.

può ben essere ammissibile in alcuni casi – si pensi al caso del legislatore tributario italiano che ha riconosciuto autonoma soggettività al trust (105) – e che, tuttavia, merita una analisi approfondita volta a comprendene a pieno le ragioni giustificative e garantire che non sia semplicemente frutto di una errata comprensione dell'istituto.

1.4. Il trust senza *equity*

Ricostruendo l'origine storica e le principali caratteristiche del trust emerge chiaramente come gli elementi fondanti di questo istituto siano il frutto di quell'esperienza giuridica unica al diritto inglese, denominata *equity* (106). Tuttavia, la diffusione che il trust ha avuto e ha tutt'ora in ordinamenti giuridici come quello italiano, del tutto estranei al concetto di *equity*, impone un'analisi comparatistica delle sue peculiari caratteristiche al fine di comprendere se e con quali limitazioni sia possibile tradurre tali elementi in concetti noti all'ordinamento di destinazione. Infatti, se è pur vero che le principali caratteristiche del trust non si possono spiegare nella loro peculiarità se non con riferimento alla giurisprudenza del cancelliere e al suo stabilizzarsi in quell'insieme di regole denominate *equity*, il loro contenuto può essere compreso anche prescindendo dall'*equity* e ricercando nell'ordinamento giuridico di destinazione fenomeni che, anche in combinazione, producono risultati in qualche modo assimilabili alle peculiarità del trust (107).

---

(105) *Infra* § 2.1.3.; § 2.2.

(106) Secondo G. GRETTON, *Trusts without Equity*, in *Int. and Comp. Law Quar.,* 2000, «Il trust è unico in quanto si fonda sulla distinzione tra diritto ed equity e la divisione tra proprietà legale e proprietà equitativa».

(107) Cfr. M. LUPOI, *The Shapeless Trust*, in *Trusts & Trustees*, 1995, pp. 15 ss., sulle molteplici esperienze legislative di alcuni paesi di *civil law* che testimoniano una

1.4.1. La posizione dei beneficiari

Tra le caratteristiche peculiari del trust, l'idea di proprietà equitativa è quella che più di tutte si rivela problematica per un ordinamento giuridico che ignori il concetto di *equity*. Come già menzionato sopra, con l'espressione proprietà equitativa (in inglese, *equitable ownership*) ci si riferisce alla posizione che i beneficiari di un trust vantano sui beni del *trust fund*. Sulla natura obbligazionaria o reale di tale posizione la dottrina inglese si è interrogata approfonditamente e sebbene alcuni autori avessero optato per la prima ricostruzione (108), tanto la giurisprudenza quanto la dottrina più recenti sembrano essere concordi sulla natura almeno parzialmente proprietaria dell'*equitable ownership* (109).

La problematicità di una tale ricostruzione nasce dal fatto che anche la posizione del trustee sui beni del *trust fund* è qualificata come proprietaria. Ci si trova così in una situazione di apparente doppia proprietà che è difficilmente compatibile con gli ordinamenti di *civil*

---

piena comprensione delle caratteristiche fondamentali del trust anche in contesti estranei all'*equity*.

(108) v. Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group.

(109) Cfr. Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group, secondo cui «Si è talvolta dubitato della natura proprietaria dell'interesse equitativo, ma la questione deve considerarsi come decisa per quello che riguarda il diritto inglese. Un interesse equitativo ha tutte le caratteristiche di un diritto proprietario». v. P. MATTHEWS, *From obligation*, cit., p. 208; G. GRETTON, *op. cit.,* p. 604; v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 91 ss. *supra* § 1.3.5. Per completezza va segnalato che secondo autorevole dottrina inglese la connotazione proprietaria della posizione dei beneficiari, derivi in origine dalla natura reale dei rimedi di *following e tracing* che l'equity riconosce ai beneficiari di un trust. v., P. MATTHEWS, *From obligation*, cit., pp 208 ss.; P. MATTHEWS, *The compatibility of the trust with the civil law notion of property*, in L. SMITH, *The Worlds of the Trust*, Cambridge, 2013, pp. 323 ss.

law basati tendenzialmente su una nozione di diritto di proprietà comprimibile nella sua assolutezza esclusivamente da un *numerus clausus* di diritti reali espressamente previsti dalla legge (110).

Tuttavia, in ottica comparatistica, una simile ricostruzione della posizione beneficiaria è stata ampiamente superata da quella dottrina tanto italiana (111) quanto estera (112), che vede nella posizione dei beneficiari un diritto di credito vantato nei confronti del trustee e opponibile a terzi. In particolare, secondo tale ricostruzione, l'essenza della posizione dei beneficiari è da rinvenirsi nei poteri azionabili da questi ultimi nei confronti del trustee per garantire il corretto adempimento da parte di questo dei suoi poteri gestori.

Le ragioni alla base di tale diversa ricostruzione sono molteplici (113). Tra queste particolarmente convincente risulta la riflessione sulla posizione dei beneficiari nei trust discrezionali. A ben vedere in tale tipologia di trust i beneficiari, seppur identificati, si trovano in una situazione del tutto lontana da quella dei titolari di un diritto di proprietà, assimilabile, al più, ad un'aspettativa giuridica in cui le relative prerogative risultano in principio incerte tanto nell'*an* quanto

---

(110) v. G. GRETTON, *op. cit.,* p. 604.

(111) Il cambio di orientamento si deve agli studi di Maurizio Lupoi. v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 98 ss.

(112) I contributi dottrinali di maggiore interesse in materia, per uno studioso formatosi in un sistema di *civil law*, sono indubbiamente quelli degli autori scozzesi, *ex multis* G. GRETTON, in ragione delle peculiarità del sistema giuridico scozzese. Questo è un sistema basato su una nozione di proprietà che rispecchia fedelmente quella fatta propria dai sistemi di *civil law* e che tuttavia per ragioni storiche e geografiche è entrato in contatto con l'istituto del trust ben prima dei sistemi giuridici dell'Europa continentale. Cfr. L. SMITH, *Scottish Trusts in the Common Law*, in *The Edin. Law Rev.*, 2013, pp. 284 ss.; G. GRETTON, *op. cit.,* pp. 604 ss.

(113) Per l'elencazione completa v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 99 ss.; G. GRETTON, *op. cit.,* pp. 605 ss.

nel *quantum* (114). Inoltre, anche considerando la posizione dei beneficiari di reddito di un *fixed trust*, difficilmente si può sostenere che questi vantino un diritto di proprietà nei confronti dei beni oggetto del *trust fund*. In tal caso, infatti, il diritto dei beneficiari è limitato esclusivamente alle rendite che il fondo del trust garantisce nel tempo secondo il programma definito dall'atto istitutivo, essendo spesso il capitale del *trust fund* destinato ad altri soggetti.

Tale dottrina ha anche il merito di confutare in modo convincente l'argomento che basa la natura proprietaria della posizione beneficiaria sull'asserita natura reale dei rimedi riconosciuti ai beneficiari.

In primo luogo, tali rimedi non sono assimilabili ad una *rei vindicatio*. Basti pensare che il *tracing* non è finalizzato alla restituzione della cosa distratta dal fondo del trust, quanto al valore economico di detto bene, ben potendosi arrivare a recuperare beni e/o diritti in cui l'oggetto distratto dal fondo del trust si è tramutato.

In secondo luogo, l'opponibilità a terzi di un diritto non è una caratteristica esclusiva dei diritti reali. Basi pensare a tutte quelle posizioni di natura obbligatoria (contratto preliminare di compravendita immobiliare e locazione ultranovennale per fare due esempi) che, in ragione dell'iscrizione in pubblici registri, diventano opponibili *erga omnes* (115).

Un ulteriore argomento a sostegno della natura obbligazionaria della posizione dei beneficiari arriva dalla sentenza della (allora) Corte di Giustizia delle Comunità Europee nel caso Webb v Webb (116). Adita

---

(114) La stessa giurisprudenza inglese dubita della posizione proprietaria dei beneficiari di trust discrezionali. *supra*, nota 98.

(115) Cfr. A. BUSANI, *op. cit.,* p. 497.

(116) Corte di Giust. delle Com. Eur., 17 maggio 1994, George Lawrence Webb v Lawrence Desmond Webb, causa C-294/92. Nello specifico, la controversia pendente di fronte al giudice inglese riguardava la pretesa da parte di Webb (padre) di far

a mezzo di procedimento di rinvio pregiudiziale, promosso dalla *Court of Appeal* di Londra, la Corte si trovava a dover giudicare riguardo alla natura reale o personale di un'azione promossa dal beneficiario di un *resulting trust* (117) nei confronti del relativo trustee ai fini della corretta applicazione dell'articolo 16 della Convenzione di Bruxelles in materia di controversie aventi ad oggetto diritti reali su beni immobili. Ad avviso della Corte, il fatto che la controversia avesse ad oggetto un bene immobile non risultava una circostanza determinante ai fini della qualificazione dell'azione come reale, dovendosi guardare piuttosto al risultato ricercato dall'attore *(petitum*). Seguendo un tale ragionamento, la Corte arrivava ad escludere la natura reale dall'azione, in virtù del fatto che il beneficiario, lungi dal voler accertare la sua proprietà sul bene immobile, agiva in giudizio al fine di vedersi riconosciuto il suo diritto nei confronti del trustee a che quest'ultimo attuasse gli atti necessari a realizzare il trasferimento della proprietà dell'immobile a lui dovuto secondo le regole del *resulting trust*. La Corte, seguendo le conclusioni dell'Avvocato Generale, evidenziava che un'azione del genere, essendo finalizzata all'accertamento della violazione di un obbligo fiduciario, è un'azione in cui è prevalente la componente

---

accertare l'esistenza di un *resulting trust* nei confronti di Webb (figlio) e il conseguente obbligo di quest'ultimo, in qualità di trustee, di consegnargli un immobile unico bene costituente il *trust fund*.

(117) Con l'espressione *resulting trust* – che a rigore nel diritto inglese ha molti significati – ci si riferisce a quella regola del diritto inglese secondo cui qualora un soggetto trasferisca una somma di denaro ad un altro soggetto al fine di acquistare un bene senza che sia esplicitamente indicata natura liberale dell'atto, il bene acquistato è detenuto in trust dall'acquirente a favore del primo soggetto. v. M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 23.

personale ed in cui la dimensione reale è limitata alle conseguenze specifiche del caso (118).

Se una tale decisione è stata accolta positivamente tanto dalla dottrina italiana (119) quanto dalla dottrina estera (120), ponendosi in linea con l'orientamento maggioritario più recente, non altrettanto può dirsi del contesto inglese in cui tale decisione è stata recepita con alcune riserve (121). Una tale decisione del giudice europeo, infatti, mal si concilia con la originaria ricostruzione della posizione beneficiaria da parte di quella giurisprudenza a cui si deve la creazione del trust che da sempre vede i beneficiari come proprietari equitativi del fondo del trust.

Emerge così un'antinomia tra l'orientamento del giudice europeo e la dottrina dell'Europa continentale e scozzese da un lato, e la giurisprudenza e la dottrina tradizionale inglese dall'altro. Per i primi, i beneficiari vantano esclusivamente un diritto di natura personale nei confronti del trustee (ed eventualmente nei confronti del terzo avente causa). Per i secondi la natura reale della posizione dei beneficiari rispetto ai beni del *trust fund* è elemento imprescindibile di tale istituto giuridico. Alla luce di tale considerazione, la questione che ci si pone è dunque se tale antinomia sia in qualche modo sanabile, ovvero, se con

---

(118) Così, Conclusioni dell'Avvocato Generale Darmon presentate l'8 febbraio 1994, George Lawrence Webb v Lawrence Desmond Webb, causa C-294/92.

(119) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 107. L'autore evidenzia, tuttavia, che non sono mancati autori nella dottrina italiana che hanno letto tale sentenza come non decisiva rispetto alla natura obbligazionaria delle posizioni beneficiarie. Alcuni autori hanno ritenuto, infatti, che tale sentenza abbia lasciato impregiudicata la questione sulla asserita naturale reale dell'azione dei beneficiari nei confronti di terzi aventi causa, essendosi limitata ad accertare la natura personale dell'azione che i beneficiari possono esperire nei confronti del trustee inadempiente.

(120) v. G. GRETTON, *op. cit.,* p. 608.

(121) *Ibidem.*

riferimento alla posizione dei beneficiari di un trust, l'analisi dei giuristi inglesi e quella dei giuristi continentali sia destinata a non convergere su un risultato comune, con la spiacevole conseguenza che l'ammissibilità del trust in ordinamenti di *civil law* continui a sollevare dibattito interno (122).

A ben vedere, in realtà, l'antinomia tra le due posizioni si registra esclusivamente sul piano linguistico e non già, sul piano ben più rilevante del contenuto della posizione beneficiaria.

I beneficiari di un trust sono proprietari del *trust fund*, e allo stesso tempo non lo sono. Tutto dipende da quale significato si attribuisce alla parola proprietari (123). Se si considera la nozione di proprietà propria della cultura giuridica degli ordinamenti di *civil law* (e Scozia) i beneficiari non sono proprietari del fondo del trust, ed è un totale nonsenso parlare del *trust fund* come oggetto di una doppia proprietà. Considerando, tuttavia, la nozione inglese di proprietà è corretto dire che i beneficiari sono i proprietari equitativi del fondo del trust, in quanto il concetto di proprietà nel diritto inglese non ha assunto, in ragione di un approccio anti-concettualistico alla tematica, la valenza semantica assoluta che ha negli ordinamenti di *civil law*, potendo, al

---

(122) v. F. NOSEDA, *Equitable ownership, butter and donkeys: Setting out a vision for the future of the Hague Trust Convention*, in *Trusts & Trustees*, 2022, p. 2.

(123) Si consideri il seguente esempio: il lemma "burro" esiste sia in italiano che in spagnolo; tuttavia, il significato di tale parola è considerevolmente diverso nelle due lingue: in italiano sta ad indicare un prodotto ottenuto dalla lavorazione del latte, in spagnolo significa "asino". Allo stesso modo, nonostante la parola "proprietà" sia la stessa tanto negli ordinamenti di civil law (e Scozia), quanto in Inghilterra, il suo significato è profondamente diverso, ed è proprio tale distanza semantica che crea confusione in chi si approccia allo studio del trust. Cfr. F. NOSEDA, *Equitable ownership*, cit., p. 1.

contrario, assumere significati differenti a seconda del contesto in cui viene utilizzata (124).

Approcciando dunque la questione posta sopra sulla natura giuridica della posizione dei beneficiari, è auspicabile, in ottica comparatistica, prescindere da una rigida dogmatica e concentrarsi sul contenuto del diritto dei beneficiari comprendendolo nella sua evoluzione storica e dando primario rilievo ai suoi risolti applicativi. D'altro canto, «i concetti dovrebbero essere nostri servi, non i nostri padroni» (125).

1.4.2. La posizione del trustee

Questione diversa e ulteriore rispetto alla discussa posizione proprietaria dei beneficiari è quella del corretto inquadramento della posizione giuridica del trustee.

Se per la giurisprudenza e la dottrina inglese nessun dubbio sussiste in merito alla assoluta proprietà del trustee sui beni oggetto del fondo del trust (126), non lo stesso può dirsi nei sistemi di *civil law*.

Il principale problema che un giurista di *civil law* riscontra nell'analizzare la posizione del trustee è che, nonostante questo acquisisca dal disponente la piena titolarità dei beni e/o diritti del *trust fund*, di detti beni e/o diritti egli non può disporre e godere in modo

(124) Cfr. P. MATTHEWS, *From obligation,* cit., p. 210; P. MATTHEWS, *The compatibility*, cit., p. 313; Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group, secondo cui «Per quanto riguarda il concetto di "proprietà", questo è sempre "fortemente dipendente dal contesto... - qualcosa può essere "proprietario" in un senso e non proprietario in un altro senso».

(125) Cfr. G. GRETTON, *op. cit.,* p. 608.

(126) v. P. MATTHEWS, *The compatibility*, cit., p. 316.

pieno e assoluto (127). Egli è al contrario vincolato a esercitare le sue piene potestà in modo conforme a quanto previsto dal disponente nell'atto istitutivo del trust. Eccoci nuovamente di fronte ad un'antinomia: il trustee è asseritamente pieno proprietario dei beni del fondo del trust e, tuttavia, non può esercitare liberamente l'essenza dei poteri riconosciuti al proprietario, ossia l'*usus, le fructus et l'abusus* senza rischiare di infrangere il programma definito dal disponente, incorrendo così in una responsabilità personale (128). Ci si potrebbe allora chiedere: che specie di proprietario è mai questo?

Parte della dottrina italiana ha cercato di ricondurre il trustee alla figura del proprietario formale, ossia di chi è titolare di un bene e/o un diritto senza tuttavia poter godere a pieno del contenuto del suo diritto (129).

Tuttavia, tale ricostruzione pecca nel voler sovrapporre la dogmatica italiana, che distingue tra forma e sostanza, ad un istituto a cui tale dogmatica è totalmente estranea. Il trustee, secondo il diritto inglese è sia nella sostanza che nella forma il pieno proprietario del bene. Il contenuto del diritto di proprietà del trustee non è limitato o diminuito ma semplicemente funzionalizzato al rispetto del programma

(127) Il trasferimento della titolarità dei beni e/o diritti dal disponente al trustee è, come ampiamente esposto sopra, una delle caratteristiche essenziali del trust. Alla luce di ciò, autorevole dottrina ha criticato la formulazione scelta dalla convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, in cui, si parla genericamente di «porre sotto il controllo» del trustee i beni oggetto del trust fund. v. M. LUPOI, *The Shapeless*, cit., p. 16; M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 266 ss.

(128) Nell'ordinamento giuridico italiano la definizione di proprietario è contenuto all'art. 832 c.c., secondo cui «Il proprietario ha diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico».

(129) *Ex multis* A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 338 ss.

determinato dal disponente (130). Inoltre, tale peculiare funzionalizzazione del diritto di proprietà non è assoluta ma riguarda esclusivamente i beneficiari e gli aventi causa che non siano *equity darling*. Nei confronti di tutti gli altri soggetti i poteri del trustee sono pieni e liberi (131).

Nell'analizzare la posizione del trustee è importante, inoltre, non tacere un'altra peculiarità del diritto di proprietà vantato da questo sui beni del trust. Come già menzionato, i creditori personali del trustee non possono soddisfare le loro pretese giuridiche sui beni e/o diritti di cui egli è titolare. Detti beni possono, infatti, essere oggetto di esecuzione esclusivamente per soddisfare le pretese creditorie di chi vanti un diritto sorto in relazione ad un atto di gestione del trust. Il trustee si trova così nella peculiare situazione di essere titolare di beni e/o diritti e, tuttavia, di non essere soggetto, in relazione a detti beni e/o diritti, al fondamentale principio degli ordinamenti giuridici di *civil law* per il quale il debitore risponde dei propri debiti con tutti i beni e/o diritti di sua proprietà, ossia con tutto il suo patrimonio (132). Ci si potrebbe chiedere ancora una volta: che specie di proprietario è mai questo?

---

(130) Cosi, M. LUPOI, *La sfida dei trusts in Italia,* in I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996, p. 56.

(131) v. P. MATTHEWS, *The compatibility*, cit., pp. 316 ss. Secondo l'autore, Il trustee appare come il dio Giano, limitato nei suoi poteri esclusivamente nei confronti di *equity darlings* e beneficiari ma proprietario assoluto nei confronti dei terzi. Infatti, qualora il trustee trasferisca, anche contrariamente a quanto previsto dal disponente, la proprietà del *trust fund* ad un terzo in buona fede, tale alienazione sarà perfettamente valida e opponibile ai beneficiari. La conseguenza di tale atto sarà la possibilità di esperire un'azione di responsabilità nei confronti del trustee, ma il suo esercizio dei poteri di proprietario rimarrà ad ogni modo inattaccabile.

(132) Nell'ordinamento giuridico italiano tale regola è prevista dall'art. 2740 c.c. secondo cui «Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi

In realtà in questo caso, la domanda sarebbe mal posta, in quanto il trustee non risponde dei debiti personali con i beni e/o diritti del fondo del trust non già perché egli non ne sia il pieno proprietario, bensì perché questi non fanno parte del suo patrimonio generale. Tali beni e/o diritti sono suoi e, tuttavia, in un certo senso non gli appartengono, in quanto non fanno parte del suo patrimonio generale, rimanendo separati, *rectius* segregati in un patrimonio speciale, dando così vita ad una massa distinta rispetto ai beni intestati al trustee (133).

1.4.3. Il trust come patrimonio separato

Il primo a trattare del trust come patrimonio è stato il giurista francese Pierre Lepaulle (134). Sebbene nella sua versione originaria tale tesi sia stata ampiamente superata (135) – il giurista francese giungeva alle sue

---

beni presenti e futuri. Le limitazioni della responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge».

(133) v. M. LUPOI, *La sfida*, cit., pp. 55 ss; M. LUPOI, *Trusts*, II ed., Milano, 2001, pp. 568 ss.; F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* pp. 25 ss.

(134) v. P. LEPAULLE, *op. cit.*

(135) Eccezionale va perciò considerata l'esperienza legislativa del Quebec. Il Quebec è l'unica tra le tredici province costituenti il Canada a adottare un sistema giuridico di *civil law* – eredità, insieme alla lingua, della colonizzazione francese. Tuttavia, essendo tale territorio parte di un paese, il Canada, in cui domina il *common law*, nel tempo i giuristi di *civil law* del Quebec si sono dovuti confrontare con principi e istituti propri di quel differente sistema giuridico, tra cui il trust. Introdotto per la prima volta alla fine del XX secolo, il trust non è stato recepito positivamente dai giuristi di *civil law* del Quebec. In particolare, l'introduzione di tale istituto nel Codice civile non era frutto di un'elaborazione teorica, quanto l'esito di pressioni di tipo politico-economico provenienti dalle altre province, con la conseguenza che i giuristi del Quebec si trovarono a fare i conti con un istituto previsto dalla legge e che tuttavia infrangeva il principio fondamentale di diritto civile per cui la proprietà è assoluta e limitata in tale assolutezza da un *numerus clausus* di diritti reali. Il trust, infatti, secondo la

conclusioni dall'assunto asseritamente dimostrato, e oggi ampiamente confutato, che un trust potesse esistere anche in assenza di disponente, beneficiari e trustee (136) – la riformulazione di tale argomento è oggi considerata tanto dalla dottrina internazionale quanto dalla dottrina italiana come la migliore spiegazione del fondo del trust in ottica comparatistica (137).

Quello di patrimonio (138) è uno dei concetti base degli ordinamenti giuridici di *civil law*. Questo consiste nel complesso di rapporti giuridici

---

ricostruzione proposta allora, determinava la creazione di due diritti di proprietà (*equitable* e *legal*) sugli stessi beni. Tale contrasto, apparentemente insanabile, che ha creato confusione riguardo all'ammissibilità del trust in detto ordinamento per oltre un secolo, è stato sanato con la riforma del Codice civile del 1994. La scelta del legislatore canadese è di particolare interesse da un punto di vista comparatistico. Infatti, distaccandosi dall'elaborazione teorica oggi maggioritaria nei paesi di *civil law* che nega la coesistenza di una duplicità di diritti reali sui beni del *trust fund* riconducendo la posizione dei beneficiari a un diritto di credito vantato nei confronti del trustee essendo questo l'unico titolare dei beni del trust, il Codice civile del Quebec nega la stessa titolarità dei beni in capo al trustee. In particolare, basandosi sulla teoria giuridica di Lepaulle, il trust viene qualificato come un patrimonio separato (in inglese, *patrimony by appropriation*; in francese, *patrimoine d'affectation*) non attribuibile ad alcun soggetto. La scelta del legislatore è stata dunque quella di intervenire sui principi generali in tema di patrimonio per garantire coerenza tra il trust e i principi di *civil law*, ammettendo che possa verificarsi un caso di patrimonio senza persona del tutto sconosciuto agli altri ordinamenti di *civil law*. Cfr. M. P. HARRINGTON, *Trusts in Quebec*, in *The Law of Trusts:A Contextual Approach*, IV ed., Toronto, 2021, pp. 6 ss.

(136) Per una ricostruzione critica delle posizioni di Lepaulle cfr. v. L. SMITH, *Trust*, cit., pp. 4 ss.

(137) v. G. GRETTON, *op. cit.*; Scottish Law Commission, *Discussion Paper on the Nature and the Constitution of Trusts*, Edinburgh, 2006, pp. 10 ss.

(138) È necessario fin da subito operare alcune precisazioni terminologiche. In primo luogo, va sottolineato come tanto il legislatore, quanto la dottrina, utilizzano in modo talvolta impreciso i concetti di patrimonio autonomo, patrimonio separato e di

attivi e passivi che fanno capo ad un soggetto indipendentemente da quale ne sia la consistenza economica, e anche qualora consistano

patrimonio di destinazione per riferirsi al medesimo fenomeno di organizzazione del patrimonio generale in uno o più patrimoni speciali, i cui cespiti sono sottoposti a specifiche regole in termini di circolazione e opponibilità ai creditori. Sul punto v. M. BIANCA, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Padova, 1996, p. 181. Inoltre, ed è quanto più rileva in questa sede, autorevole dottrina italiana ha proposto una distinzione concettuale tra le nozioni di patrimonio separato, patrimonio autonomo e segregazione patrimoniale. v. M. LUPOI, *Trusts*, cit., pp. 565 ss. Secondo l'autore, mentre la prima e la seconda sarebbero tipiche di molti istituti tradizionali degli ordinamenti di *civil law*, la seconda sarebbe caratteristica peculiare del trust e di un numero ristretto di istituti del nostro ordinamento, tra cui vengono esplicitamente indicati il fondo patrimoniale e il regime degli acquisti del mandatario senza rappresentanza. In particolare, mentre nel caso del patrimonio separato, sussiste un «punto di passaggio unidirezionale fra il patrimonio separato e il patrimonio ordinario del soggetto», con la conseguenza che l'incremento del primo determina un automatico incremento anche del secondo, lo stesso non avviene nel caso dei fenomeni di segregazione, nel qual caso di determina una 'incomunicabilità bidirezionale fra il patrimonio separato e il soggetto che ne è titolare', con la conseguenza che l'incremento dell'ulteriore patrimonio, ad esempio del *trust fund*, non produce alcuna conseguenza sul patrimonio generale del soggetto, il trustee, rimanendo le due masse patrimoniali totalmente separate nonostante la comune appartenenza ad un unico soggetto. Tale «incomunicabilità bidirezionale» sarebbe propria anche della diversa figura del patrimonio autonomo, la quale, tuttavia, non è comunque sovrapponibile alla situazione di segregazione patrimoniale, in ragione della dissociazione tra titolare e gestore della situazione giuridica.

Prescindendo da un'analisi critica di tale distinzione terminologica, va registrato come tanto il concetto di segregazione quanto quello di patrimonio separato siano entrati a far parte del linguaggio giuridico in materia di trust e siano costantemente utilizzati in combinazione, ovvero come sinonimi, per intendere la creazione di una massa patrimoniale appartenente al trustee che tuttavia non si confonde con il restante dei suoi beni e/o diritti per quel che riguarda le regole sulla circolazione – essendo i beni vincolati ad uno scopo – e la responsabilità patrimoniale. v., F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* pp. 25 ss.; A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 42 ss.; S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 554 ss.

esclusivamente in debiti. La regola generale è che ciascun soggetto sia titolare di uno ed un solo patrimonio, il quale svolge la funzione di garanzia generale dei creditori del soggetto. Tuttavia, è da tempo pacificamente ammesso che un soggetto possa separare parte dei beni e/o diritti di sua titolarità dal suo patrimonio generale per costituirne uno speciale, c.d. patrimonio separato (139). L'effetto di tale operazione di articolazione del patrimonio è quello di sottoporre i cespiti facenti parte del patrimonio speciale a peculiari regole in materia di circolazione dei beni – nel senso di vincolare la circolazione a determinate finalità – e in materia di responsabilità patrimoniale, sottraendo i beni e/o diritti facenti parte del patrimonio speciale alla funzione di garanzia generale, essendo tale patrimonio riservato al soddisfacimento delle pretese di alcuni creditori, in coerenza con le finalità perseguite con la separazione patrimoniale (140). Sebbene le tecniche giuridiche che permettono di articolare il patrimonio di un unico soggetto in più patrimoni, uno generale e uno separato, siano molteplici, autorevole dottrina le riconduce a una categoria concettuale unica, definita «separazione endosoggettiva» (141), della quale il trust, per le sue caratteristiche proprie, fa indubbiamente parte.

---

(139) Cfr. A. TORRENTE – P. SCHLESINGER, *Manuale di Diritto Privato*, XXVI ed., Milano, 2023, pp. 206 ss.; G. GRETTON, *op. cit.,* pp 608 ss. Si anticipa qui, *infra* § 1.6, che l'ordinamento giuridico italiano ammette la creazione di patrimoni separati solo «nei casi previsti dalla legge». Cfr. 2740 c.c.

(140) v. M. BIANCA, *Vincoli,* cit., pp. 177 ss.

(141) v. J. P. LAROMA, *Separazione patrimoniale e fattispecie impositiva: il rilievo del vincolo di destinazione nella fiscalità diretta*, in AA. VV. *negozio di destinazione: percorso verso un'espressione sicura dell'autonomia privata,* 2007, p. 194. Nella ricostruzione dell'autore, gli effetti della separazione patrimoniale si possono ottenere mediante tecniche giuridiche che, anche se profondamente diverse tra loro, sono ricondubili a due schemi di fondo: la «entificazione» della massa patrimoniale (che si ha nei moduli societari) e la «separazione endosoggettiva». Nel caso della

Infatti, come ampiamente esposto, i beni e/o diritti di titolarità del trustee (i) essendo vincolati al perseguimento di un determinato scopo, sono soggetti a specifiche limitazioni in termini di alienabilità, (ii) non sono aggredibili da tutti i creditori, ma solo da quella ristretta cerchia il cui credito nasce in considerazione di un atto di gestione del trust. Il fatto che il fondo del trust presenti alcune caratteristiche sconosciute ad altre forme di separazione patrimoniale (142) – in particolare, la surrogazione reale (143), un regime di opponibilità a terzi del tutto

---

entificazione o «soggettivizzazione» della massa patrimoniale, tanto la limitazione alle ordinarie regole in materia di circolazione dei beni quanto la deroga alla responsabilità patrimoniale generale si realizzano in modo diretto. Infatti, essendo la massa patrimoniale attribuita a un ente artificiale distinto dal soggetto a cui fa capo il patrimonio generale di origine, il vincolo alla circolazione dei beni e/o diritti facenti parte della massa patrimoniale per le finalità (dell'ente) è garantito in modo diretto dalla gestione della massa da parte della struttura organizzativa dell'ente stesso. Inoltre, la dissociazione soggettiva della massa garantisce che questa, essendo di proprietà dell'ente, sia garanzia esclusiva per le obbligazioni da questo contratte in coerenza con le finalità perseguite dell'ente stesso.

Nel caso della separazione endosoggettiva, al contrario, l'autore mette in luce «come le due limitazioni in punto di utilizzabilità e garanzia dei beni sono tecnicamente tradotte (i) nell'imposizione di un vincolo di indisponibilità relativa per il proprietario che, conseguentemente, li amministra non come tale ma come "funzionario" ed (ii) in una divisione in classi di creditori». L'equivalenza funzionale delle due tecniche nel realizzare la separazione patrimoniale ha, nella ricostruzione dell'autore, importanti conseguenze anche sul piano tributario, su cui *infra* § 2.1.3.; nota 223.

(142) Per un'analisi dettagliata delle differenze tra gli istituti di separazione patrimoniali previsti nell'ordinamento giuridico italiano e il trust v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 137 ss.

(143) Per surrogazione reale si intende la regola per cui la separazione patrimoniale opera automaticamente sui beni e/o diritti futuri acquisiti al patrimonio del soggetto in sostituzione di beni e/o diritti facenti già parte del patrimonio speciale. Un esempio di surrogazione reale si ha nel caso in cui il denaro ricavato dall' alienazione di un bene e/o diritto facente parte del patrimonio separato – ma anche un indennizzo

svincolato da alcun obbligo pubblicitario, ma intrinseco alla disciplina dell'istituto ed un peculiare regime di aggredibilità dei beni costituenti il *trust fund* – non vale ad escluderne la riconducibilità a tale categoria giuridica, ma riflette semplicemente il diverso contesto giuridico culturale da cui il trust è emerso. Gli stessi fenomeni di separazione patrimoniale tipici dei sistemi di *civil law* presentano, infatti, rilevanti differenze strutturali e rimediali, senza che perciò sia impossibile ricondurle ad un'unità concettuale (144).

La qualificazione del *trust fund* come patrimonio separato è stata – ed è ancora oggi – oggetto di critiche provenienti principalmente dalla dottrina inglese (145).

La prima critica mossa ad una tale ricostruzione del *trust fund* è quella di sovrapporre un concetto appartenente ai sistemi di *civil law* ad un istituto proprio del diritto inglese, nel quale il concetto di patrimonio semplicemente non esiste (146). Tale rilievo critico, tuttavia, non coglie

---

assicurativo o risarcitorio per la distruzione del bene e/o diritto – entri automaticamente a far parte del patrimonio separato "prendendo il posto" del preesistente bene e/o diritto con l'applicazione delle specifiche regole in tema di alienazione e responsabilità patrimoniale. Sugli effetti di segregazione reale di alcuni istituti di separazione patrimoniale – tra cui il trust – v. M. BIANCA, *Vincoli,* cit., pp. 228 ss.

(144) v. M. BIANCA, *Trustee e figure affini nel diritto italiano*, in *Riv. notar.*, 2009, pp. 557 ss.

(145) Esporre le critiche alla teoria del *trust fund* come patrimonio separato, oltre a rispondere ad esigenze di completezza espositiva, risulta particolarmente utile per mettere in luce la forza di tale ricostruzione. Ciò in quanto, nonostante i molteplici rilievi mossi dalla dottrina inglese, in un'ottica puramente comparatistica, la ricostruzione offerta dalla dottrina scozzese ed italiana si rivela estremamente solida e ben argomentata.

(146) Cfr. P. MATTHEWS, *The compatibility*, cit., p. 327. In particolare, l'autore mette in evidenza come nel diritto inglese il concetto che più si avvicina a quello di

come la riconducibilità del *trust fund* ad un patrimonio separato non sia finalizzata a spiegare la natura del trust per come intesa dal diritto inglese ma semplicemente ad individuare, in ottica comparatistica, una categoria nota agli ordinamenti di *civil law* in cui inquadrare un istituto fondamentalmente estraneo, rispondendo ad esigenze tanto teoriche quanto pratiche (147). Utilizzando una metafora ben nota ai comparatisti, il trust di diritto inglese è un patrimonio separato solo se guardato con le specifiche lenti di un giurista di *civil law.* Tolte tali lenti, il trust è, e rimane, semplicemente un trust.

Altra dottrina ha criticato la riconducibilità del trust ad un patrimonio separato in ragione della unilateralità della separazione patrimoniale che si determina in seguito all'istituzione di un trust. Nello specifico, come ampiamente esposto sopra, se è vero che il *trust fund* è del tutto insensibile alle vicende creditorie dei creditori personali del trustee, essendo posto a garanzia esclusiva dei creditori del trust, non altrettanto vale per il patrimonio generale del trustee, il quale rimane aggredibile dai creditori del trust. Il trustee, infatti, risponde sempre a titolo personale di tutte le obbligazioni contratte nella gestione del trust. Ad avviso dei fautori di tale tesi, la separazione patrimoniale dovrebbe operare necessariamente bilateralmente, nel senso che anche il restante patrimonio del soggetto (nel caso del trust, il trustee) dovrebbe essere insensibile alle pretese creditorie dei creditori del patrimonio separato (nel caso del trust, i creditori del trust) (148). Tale critica, tuttavia, non

---

patrimonio, ossia quello di "estate" comunque presenta caratteristiche considerevolmente diverse. Basti pensare che il concetto di "estate" non comprende le posizioni debitorie, riguardando esclusivamente situazioni giuridiche attive.

(147) v. L. SMITH, *Trust*, cit., p. 6.

(148) v. F. NOSEDA, *Unpacking the trust concept: closing the common law – civil law gap*, in *Trusts & Trustees*, 2024, pp. 3 ss. L'autore, distaccandosi parzialmente dalla visione del trust come patrimonio, paragona l'effetto dell'istituzione di un trust alla

risulta convincente nella misura in cui non coglie che la caratteristica essenziale del patrimonio separato è semplicemente quella di sottrarre alcuni cespiti alla funzione di garanzia generica del patrimonio generale, rappresentando essi una garanzia separata e preordinata per una determinata tipologia di crediti indipendentemente dal fatto che tale garanzia separata sia esclusiva o se con essa concorra, in via anche sussidiaria, il patrimonio generale (149). A rigore, infatti, la creazione di una garanzia preordinata per una determinata tipologia di crediti non va ad incidere sulla funzione di garanzia generica che è, e rimane, propria del patrimonio generale (150).

Inoltre, ed è questa a mio parere la critica più convincente, è stato messo in luce come nel caso del trust, la funzione di garanzia separata asseritamente rappresentata dal *trust fund* non è assoluta, ma dipende

---

costruzione di un «*one-way Chinese Wall*» (una barriera che opera da un solo lato) tra il *trust fund* e il patrimonio generale del trustee. Inoltre, secondo l'autore, l'attuale formulazione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento potrebbe indurre ad assumere erroneamente che la creazione di un trust determini una bilateralità nella limitazione della responsabilità patrimoniale, in quanto nessun riferimento viene fatto alla responsabilità del patrimonio generale nei confronti dei creditori del trust.

(149) v. M. BIANCA, *Vincoli,* cit., pp. 180 ss.

(150) Al medesimo risultato si arriva anche sposando la ricostruzione del patrimonio separato proposta da J. P. LAROMA, *op.cit.,* pp. 195 ss. Secondo l'autore, la separazione patrimoniale presenta un connotato necessario, il c.d. *affirmative asset partioning* e un connotato solamente eventuale il c.d. *defensive asset partioning*. Mentre l'*affirmative asset partitioning* indica la possibilità per i creditori di rifarsi sul patrimonio separato solo per pretese sorte in modo compatibile con le finalità della separazione patrimoniale – nel caso del trust, con un atto di gestione del fondo del trust – il *defensive asset partitioning* indica che il patrimonio separato rappresenta il limite massimo per i creditori ammessi a soddisfarsi sul fondo secondo quanto previsto dall'*affirmative asset partitioning*.

dal comportamento corretto o meno posto in essere dal trustee (151). In particolare, i creditori del trust non possono soddisfare le loro pretese direttamente sui beni costituenti il fondo del trust. Questi, a differenza di quanto avviene per altre tipologie di patrimoni separati previsti dall'ordinamento italiano (152), hanno ricorso ai beni del *trust fund* esclusivamente nella misura in cui il trustee possa trasferire loro detti beni nel corretto adempimento del suo dovere gestorio. Qualora, tuttavia, il trustee abbia contratto il debito in violazione del programma previsto nell'atto istitutivo, egli decade automaticamente dalla possibilità di trasferire i beni del *trust fund* con la conseguenza che i creditori si troveranno sprovvisti della loro garanzia separata, potendo soddisfare il loro credito esclusivamente sulla garanzia generica del trustee. E ciò in via del tutto indipendente da qualsiasi condotta realizzata dai creditori stessi. Ci troviamo così di fronte un patrimonio separato il quale manca, in apparenza, della caratteristica essenziale del patrimonio separato, ossia quella di creare una massa distinta dal patrimonio generale che sia garanzia separata per quella classe di soggetti la cui pretesa creditoria sia sorta in conformità alla destinazione prevista per tale patrimonio separato.

Tuttavia, un'analisi più approfondita rivela come, lungi dall'infrangere tale caratteristica essenziale dei patrimoni separati, il regime di accesso indiretto ai beni del *trust fund* ne rafforza l'efficacia. Infatti, se da un lato i cespiti trasferiti in trust sono definitivamente sottratti alla funzione di garanzia generica, dall'altro questi sono sì aggredibili dai

(151) v. L. SMITH, *Trust*, cit., pp. 10 ss.

(152) Si prenda, ad esempio, il fondo patrimoniale in cui il soggetto che vanti un credito per un'obbligazione contratta per l'utilità della famiglia, può soddisfare tale pretesa aggredendo direttamente il bene trasferito in fondo patrimoniale. v. A. BUSANI, *op. cit.,* p. 160.

creditori del trust, ma esclusivamente da quei creditori del trust le cui pretese siano sorte da un atto di gestione che sia effettivamente rispettoso del programma del trust e che sia realizzato da un soggetto che svolga il suo compito di trustee in conformità a quanto previsto dall'atto istitutivo. Inoltre, il fatto che i creditori del trust debbano agire nei confronti del trustee per vedere soddisfatte le loro pretese si inquadra in quella varietà strutturale dei patrimoni separati che la dottrina ammette pacificamente essere frutto del diverso contesto in cui gli istituti giuridici si sono sviluppati (153).

Sebbene, dunque, le critiche all'assimilazione del *trust fund* ad un patrimonio non manchino, tale ricostruzione sembra essere particolarmente solida per spiegare, in ottica comparatistica, la posizione proprietaria del trustee sui beni costituenti il fondo del trust.

Inoltre, tale teoria ha il merito di descrivere in modo particolarmente accurato gli effetti determinati dall'istituzione di un trust in un linguaggio conosciuto agli ordinamenti di *civil law*, senza dover ricorrere a dubbie soggettivizzazioni del trust, che tradirebbero, almeno dal punto di vista del diritto privato, una non totale comprensione dell'istituto di matrice anglosassone (154). Se è vero, infatti, che l'autonomia propria del *trust fund* ben potrebbe essere spiegata riconducendo il trust ad un ente distinto ed ulteriore rispetto al trustee (155), la stessa autonomia può essere spiegata come il frutto della separazione di due masse patrimoniali appartenenti ad un unico

(153) *supra* nota 144.

(154) *supra* § 1.3.8.

(155) Cfr. J. P. LAROMA, *op.cit.*, pp. 195 ss, che sottolinea l'equivalenza funzionale del patrimonio separato indipendentemente dal fatto che questo sia soggettivizzato ovvero realizzato attraverso la c.d. separazione endosoggettiva.

soggetto, ciascuna finalizzata al perseguimento di un interesse giuridico ben definito (156).

Infine, la ricostruzione del trust come patrimonio separato, inquadrando tale istituto originariamente alieno in una categoria familiare ai giuristi di civil law, ha avuto e continua ad avere il merito di fornire le basi concettuali per l'elaborazione, prima dottrinale e poi legislativa, del peculiare regime di tassazione previsto per il trust (157).

1.5. La convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento

Trattando del recepimento del trust negli ordinamenti di *civil law* estranei al concetto di *equity* non può essere taciuto il ruolo svolto dalla "convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento" (di seguito Convenzione de L'Aja, o semplicemente convenzione) nell'avvicinare questi ordinamenti ad un tale istituto.

Come suggerito dalla stessa denominazione, con la conclusione della convenzione venivano perseguiti due obiettivi: (i) determinare la legge applicabile ad un trust che presentasse elementi di internazionalizzazione, operando come norma di diritto privato internazionale, (ii) garantire il riconoscimento del trust come istituto giuridico in ordinamenti a questo del tutto estranei (158) (159).

---

(156) Sul punto vedi, BIANCA, *Vincoli di destinazione*, pag. 181.

(157) *Infra* § 2.1.3.; 2.2.

(158) v. A. BUSANI, *op. cit.,* pp. 53 ss.; M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., p. 265.

(159) Nonostante la meritevolezza delle intenzioni, il limitato recepimento della convenzione negli ordinamenti di *civil law* ne ha fortemente limitato l'efficacia suscitando l'insoddisfazione degli studiosi in materia. v. F. NOSEDA, *Equitable ownership*, cit., p. 2. Lo stato attuale della convezione è consultabile all'indirizzo: https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59

Più nel dettaglio, attraverso la ratifica della convenzione, ciascuno stato si obbliga a riconoscere nel proprio ordinamento alcuni effetti prodotti dall'istituzione di un trust.

In primo luogo, è la stessa convenzione, ex art. 2, a fornire una definizione di trust indicando così a quali istituti giuridici la convenzione debba applicarsi. Da una tale definizione risultano elementi essenziali: (i) che i beni siano posti sotto il controllo del trustee, (ii) che detti beni costituiscano una massa distinta e non facciano parte del patrimonio del trustee e (iii) che, al contempo, il trustee sia investito «del potere e onerato dell'obbligo di cui deve rendere conto di amministrare, gestire o disporre dei beni secondo i termini del trust e le norma particolari impostegli dalla legge» (160).

---

(160) «Ai fini della presente Convenzione, per trust s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il disponente - 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 determinato. Il trust è caratterizzato dai seguenti elementi:

a) I beni in trust costituiscono una massa distinta e non sono parte del patrimonio del trustee;

b) I beni in trust sono intestati al trustee o ad un altro soggetto per conto del trustee;

c) Il trustee è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre dei beni in conformità alle disposizioni del trust e secondo le norme imposte dalla legge al trustee.

Il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il trustee abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un trust».

La nozione di trust dettata dalla convenzione è stata fortemente criticata da autorevole dottrina italiana, che ha messo in luce come la definizione proposta sia talmente generica da applicarsi a tutta una serie di istituti del tutto lontani dal trust. Si è diffusa così in dottrina la nozione di 'trust amorfo' per far riferimento a quell'istituto dai contorni molto sfumati descritto dall'articolo 2 della convenzione. v. M. LUPOI, *The Shapeless*, cit.; M. LUPOI, *Trusts*, cit., pp. 491 ss.; M. LUPOI, *Istituzioni*, cit., pp. 266 ss.

Dall'ambito di applicazione della convenzione vengono esclusi tutti i trust che non siano provati per iscritto (art. 3). Il riferimento è chiaramente a tutto quell'insieme di trust la cui costituzione sia conseguenza di pronunciamenti giudiziari, ovvero di disposizioni di legge (161).

La legge regolatrice del trust è liberamente determinabile nell'atto istitutivo (art. 6) ovvero, in mancanza di scelta espressa, determinata secondo criteri di natura oggettiva (art. 7) (162). Tale legge disciplina, oltre agli effetti previsti dall'articolo 11 della convenzione, la validità e le regole per l'amministrazione del trust (art. 8). Così, ad esempio, le vicende inerenti al rapporto tra beneficiari e trustee saranno regolate dalla legge del trust, e ciò indipendentemente dal luogo in cui gli effetti di tale vicenda si esplicano (163).

Ai sensi del primo paragrafo dell'articolo 11 della convenzione, il riconoscimento del trust di diritto estero comporta, indipendentemente dalla disciplina legislativa concretamente applicabile al trust, il riconoscimento della (i) segregazione patrimoniale dei beni del *trust*

---

(161) *Supra* nota 51.

(162) «Qualora non sia stata scelta alcuna legge, il trust sarà regolato dalla legge con la quale ha collegamenti più stretti.

Per determinare la legge con la quale il trust ha collegamenti più stretti, si fa riferimento in particolare:

a) al luogo di amministrazione del trust designato dal disponente;

b) alla ubicazione dei beni in trust;

c) alla residenza o domicilio del trustee;

d) allo scopo del trust e al luogo ove esso deve essere realizzato»

(163) Ad esempio, qualora dei beneficiari di un trust di diritto inglese residenti in Italia rivendichino l'attribuzione di alcuni beni del trust fund, localizzati anch'essi nel territorio italiano, nei confronti di un trustee residente in Germania, la legge applicabile a tale vicenda sarà quella inglese, e ciò indipendentemente dal fatto che gli effetti si esplicheranno in Italia e nei confronti di un soggetto tedesco.

fund dai beni appartenenti al patrimonio generale del trustee, (ii) la legittimazione processuale e (iii) negoziale del trustee nell'ordinamento di recepimento (164). Inoltre, qualora la legge regolatrice preveda espressamente ulteriori effetti che derivino dall'istituzione di un trust – tra cui la convenzione fa espresso riferimento alla non disponibilità dei beni del fondo del trust per soddisfare le pretese dei creditori personali del trustee – il riconoscimento del trust ne comporta l'automatico accoglimento nell'ordinamento di recepimento, secondo quanto previsto dal secondo paragrafo dell'articolo 11.

Per quello che più interessa ai fini del presente elaborato, l'articolo 19 della convenzione prevede espressamente che qualsiasi intervento di natura fiscale è al di fuori dell'ambito di applicazione della convenzione.

1.6. Il trust in Italia

A conclusione della presente analisi sugli aspetti di diritto positivo del trust di diritto inglese e sul suo recepimento negli ordinamenti giuridici estranei al concetto di *equity*, non si può prescindere da un'esposizione, seppur coincisa, dell'esperienza registratasi nell'ordinamento giuridico italiano. In particolare, va sottolineato che, sebbene le considerazioni sul recepimento da parte degli ordinamenti estranei *all'equity* in merito

(164) Nelle parole di A. BUSANI, *op. cit.,* pp 80 ss, «Dal riconoscimento che ai sensi della Convenzione, un trust ottiene nell'ordinamento "di atterraggio" deriva anche che, nell'ordinamento "di atterraggio" si rendono applicabili le prescrizioni di cui all'art. 11, comma 1 Convenzione dell'Aja […] anche se, in ipotesi, la legislazione vigente nell'ordinamento "di decollo" non le prevedesse. Ad esempio, se la legge vigente nell'ordinamento "di decollo" non prevedesse, quale effetto tipico dell'istituzione di un trust, la segregazione patrimoniale, essa comunque opererebbe nell'ordinamento di atterraggio».

(i) alla posizione dei beneficiari, (ii) alle peculiarità del diritto di proprietà del trust, e (iii) alla riconducibilità del *trust fund* ad un patrimonio separato siano valide anche rispetto all'ordinamento giuridico italiano in quanto paese di *civil law*, è opportuno approfondire alcune di tali tematiche con specifico riferimento al dibattito registratosi nell'ambiente giuridico italiano.

In primo luogo, bisogna considerare che per lungo tempo il trust è stato un istituto del tutto sconosciuto all'ordinamento giuridico italiano. Ciò si rifletteva nella totale assenza tanto di una disciplina di diritto interno quanto di una normativa di diritto privato internazionale che regolasse il riconoscimento del trust di diritto estero (165). Le conseguenze di tale vuoto normativo erano (i) una generale incertezza rispetto agli effetti giuridici prodotti in Italia da un trust di diritto estero, e (ii) una diffusa perplessità rispetto alla stessa ammissibilità di un tale istituto (166) (167). Tali problemi erano accentuati dalle prime ricostruzioni proposte dalla dottrina italiana. In particolare, secondo una prima scuola di pensiero, il trust determinerebbe «uno sdoppiamento del diritto di proprietà originario in due nuovi diritti di proprietà, contemporanei, investiti in soggetti diversi ed aventi il medesimo oggetto» (168). Corollario di una tale concezione proprietaria della posizione dei

(165) v., F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* pp. 53 ss.

(166) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 94 ss.

(167) In una delle poche pronunce giurisprudenziali in materia di trust antecedenti alla ratifica della Convenzione de L'Aja, il trust veniva considerato come 'nullo nel nostro ordinamento per contrarietà alla norme sulla proprietà e alle norma di ordine pubblico'. Cfr. Trib. Oristano 15 marzo 1956.

(168) v. R. FRANCESCHELLI, *op. cit.,* p. 23. Secondo l'autore, elementi fondanti di una tale teoria erano (i) la trasposizione letterale dei concetti di legal ownership e di equitable ownership in quelli di proprietà equitativa e proprietà legale, e (ii) la natura asseritamente reale dei rimedi – following e tracing – riconosciuti ai beneficiari.

beneficiari era l'incompatibilità del trust straniero con i principi in materia di diritto della proprietà previsti nell'ordinamento italiano. L'asserita posizione proprietaria dei beneficiari non era, infatti, ricompresa nel *numerus clausus* di diritti reali ammessi in limitazione dell'assolutezza del diritto di proprietà. Inoltre, l'effetto di segregazione patrimoniale dei beni costituenti il *trust fund* rispetto agli altri beni del trustee si poneva in contrasto con il divieto di porre limitazioni alla responsabilità generale dei debitori se non nei «casi previsti dalla legge» ex art. 2740 c.c.

La situazione è cambiata radicalmente con la ratifica della Convenzione de L'Aja avvenuta con legge 16 ottobre 1989, n. 364, con la quale l'Italia si è impegnata a garantire la produzione di effetti giuridici nel proprio ordinamento (riconoscimento) di fattispecie riconducibili a quelle indicate nell'articolo 2 della convenzione (169).

Tuttavia, se da un lato la ratifica della Convenzione de L'Aja ha fatto venir meno definitivamente i dubbi in materia di ammissibilità e riconoscimento del trust di diritto estero, dall'altro ha sollevato dubbi rispetto alla compatibilità con il nostro ordinamento italiano del c.d. trust interno.

Con l'espressione trust interno ci si riferisce, nelle parole dell'autore di tale espressione (170), a quel trust in relazione a cui 'elementi soggettivi e obiettivi legati a un ordinamento che non qualifica lo specifico rapporto quale trust (nel senso accolto dalla convenzione), mentre esso è regolato da una legge straniera che gli attribuisce quella qualificazione. Un trust in cui sia il disponente che il trustee che i

(169) La nozione di trust delineata dalla Convenzione indica, in assenza di indicazioni legislative contrarie, sia in ambito civile che tributario, a quali istituti giuridici si applichi il regime impositivo disposto dall'art. 73 del t.u.i.r, *Infra* nota 238.

(170) Cfr. M. LUPOI, *Trusts*, cit., p. 546.

beneficiari siano cittadini (o residenti) italiani, i beni costituenti il *trust fund* si trovino in Italia e la legge regolatrice sia, tuttavia, quella di uno stato che presenta nel suo diritto interno la figura del trust, come ad esempio l'Inghilterra, è un esempio di trust interno.

La parte minoritaria della dottrina che nega l'ammissibilità del trust interno, basa la sua ricostruzione sul fatto che la Convenzione de L'Aja è esclusivamente uno strumento di diritto privato internazionale. In quanto tale, la convenzione si applica esclusivamente ai casi in cui un trust presenti elementi di internazionalità che rendano potenzialmente difficile la scelta di quale ordinamento giuridico debba disciplinare la fattispecie. In tali casi è, infatti, proprio la convenzione a stabilire quale sia la legge da applicare. Tuttavia, nel caso di un trust interno, non vi è alcun elemento di conflittualità tra leggi che giustifichi l'applicazione della convenzione, essendo tutti gli elementi materiali del trust – fuorché la legge regolatrice – situati in un unico ordinamento giuridico. La conseguenza della mancata applicazione della convenzione deve allora necessariamente essere, l'inammissibilità di un trust interno, in quanto mancante la disciplina che impone il riconoscimento di un trust emergono nuovamente problemi di compatibilità di detto istituto con principi fondamentali del diritto interno. In particolare, lo sdoppiamento della proprietà prodotto dal trust si porrebbe in contrasto con il dettato dell'art. 832 c.c., e con il principio di tipicità dei diritti reali (171). Inoltre, la segregazione dei beni del *trust fund* rispetto al patrimonio generale del trustee violerebbe l'art. 2740 c.c., nella misura in cui è espressamente previsto che deroghe al principio di responsabilità generica dei creditori sono ammissibili esclusivamente ove previste dalla legge (172). Un ulteriore argomento a sostegno della

(171) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 98.

(172) v. S. BARTOLI, *op. cit.,* pp. 606 ss.

non ammissibilità del trust interno sarebbe la lettera dell'articolo 13 della convenzione. L'articolo prevede che: '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'. Secondo i sostenitori dell'inammissibilità del trust interno, in ragione della potenziale conflittualità con le norme di ordine pubblico del nostro ordinamento sopra richiamate, l'espressione 'nessuno stato è tenuto a riconoscere' andrebbe letta come un vero e proprio divieto di ammettere un trust (interno) i cui principali elementi sono 'strettamente' connessi all'Italia, stato che non prevede l'istituto del trust (173).

La parte maggioritaria della dottrina, l'amministrazione finanziaria e la quasi totalità della giurisprudenza (174) si pronunciano, al contrario, sull'ammissibilità del trust interno. In primo luogo, viene rilevato come nulla nel tenore letterale dell'articolo 13 della convenzione suggerisca che tale articolo vada letto come un divieto di riconoscere un trust il cui unico elemento di internazionalizzazione sia la legge regolatrice. L'articolo 13 semplicemente riconosce agli stati sottoscrittori, la possibilità di non riconoscere un trust avente le caratteristiche di un trust interno. Inoltre, nel sostenere l'ammissibilità del trust interno il merito della dottrina (175) è stato quello di aver messo in luce come la Convenzione de L'Aja, lungi dall'essere solamente uno strumento di

---

(173) *Ibidem*.

(174) Tra le pronunce contrarie all'ammissibilità del trust v. Trib. Santa Maria Capua Vetere 14 luglio 1999. Cfr., M. LUPOI, *Trusts,* cit., p. 548; S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 605; Trib. Trieste 22 gennaio 2014; Trib. Trieste 7 aprile 2006, v., F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* p. 71.

(175) v. M. LUPOI, *Trusts,* p. 529; S. BARTOLI, *op. cit.,* p. 553; A. BUSANI, *op. cit.,* p. 81.

diritto privato internazionale, contiene una pluralità di norme di diritto materiale uniforme, tra cui la disciplina dettata dal primo paragrafo dell'articolo 11. La ratifica ha, dunque, determinato che la disciplina prevista nella convenzione è diventata la normativa interna in materia di trust, con la conseguenza che, a ben vedere, i rilievi mossi dalla dottrina minoritaria in materia di incompatibilità del trust di diritto interno con i principi in materia di responsabilità patrimoniale e diritto di proprietà vengono meno. Nello specifico, per quanto attiene alla violazione del principio di tassatività dei diritti reali – volendo qui tacere come l'originaria concezione proprietaria della posizione dei beneficiari sia stata ampiamente superata (176) – la previsione del trust in una normativa di diritto interno, risulta coerente con il principio di tassatività dei diritti reali andando semplicemente ad aggiungere tra questi la posizione (solo asseritamente) proprietaria dei beneficiari. Inoltre, per quanto attiene al divieto di introdurre limitazioni alla responsabilità patrimoniale del debitore, la ratifica della Convenzione de L'Aja ha l'effetto di legittimare l'effetto segregativo che si produce sui beni del trustee – o di costituzione di un patrimonio separato che dir si voglia – determinato dall'istituzione di un trust. Infatti, l'art. 2740 c.c., lungi dall'escludere qualsiasi limitazione alla responsabilità patrimoniale del debitore, ammette che sia possibile derogare a tale principio nei «casi stabiliti dalla legge» e tra questi, in seguito alla ratifica della Convenzione de L'Aja, va incluso l'articolo 11 della convenzione. Questo, infatti, entra nel nostro ordinamento come fonte legislativa, legittimando così l'effetto segregativo dei beni del fondo del trust rispetto al patrimonio generale del trustee (177).

(176) *supra* § 1.4.1

(177) v., F. ROTA-G. BIASINI, *op. cit.,* p. 57.

Dunque, con la Convenzione de L'Aja il trust, tanto estero quanto interno, ha fatto definitivamente ingresso nel nostro ordinamento giuridico e i dubbi di compatibilità di tale istituto con i principi del nostro ordinamento sono stati rimpiazzati da questioni ulteriori. Tra queste, ai fini del presente elaborato rilevano quelle relative alla tassazione dei redditi prodotti, o comunque riconducibili, allo schema negoziale del trust in chiave tanto domestica quanto internazionale.

CAPITOLO II: Il trust nelle imposte sul reddito

SOMMARIO: 2. Introduzione – 2.1. Le posizioni della dottrina italiana in materia di soggettività passiva dei redditi prodotti dal *trust fund* antecedentemente alla legge n. 296/2006 – 2.1.1. Il trustee come titolare del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito – 2.1.2. I beneficiari come titolari del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito – 2.1.3. La scelta di soggettivizzare il trust ai fini delle imposte sui redditi – 2.2. La scelta normativa di riconoscere il trust quale soggetto passivo IRES – 2.3. La tassazione di trust con beneficiari individuati: il regime della trasparenza – 2.4. Il trust quale soggetto passivo IRES – 2.4.1. La natura commerciale o meno del trust – 2.4.2. La residenza fiscale del trust – 2.5. La tassazione dei redditi del trust trasparente in capo ai beneficiari – 2.5.1. Compatibilità del regime di trasparenza del trust con alcuni principi in materia di imposta sul reddito – 2.5.2. La determinazione del reddito imputato per trasparenza ai beneficiari individuati di un trust – 2.6. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da parte di trust opachi – 2.6.1. Le attribuzioni da trust opachi "paradisiaci" – 2.6.2. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da trust opaco commerciale residente – 2.7. L'interposizione del trust – 2.7.1. L'interposizione fittizia nel t.u.i.r. – 2.7.2. L'interposizione fittizia del trust nell'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate

2. Introduzione

Prima di analizzare la disciplina di diritto positivo introdotta dal legislatore tributario italiano con legge n. 296/2006 e per comprenderne a pieno le ragioni, è opportuno ricostruire l'elaborazione, di natura

quasi esclusivamente dottrinale, in materia di tassazione dei redditi prodotti dai beni facenti parte del *trust fund* e, in particolare, rispetto al centro di imputazione soggettiva – soggetto passivo d'imposta – a cui tali redditi debbano essere attribuiti.

2.1. Le posizioni della dottrina italiana in materia di soggettività passiva dei redditi prodotti dal *trust fund* antecedentemente alla legge n. 296/2006

Nell'interrogarsi su quale fosse la scelta più opportuna in materia di soggettività passiva dei redditi prodotti dal trust fund, autorevole dottrina italiana (178) ha messo in luce come le caratteristiche morfologiche dell'istituto rendano la risposta a tale domanda particolarmente ardua e ciò in ragione (i) delle peculiarità della posizione proprietaria del trustee sui beni del *trust fund* (179), e (ii) del contenuto variabile della posizione beneficiaria (180), che in alcuni casi si atteggia a diritto di credito certo ed esigibile, in altri a una posizione più simile a quella di una mera aspettativa giuridica (181). Tali caratteristiche complicano infatti la comprensione di chi debba essere considerato titolare della capacità contributiva manifestata dai beni costituenti il trust fund e dai relativi incrementi patrimoniali (182). Una

(178) v. A. CONTRINO, *Trust, vincoli di destinazione e sistema tributario: un itinerario di ricerca*, Pisa, 2021, pp. 17 ss.

(179) *supra* § 1.3.5.; 1.4.2.; 1.4.3.

(180) *supra* § 1.3..6; 1.4.1.

(181) Tale varietà di posizioni giuridiche ha portato parte della dottrina a sostenere che ad un tale polimorfismo strutturale avrebbe dovuto necessariamente accompagnarsi un equivalente polimorfismo fiscale. v. T. TASSANI, *I trusts nel sistema fiscale italiano*, Ospedaletto, 2012, p. 28.

(182) *Ibidem*.

difficoltà testimoniata dalla pluralità di ricostruzioni in materia di soggettività passiva che la dottrina italiana, con argomentazioni più o meno convincenti, ha proposto negli anni precedenti alla legge n.296/2006, con la conseguenza che, fino all'intervento del legislatore, non era dato rinvenire una soluzione che fosse idonea a polarizzare il consenso degli studiosi e ad offrire orientamenti operativi tranquillizzanti (183).

Volendo trascurare, in ragione della relativa marginalità, le ricostruzioni che vedevano nel disponente il soggetto passivo dell'imposta sul reddito (184), è utile analizzare le tesi della dottrina che, sulla base del presupposto dell'imposta sui redditi rappresentato dal «possesso dei redditi in denaro o in natura rientranti nelle categorie indicate nell'articolo 6» (185), si è espressa alternativamente riguardo alla soggettività passiva del trustee, dei beneficiari o del *trust fund* soggettivizzato.

2.1.1. Il trustee come titolare del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito

Sono stati molti gli autori della dottrina italiana che hanno sostenuto la tesi che vede nel trustee il soggetto passivo dell'imposta sul reddito prodotto dal *trust fund* (186). L'elemento comune e assolutamente

(183) v. G. FRANSONI, *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, in *Riv. dir. trib.*, 2007, pp. 227 ss.

(184) v. G. PALUMBO, *Profili tributari dei "common law trusts",* in *Riv. dir. Trib,* 1995, pp. 205 ss.

(185) artt. 1 e 6 t.u.i.r.

(186) A. FEDELE, *Visione di insieme nella problematica interna,* in I. BENEVENTI (a cura di), cit.; F. GALLO, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, in I. BENEVENTI (a

predominante di tali dottrine si basava sul significato che tanto la dottrina (187) quanto la giurisprudenza (188) attribuiscono all'espressione possesso dei redditi, intesa come titolarità giuridica della fonte di produzione dei redditi, ulteriormente specificata nelle singole categorie reddituali. Considerata tale espressione isolatamente si comprendono facilmente le ragioni di una tale ricostruzione. Il trustee è infatti l'esclusivo titolare di diritto comune dei beni facenti parte del *trust fund* e in quanto tale unico soggetto che può realizzare il presupposto d'imposta (189).

Tuttavia, una tale ricostruzione, *prima facie* incontestabile, si rivela ad un'indagine più approfondita incompatibile con il fondamentale principio di capacità contributiva (190) nella sua dimensione soggettiva. La capacità contributiva, intesa come titolarità di indici che esprimono una capacità economica di adempiere al prelievo tributario (191), deve essere attribuibile a un soggetto specifico e giustifica un prelievo contributivo esclusivamente nei confronti del soggetto a cui è riferibile (192).

Per quel che riguarda il reddito, la cui potenzialità economica è rappresentata dalla possibilità di soddisfazione di interessi e bisogni

---

cura di), cit.; F. PAPARELLA, *Brevi riflessioni aggiornate in tema di trusts, elusione ed interposizione di persona*, in *Boll. trib.*, 2002.

(187) Cfr. *ex multis*, G. MELIS, *Manuale di diritto tributario*, IV ed., Torino, 2022, pp. 589 ss; T. TASSANI, *op. cit.*, p. 33, e la dottrina ivi richiamata.

(188) Corte cost., 17 settembre 2020, n. 201 e giurisprudenza ivi richiamata.

(189) v. F. GALLO, *Trusts*, cit., p. 293.

(190) Il principio di capacità contributiva è affermato dall'art. 53 comma 1, Costituzione e rappresenta presupposto e limite del prelievo impositivo. v. G. MELIS, *Manuale*, cit., p. 45.

(191) v. *ex multis* G. FALSITTA, *Il doppio concetto di capacità contributiva*, in *Riv. dir. trib*, 2004.

(192) v. J. P. LAROMA, *op.cit.,* pp. 201 ss.

personali sia nella forma immediata dell'acquisto di beni e/o servizi sia nella forma del risparmio, questo è attribuibile ad un soggetto – ed in questo senso ne rappresenta la relativa capacità contributiva – nella misura in cui detto soggetto ne possa utilizzare per il soddisfacimento di interessi e bisogni di carattere personale (193).

Qualora il soggetto a cui il reddito sia imputato secondo le disposizioni di diritto civile, si trovi vincolato a disporne per il soddisfacimento di interessi o bisogni altrui, il nesso di attribuibilità dell'espressione di capacità contributiva a quel contribuente viene interrotto, essendo tale reddito attribuibile al contrario al soggetto i cui interessi e/o bisogni devono essere perseguiti (194) (195).

Questa situazione descrive la posizione del trustee, che è tenuto a impiegare i beni del trust fund e i redditi da questi prodotti per perseguire gli scopi del trust come previsto dall'atto istitutivo. Pertanto, nonostante la titolarità formale delle fonti, la capacità contributiva espressa dai redditi del trust fund non è riferibile al trustee (196), con la

---

(193) *Ibidem*.

(194) *Ibidem.*

(195) In questo senso attenta dottrina ha messo in luce come, nonostante nella generalità dei casi la "titolarità della fonte" risulti adatto come criterio di collegamento tra la dimensione soggettiva e la dimensione oggettiva della fattispecie impositiva, vi sono casi in cui si registra una scissione tra titolarità della fonte e spettanza della disponibilità giuridica del reddito – in termini di libera disposizione per il soddisfacimento di interessi personali – che non può essere trascurata a fini impositivi. Cfr. L. CASTALDI – R. LUPI – E. CORVO, *Ulteriori spunti sulla regolamentazione tributaria del trust: la soggettività tributaria*, in *Dialoghi di dir. trib.,* 2007, pp. 350 ss.

(196) v. A. CONTRINO, *Trust*, cit., pp. 28 ss.; G. PUOTI, *La tassazione dei redditi del trust,* in I. BENEVENTI (a cura di), cit., pp. 342 ss. A. FEDELE, *op. cit.,* pp. 274 ss., è interessante notare che l'autore, nonostante giunga a conclusioni differenti, riconosce che la destinazione del patrimonio del trust per il perseguimento di interessi non propri

conseguenza che un'imposta sui redditi prodotti dal trust fund che vedesse il trustee come soggetto passivo sarebbe censurabile sotto il profilo della compatibilità con il precetto costituzionale.

Si arriva alla stessa conclusione, ossia alla negazione della soggettività passiva del trustee riguardo ai redditi prodotti dai beni del trust fund, considerando la natura di patrimonio separato del *trust fund* (197). La nozione di possesso dei redditi presuppone, infatti, non solo la titolarità giuridica della fonte di produzione di detti redditi ma anche la disponibilità degli stessi, nel senso che detti redditi devono essere entrati nel patrimonio del presunto soggetto passivo (198). Tuttavia, i redditi prodotti dai beni del trust fund non confluiscono nel patrimonio generale del trustee, ma in quello separato e vincolato al perseguimento degli obiettivi previsti dall'atto istitutivo. Di conseguenza, nonostante il trustee abbia la titolarità della fonte di produzione, non può essere considerato possessore del reddito e quindi soggetto passivo d'imposta (199).

Inoltre, è stato messo in luce come l'attribuzione della soggettività passiva al trustee produrrebbe un «effetto improprio di progressività» (200) nel caso in cui questo sia una persona fisica, in quanto i redditi prodotti dal *trust fund* sommandosi a quelli personali del trustee subirebbero una incidenza maggiore del tributo in ragione del sistema

---

si pone come valido argomento per negare la riconducibilità di detti redditi nella sfera soggettiva del trustee.

(197) *supra* § 1.4.3.

(198) v. G. MELIS, *Manuale*, cit., p. 590.

(199) v. A. CONTRINO, *Trust*, cit., pp. 28 ss.

(200) *Ibidem* p. 29.

a scaglioni di reddito che realizza il prelievo progressivo che ispira l'IRPEF (201).

Alla luce di questi rilievi, si comprende come questa soluzione, sebbene per lungo tempo sia stata la preferita dalla dottrina maggioritaria (202), si riveli insoddisfacente.

2.1.2. I beneficiari come titolari del reddito del *trust fund* ai fini delle imposte sul reddito

Più isolata in dottrina è la tesi che vede nei beneficiari i soggetti a cui riconoscere la soggettività passiva per i redditi prodotti dai beni costituenti il fondo del trust (203).

Seguendo quanto detto sopra in materia di capacità contributiva nell'imposta dei redditi, la attribuibilità di soggettività passiva ai beneficiari ha il merito di garantire che i soggetti i cui interessi e/o bisogni vengono perseguiti si vedano attribuiti in punto di soggettività passiva i relativi redditi. Inoltre, la tassazione esclusivamente in capo ai beneficiari eviterebbe situazioni di possibile doppia imposizione che si realizzerebbero qualora i redditi prodotti dai beni del *trust fund*

(201) Per completezza di segnala che la dottrina favorevole alla soggettività passiva del trustee oppone ad una tale critica la possibilità di delineare un sistema di tassazione separata volta ad evitare tale effetto, in base al quale i redditi riferibili ai beni del trust non si andrebbero a sommare a quelli riferibili a fonti "personali" del trustee nel calcolo dell'imposta dovuta. Cfr. A. FEDELE p. 276. Si segnala, tuttavia, che anche ammettendo l'idoneità di tale soluzione nel risolvere l'effetto improprio di progressività, la riconducibilità dei redditi al trustee si pone come soluzione incompatibile con il principio di capacità contributiva, secondo quanto ampiamente esposto sopra.

(202) v. G. PUOTI, *op. cit.,* p. 324.

(203) R. LUPI, *La tassazione dei redditi del trust: il trustee*, in I. BENEVENTI (a cura di), cit.

venissero tassati prima in capo al trustee, e successivamente, sotto forma di distribuzione in capo ai beneficiari (204).

Tuttavia, un'analisi più approfondita rivela che anche questa tesi si presta a rilievi critici particolarmente convincenti. In primo luogo, una tale soluzione sarebbe impraticabile in tutti i casi in cui il trust non prevede la presenza di beneficiari, come nel caso dei NCP trusts (205), ovvero in tutti i casi in cui il trust si presenta come trust discrezionale, dove la determinazione dei beneficiari può avvenire anche molto tempo dopo la costituzione del trust (206).

In secondo luogo, si è visto sopra come il requisito del possesso dei redditi richieda che il soggetto passivo di imposta sia titolare della fonte di produzione del reddito e l'incremento reddituale si realizzi direttamente nel patrimonio del soggetto passivo. Entrambe le condizioni, a ben vedere, non si realizzano nel caso dei beneficiari del trust: questi non sono titolari della fonte di produzione del reddito, essendo questa di titolarità del trustee; i redditi prodotti dal *trust fund* si patrimonializzano nel *trust fund* stesso venendo solo successivamente trasferiti dal trustee ai beneficiari secondo le indicazioni dell'atto istitutivo (207).

Ammettere la tassazione dei redditi in capo ai beneficiari vorrebbe dire ammettere un'ipotesi di dissociazione tra la titolarità della fonte e riferibilità del presupposto, fenomeno insolito ma comunque noto

---

(204) *Ibidem*. Secondo l'autore, alla luce dei principi esposti, la soluzione più soddisfacente per la tassazione dei beni del *trust fund* sarebbe quella basata su un differimento dell'imposizione sino all'attribuzione dei redditi ai beneficiari.

(205) *supra* nota 91.

(206) v. A. CONTRINO, *Trust*, cit., pp. 23 ss.

(207) *Ibidem*.

nell'ordinamento tributario italiano (208). Tale sembra fosse la posizione di quella parte della dottrina che, pur orientandosi su posizioni differenti riguardo alla generalità della casistica sui trust (209), ammetteva la tassazione in capo ai beneficiari esclusivamente nei casi di trust nudi (210) in ragione della possibilità dei beneficiari di apprendere direttamente la ricchezza prodotta dal trustee, risultando assimilabile ad un'altra figura nota nel sistema tributario italiano: il mandato senza rappresentanza (211). Una simile posizione, che trovava il supporto di alcune pronunce, seppur isolate, dell'amministrazione finanziaria (212), rimaneva tuttavia limitata a un'ipotesi di trust che nella pratica risulta minoritaria. Di conseguenza, risultava inidonea a spiegare in modo generalizzato il fenomeno della tassazione dei redditi prodotti dal trust fund, configurandosi così come una «soluzione parziale» (213).

2.1.3. La scelta di soggettivizzare il trust ai fini delle imposte sui redditi

(208) Si consideri il caso della tassazione del fondo patrimoniale secondo quanto disposto dall'art. 4 t.u.i.r. Cfr. G. FRANSONI, *La disciplina,* cit., p. 234.

(209) *Infra* § 2.1.3.

(210) Sulla nozione di trust nudi *supra* nota 97.

(211) v. M. MICCINESI, *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, in *Trusts*, 2000, p. 310.

(212) Direzione Regionale della Liguria, Risposta a Interpello 24 luglio 2003, n. 903-86/2003; Direzione Regionale della Liguria, Risposta a Interpello 13 settembre 2004, n. 903-104/2004.

(213) v. A. CONTRINO, *Riforma Ires e trust: la maggiore realità e la patrimonializzazione come ulteriori argomenti per la soggettività "definitiva" del trust*, in *Dialoghi di dir. trib.,* 2004, p. 5.

I risultati insoddisfacenti, in punto di teoria generale, a cui le precedenti tesi conducevano, hanno portato parte della dottrina ad interrogarsi sull'opportunità di optare per la tassazione dei redditi prodotti dal *trust fund* direttamente in capo a questo operando una soggettivizzazione dell'istituto ai fini tributari (214).

Nel presentare questa ipotesi è opportuno, in primo luogo, comprendere le argomentazioni a favore della compatibilità di tale impostazione con i principi che ispirano l'imposta sul reddito. In secondo luogo, è necessario analizzare se, in assenza di un'espressa previsione legislativa che qualifichi il trust come soggetto passivo d'imposta, sia possibile rinvenire una disposizione in cui sussumere l'istituto del trust.

Come esposto sopra, l'applicazione del principio di capacità contributiva all'imposta sui redditi implica che i redditi possono essere imputati a un soggetto solo nella misura in cui egli possa disporne per perseguire i propri interessi e/o bisogni, non potendogli, al contrario, essere imputati redditi dei quali egli deve disporre per il perseguimento di un nucleo predeterminato di interessi altrui (215). Solo la possibilità di disporre liberamente del reddito giustifica la riferibilità di tale indice di forza economica a un soggetto. Corollario naturale di tale principio è che a ogni centro di interessi e/o bisogni omogenei debba corrispondere un unico contribuente.

Sviluppando ulteriormente questo ragionamento, alla luce del fatto che l'imposta sul reddito è di natura personale e quindi concepita per colpire la redditività globale di un contribuente (216), risulta evidente che, quando un contribuente possiede redditi di cui una parte è liberamente disponibile e un'altra è vincolata a finalità eterodeterminate, non si

(214) v. G. PUOTI, *op. cit.;* M. MICCINESI, *op. cit.,* A. CONTRINO, *Trust,* cit.

(215) *Supra* nota 192.

(216) v. G. MELIS, *Manuale,* p. 580.

possa applicare un'unica imposta sul reddito complessivo. Questo perché un'imposta unica andrebbe a colpire anche quei redditi che, pur essendo formalmente di proprietà del contribuente, non manifestano una reale capacità contributiva. Pertanto, la natura personale dell'imposta sul reddito impone che, se un complesso reddituale è destinato a una pluralità di fini eterogenei, a ciascun nucleo omogeneo di interessi e bisogni debba corrispondere un'autonoma obbligazione d'imposta (217).

Nel caso del trust, il trustee è titolare, secondo le previsioni di diritto comune, dei redditi prodotti dal trust fund. Tuttavia, egli non può utilizzare tali redditi per il perseguimento di interessi personali. Questi redditi possono infatti essere impiegati esclusivamente per la realizzazione del complesso omogeneo di bisogni e/o interessi definiti nel programma dell'atto istitutivo del trust.

Applicando l'impostazione teorica da ultimo esposta a tali circostanze, è naturale riconoscere che al complesso omogeneo di bisogni e/o interessi puntualizzati nell'atto istitutivo debba corrispondere un'entità che "operi" come contribuente al quale applicare l'imposta sul reddito. Un'entità necessariamente distinta tanto dal trustee quanto dai beneficiari. Un'entità che altro non può essere se non un'entificazione del trust in quanto unico centro a cui sono riferibili gli interessi individuati dall'atto istitutivo (218) (219).

---

(217) v. J. P. LAROMA, *op.cit.,* p. 202.

(218) Fatta eccezione per il caso in cui l'atto istitutivo disponga che il fondo del trust sia destinato al perseguimento degli interessi e/o bisogni di una o più persone specificate. Questa eventualità, che può verificarsi nel caso di *fixed trust* (e a maggior ragione nel caso di trust nudi), implica, come discusso *supra* § 2.1.2, la riferibilità ai beneficiari.

(219) v. A. CONTRINO, *Trust,* cit., pp. 31 ss.

Affinché, tuttavia, tale entità possa essere effettivamente soggetto d'imposta non è sufficiente che si presenti come centro di interessi e/o bisogni, essendo necessaria la disponibilità di un patrimonio distinto che possa garantire autonomamente l'adempimento dell'obbligazione tributaria, non potendosi al contrario ammettere la coesistenza di due obbligazioni tributarie gravanti su due soggetti d'imposta differenti i cui effetti ricadano, tuttavia, sullo stesso patrimonio (220).

La riconducibilità del trust ai fenomeni di separazione patrimoniale (221) rappresenta, in tal senso, un argomento a sostegno dell'entificazione del trust, indipendentemente dal fatto che tale separazione si realizzi nella forma di separazione endosoggettiva, ossia che il patrimonio separato non sia riconducibile a un autonomo soggetto di diritto ma sia pur sempre di titolarità del trustee (222). L'effetto è infatti il medesimo: l'esistenza di un patrimonio separato distinto da quello generale del trustee – sul quale grava l'imposta sui redditi riconducibili personalmente al trustee – destinato esclusivamente al soddisfacimento delle obbligazioni relative al trust, tra cui quella di natura tributaria sorta in relazione ai redditi generati dal trust fund (223).

---

(220) v. J. P. LAROMA, *op.cit.,* p. 203.

(221) *Supra* § 1.4.3.

(222) *Supra* nota 142.

(223) La riconducibilità del trust all'interno della categoria dei patrimoni separati comporta l'ulteriore vantaggio di spiegare come la separazione patrimoniale, realizzata in capo al trustee, operi nei confronti del prelievo tributario. Come ampiamente esposto in precedenza, solo i creditori le cui pretese siano sorte in conseguenza di un atto finalisticamente orientato agli scopi del patrimonio separato possono soddisfarsi su di esso. Questo principio vale anche per l'erario, che ricopre la posizione di creditore dell'obbligazione tributaria. Il problema sorge nel comprendere in quali casi l'obbligazione tributaria possa dirsi coerente con le finalità del patrimonio separato. L'obbligazione tributaria non nasce da un atto, ma dal verificarsi

Sebbene dunque la soggettivizzazione del trust ai fini dell'imposta sul reddito si ponga quale soluzione «necessitata» (224) esito di un ragionamento «a contrario» (225) basato sull'impossibilità di rinvenire una soluzione soddisfacente nella tassazione del trustee o dei beneficiari, tale soluzione risulta essere convincente nella misura in cui si dimostra coerente con il principio di capacità contributiva e con la natura personale dell'imposta sui redditi.

Il passo successivo nell'elaborazione dell'ipotesi del trust come autonomo soggetto d'imposta è stato quello di verificare se fosse possibile trovare nella disciplina di diritto positivo una disposizione che consentisse di qualificare il trust come effettivo centro di imputazione dell'imposta sui redditi (226) (227). Tale disposizione, individuata dalla dottrina orientata in tal senso dalla prassi amministrativa (228), è stata

---

del presupposto d'imposta, che, nel caso dell'imposta sui redditi, è il semplice possesso dei redditi. La dottrina afferma che l'obbligazione tributaria può dirsi coerente con le finalità del patrimonio separato, e quindi eseguibile su di esso, quando il presupposto d'imposta sia "geneticamente connesso" con il patrimonio separato. Nel caso delle imposte sul reddito, ciò si verifica quando l'incremento patrimoniale è compiutamente e autonomamente espresso dal patrimonio separato. In altre parole, l'indice di ricchezza deve materializzarsi interamente entro i confini del patrimonio separato. Nel caso del trust, ciò significa che l'incremento reddituale deve essere frutto esclusivamente dei beni costituenti il fondo del trust. Cfr. J. P. LAROMA, *op.cit.,* pp. 207 ss.

(224) v. A. CONTRINO, *Trust,* cit., p. 31.

(225) v. G. PUOTI, *op. cit.*, p. 323.

(226) v. A. CONTRINO, *Trust,* cit., p. 31.

(227) Uno step necessitato considerato il principio di legalità che permea l'ordinamento tributario italiano secondo quanto disposto dall'art. 23 della Costituzione.

(228) Cfr. delibera SECIT del 11 maggio 1998, n. 37/98. In particolare, l'amministrazione finanziaria riconosce che «gli aspetti peculiari dell'istituto consentono di ritenere assoggettabile ad imposizione fiscale il trust in quanto

rinvenuta nel secondo comma dell'art. 87 t.u.i.r. che annoverava tra i soggetti passivi dell'Irpeg «le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi nei confronti della quali il presupposto dell'imposta si verifichi in modo unitario ed autonomo».

Secondo tale dottrina, il trust è indubbiamente un fenomeno di tipo organizzativo, distinguendosi da una massa indistinta di beni nella misura in cui i beni costituenti il trust siano soggetti a un regime di utilizzabilità limitato e destinati funzionalmente al perseguimento di scopi predeterminati. Questo conferisce un ordine – un'organizzazione per l'appunto – ai beni oggetto del *trust fund* (229).

Per quanto riguarda la non appartenenza ad altri soggetti passivi, sono state proposte diverse tesi, tutte volte a riconoscere l'integrazione di tale requisito da parte del trust. In primo luogo, è stato affermato che la non appartenenza ad altri soggetti passivi emerge dalla classificazione del trust come patrimonio separato: a causa dei vincoli in materia di utilizzabilità e garanzia, i beni non sono attribuibili al trustee sebbene egli ne sia titolare di diritto comune (230). In secondo luogo, anche

---

connotato nei suoi elementi costitutivi […] dalla capacità giuridico-economica alla contribuzione» e che «quanto al trust sembra possibile inquadrare detto soggetto passivo tra gli enti ricompresi nell'art. 87 del D.P.R. n. 217 del 1986, soggetti ad Irpeg».

(229) v. J. P. LAROMA, *op.cit.,* p. 217; M. MICCINESI, *op. cit*, p. 310. Non appare convincente la critica a tale ricostruzione avanzata da F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 487 basata su rilievi di natura esclusivamente formale. Secondo l'autore, la dizione letterale della Convenzione de L'Aja, riferendosi al *trust fund* negli artt. 2, 4, 7 e 11 come «massa», implicherebbe la non organizzazione del trust, in quanto il concetto di massa di beni sarebbe opposto a quello di organizzazione.

(230) v. A. CONTRINO, *Trust,* cit., p. 33. Secondo J. P. LAROMA, *op.cit.* allo stesso modo in cui il patrimonio di una società non appartiene ad un altro soggetto lo stesso deve dirsi del patrimonio di un trust in ragione del fatto che il fenomeno di separazione

ammettendo, come sostenuto da parte della dottrina (231), che i beni oggetto del trust fund appartengano al trustee in virtù della titolarità di diritto comune, ciò non impedisce di considerare il trust come un'entità separata. È l'organizzazione, e non i beni, a non dover appartenere ad altri soggetti passivi d'imposta (232), e indubbiamente l'organizzazione non può dirsi appartenere al trustee, il quale svolge un ruolo di gestione. Inoltre, anche se si volesse affermare che sia i beni che l'organizzazione appartengono al trustee, la dottrina ha evidenziato che la non appartenenza si riferisce non a qualsivoglia terzo, ma solo a terzi qualificati come soggetti passivi d'imposta. Il trustee, per le ragioni ampiamente dimostrate sopra, non può essere considerato soggetto passivo rispetto ai redditi del trust. Pertanto, anche ammettendo che i beni o l'organizzazione appartengano al trustee in qualità di titolare di diritto comune o di amministratore dell'organizzazione "trust", ciò sarebbe irrilevante ai fini dell'art. 87 secondo comma, in quanto ciò che rileva è che l'organizzazione non gli appartenga nella qualità di soggetto passivo d'imposta (233).

Per quanto riguarda la terza e ultima componente della fattispecie di cui all'art. 87 secondo comma del TUIR, è richiesto che il presupposto di imposta si verifichi in modo unitario ed autonomo. Rispetto a tale elemento, la dottrina ha evidenziato che anche questo requisito è integrato dal fatto che i redditi prodotti dai beni del trust fund realizzano l'incremento patrimoniale presupposto dell'imposta sul reddito

---

patrimoniale è lo stesso seppur ottenuto con due tecniche differenti, la entificazione nel primo caso, la separazione endosoggettiva nel secondo. *Supra* nota 141.

(231) v. A.FEDELE, *op. cit.,* p. 275; F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 487

(232) v. M. MICCINESI, *op. cit.,* p. 310.

(233) A. GIOVANNINI, *Problematiche fiscali del trust*, in *Boll. trib.*, 2001, p. 1128.

direttamente sul fondo del trust stesso, senza la mediazione di alcun altro patrimonio (234).

La ricostruzione offerta fin qui mette, dunque, in luce come l'attribuzione della soggettività passiva al trust, oltre a risultare compatibile con i principi di teoria generale in materia di imposta sul reddito, fosse ipotizzabile anche in punto di diritto positivo.

Tale tesi, tuttavia, si esponeva a una critica difficilmente superabile. L'opzione teorica in esame avrebbe infatti comportato una divaricazione tra la soluzione civilistica e quella tributaria rispetto alla soggettività del trust (235); una divaricazione, secondo l'orientamento della dottrina attualmente maggioritaria, non ammissibile in punto di teoria generale (236).

---

(234) v. A. Contrino, *Trust,* cit., p. 34; *supra* nota 223.

(235) Si è ampiamente esposto *supra* § 1.3.8., come negli ordinamenti di origine il trust non sia considerato un ente giuridico. Tale posizione è ormai definitivamente acquisita anche nel nostro ordinamento giuridico come testimoniato dalla copiosa giurisprudenza in tal senso della Corte di Cassazione. Cfr. F. RASI, *Dalla fiducia al contratto di affidamento fiduciario passando per il trust: spunti per una ricostruzione normativa*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2019, pp. 109 ss.

(236) Cfr. G. MELIS, *Mauale.,* cit., p. 202, il quale parla della soggettività come istituto generale dell'ordinamento che in quanto tale non ammette ricostruzioni contrastanti nei diversi settori giuridici; T. TASSANI, *op. cit.*, p. 39 e la dottrina ivi riportata. Sul punto di particolare interesse risulta la ricostruzione di F. GALLO, *I soggetti del libro primo del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni*, in Riv. dir. trib., 1993. In particolare, secondo l'autore, sarebbe proprio la formulazione dell'art. 87 secondo comma ad escludere l'ammissibilità di una soggettività tributaria distinta da quella di diritto comune, nella misura in cui prevede che la soggettività IRPEF possa essere riconosciuta esclusivamente a quelle organizzazioni che non appartengono a terzi. Il legislatore secondo l'autore «ha, cioè, molto pragmaticamente assunto quale linea di discrimine rivelatrice della soggettività (di diritto tributario) proprio il criterio – quello dell'appartenenza o meno ad altro soggetto passivo – che la maggioranza della citata più evoluta dottrina civilistica […] assume quale requisito minimo e

È vero infatti che, al fine di soddisfare le specifiche esigenze del sistema tributario, possono esserci casi in cui il legislatore tributario riconosca soggettività passiva d'imposta in modo autonomo rispetto alla disciplina di diritto comune. Tuttavia, una tale deroga non può essere frutto dell'interpretazione delle norme esistenti nell'ordinamento, ma deve essere oggetto di uno specifico intervento di diritto positivo (237). Intervento di diritto positivo rappresentato per l'appunto dalla legge n. 296/2006.

---

significante per individuare l'esistenza. Meno di un soggetto di diritto comune». In senso contrario alla ricostruzione di Gallo, Cfr. L. CASTALDI – R. LUPI – E. CORVO, *op. cit.*, secondo cui attraverso la formulazione della disposizione in analisi «il diritto tributario abbia inteso da sempre autonomizzarsi rispetto ai differenti percorsi di soggettivizzazione propri del diritto comune: riservandosi la possibilità di far assurgere a centri di imputazione dell'obbligazione d'imposta entità pur prive della capacità giuridica di diritto comune quando ciò contribuisse ad una ottimizzazione delle modalità di commisurazione dell'imponibile e ad una semplificazione del prelievo impositivo in una con la massima realizzazione del dettato costituzionale di capacità contributiva». Rispetto all'ammissibilità di una divaricazione tra la soggettività civilistica e quella tributaria v. S. MARCHESE, *I trust "fiscalmente riconosciuti",* in *Dir. e prat. trib.,* 2020, p. 2412, e dottrina ivi richiamata. Secondo l'autore, la soggettività tributaria sarebbe «null'altro che un concetto strumentale all'attuazione del tributo in conformità al principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost. Ne consegue che, evidenziata la manifestazione di capacità contributiva, essa va riferita al soggetto che meglio si attaglia affinché il prelievo risponda appunto al suddetto principio di attitudine alla contribuzione. Da tale impostazione, "funzionale" e costituzionalmente orientata, della soggettività tributaria consegue, da un lato, che il presupposto del tributo ben può essere imputato ad un'entità la quale, pur priva di soggettività di diritto comune esprime una sua propria capacità contributiva, con la conseguenza che essa assumerà la qualifica di soggetto passivo d'imposta».

(237) T. TASSANI, *op.cit.,* p. 39.

2.2. La scelta normativa di riconoscere il trust quale soggetto passivo IRES

Le disposizioni contenute nell'articolo 1, commi 74 ss. della legge n. 296/2006 (legge finanziaria 2007) hanno il merito di aver introdotto nell'ordinamento giuridico italiano una disciplina specifica in materia di tassazione del trust (238).

Intervenendo sulla formulazione dell'articolo 73 del t.u.i.r. (239) la legge finanziaria ha introdotto il trust all'interno della categoria dei soggetti passivi IRES, riconoscendo a tale istituto soggettività passiva limitatamente alle imposte sul reddito e creando così una divaricazione tra l'impostazione di diritto tributario e quella di diritto comune (240).

La scelta di soggettivizzare il trust ai fini dell'imposta sul reddito, lungi dal testimoniare una non piena comprensione dell'istituto, rappresenta il consolidamento di soluzione interpretative a cui tanto la dottrina quanto l'amministrazione finanziaria erano giunte da tempo e che

---

(238) La novella legislativa non specifica cosa si intenda per trust. In mancanza di una nozione che si discosti da quella accolta in ambito civilistico, anche ai fini tributari, a tale termine deve essere attribuito il significato delineato dalla Convenzione de L'Aja, unica fonte di diritto positivo nel nostro ordinamento che preveda una definizione di trust. v. N. de RENZIS SONNINO, *Il riconoscimento della soggettività passiva IRES del trust,* in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008, pp. 112 ss; A. VICARI, *La soggettività passiva del trust nelle imposte dirette tra interposizione fittizia, simulazione e riqualificazione – parte I,* in *Trusts*, 2011, pp. 484 ss.

(239) La novella legislativa è intervenuta altresì sull'articolo 44 del t.u.i.r., in materia di redditi di capitale, introducendo la lettera g) sexies. *Infra* § 2.5.

(240) v. T. TASSANI, *op.cit.*, p. 41. Rispetto alla mancata soggettivizzazione del trust ai fini di diritto comune *supra* nota 235. Sull'efficacia meramente tributaria dell'intervento della legge finanziaria e sulla irrilevanza rispetto ai principi di diritto comune v. N. de RENZIS SONNINO, *op.cit.,* pp. 109 ss.

tuttavia proprio in virtù del disallineamento che si sarebbe determinato con l'ordinamento civilistico, non potevano affermarsi. In questo senso, seppur agli occhi dello studioso di *trust law*, una qualsiasi entificazione del trust appare necessariamente una forzatura (241), l'opzione adottata dal legislatore italiano appare come la soluzione «necessitata ma sostenibile» (242), rispettosa tanto dei principi fondamentali in materia di imposte sul reddito quanto dei precedetti costituzionali e coerente con le scelte di altre giurisdizioni storicamente più familiari con l'istituto del trust (243).

---

(241) *Supra* § 1.3.8.

(242) v. A. CONTRINO, *Trust*, cit., p. 31.

(243) Si prendano come esempio il Regno Unito, il Canada e il Sud Africa. La scelta di prendere l'esperienza di questi tre paesi come elemento di confronto nella scelta di soggettivizzare il trust ai fini fiscali non è casuale. Il Regno Unito, come ampiamente esposto esposto *supra* § 1.2., è l'ordinamento in cui l'istituto in esame è stato originariamente concepito. Le esperienze del Canada e del Sud Africa con il trust sono più "vicine" a quella italiana.

L'ordinamento giuridico del Canada è basato su principi di common law, ma conosce anche elementi di civil law, su cui si fonda il diritto privato del Quebec. su cui *supra* nota 136. Il sistema giuridico sudafricano, invece, è noto per essere un sistema misto, basato in parte su principi tipici dei sistemi di civil law e in parte su quelli di common law. Mentre la legge sulla proprietà si basa sul concetto romanico-francese di proprietà unitaria, le sue normative sono per lo più non codificate. Questa natura non codificata, atipica per le giurisdizioni di diritto civile, permette alle corti locali di adattare i principi fondamentali di civil law alle esigenze uniche del paese. L'accettazione graduale dell'idea del trust è un perfetto esempio di questa adattabilità. Inizialmente rifiutato per la sua natura di doppia proprietà, il trust è stato prima integrato attraverso una "riconfigurazione romanista" nella figura del fedecommesso, e successivamente accettato sulla base di ricostruzioni teoriche analoghe a quelle esposte precedentemente su cui § 1.4.. Cfr. R. ZIMMERMANN – D. VISSER *Southern Cross: Civil Law and Common Law in South Africa*, 1996; M. J. De WAAL, *The Uniformity of Ownership, Numerus Clausus and the Reception of the Trust Into South African Law*, in *European Review of Private Law*, 2000, pp. 439 ss.

In particolare, dalla lettura della norma emerge come il legislatore non si sia limitato a includere il trust nell'elenco di «enti diversi dalle società» di cui al secondo comma dell'articolo, ma abbia optato per una menzione esplicita dell'istituto all'interno delle categorie soggettive descritte nelle lettere b), c) e d). Inoltre, nell'includere il trust nelle categorie menzionate, il legislatore ha utilizzato le espressioni «nonché i trust» e «compresi i trust». La dottrina, interrogatasi sulle ragioni di tali scelte, ha messo in luce come, da un lato, l'uso delle formule «nonché i trust» e «compresi i trust» dimostri l'intenzione del legislatore di sottolineare la non assimilabilità del trust alla categoria degli «enti» civilistici (244). Dall'altro lato, la mancata menzione del trust nell'elenco previsto dal secondo comma dell'art. 73 potrebbe rappresentare l'intenzione del legislatore di prendere le distanze dalla ricostruzione teorica di quella parte della dottrina che considerava il trust come incluso nelle «organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi» (245). In particolare, secondo la ricostruzione offerta dalla dottrina (246) tale scelta sarebbe giustificata dalla forza

---

Nonostante questi ordinamenti approccino il trust in modo differente, sia tra di loro che rispetto all'ordinamento giuridico italiano, è interessante notare che in tutti e tre gli ordinamenti, seppur con differenze di dettaglio, il trust figuri come autonomo soggetto di imposta. In particolare, mentre nel Regno Unito l'insieme dei trustees di un *settlement* è considerato come un'unica persona giuridica distinta dai soggetti che di volta in volta svolgono il ruolo di trustee (Cfr. Income Tax Act 2007, s. 474), in Canada (Cfr. Income Tax Act, RSC 1985, c 1 (5th Supp), sub-s 104.2) e in Sud Africa (Cfr. Income Tax Act 58 of 1962, s. 1) è il trust in quanto istituto ad essere entificato ai fini tributari, con la differenza rispetto all'ordinamento italiano, che il trust sia soggetto all'imposta sul reddito delle persone fisiche piuttosto che a quella degli enti giuridici.

(244) T. TASSANI, *op.cit*., p. 42; N. de RENZIS SONNINO, *op.cit.,* pp. 111 ss.

(245) v. L. CASTALDI – R. LUPI – E. CORVO, *op. cit.,* pp. 357 ss.

(246) *Ibidem.*

argomentativa di quella parte della dottrina (247) che aveva negato che il trust potesse essere considerato come non appartenente ad altri soggetti in ragione della titolarità di diritto comune in capo al trustee, oppure dal desiderio di riconoscere al trust soggettività in ogni caso, indipendentemente dal fatto – che comunque a mio parere deve considerarsi sempre verificato secondo quanto espresso sopra – che il presupposto d'imposta si verifichi in modo unitario e autonomo, *conditio sine qua non* per riconoscere la soggettività d'imposta agli enti elencati nel secondo comma dell'art. 73 t.u.i.r. (248).

2.3. La tassazione di trust con beneficiari individuati: il regime della trasparenza

Accanto al riconoscimento fiscale del trust come autonomo soggetto passivo d'imposta, la legge n. 296/2006 ha previsto, intervenendo sul comma secondo dell'art. 73, la possibilità di imputare i redditi conseguiti dal trust direttamente ai beneficiari, purché questi siano «individuati». Tale scelta dimostra la consapevolezza del legislatore che l'eterogeneità degli assetti giuridici realizzabili con il trust richiede una disciplina flessibile, capace di adattarsi al polimorfismo strutturale dell'istituto e di garantire la corretta imputazione soggettiva della capacità economica espressa dai redditi prodotti dai beni del trust fund (249), in continuità con le indicazioni offerte tanto dalla dottrina quanto

(247) *Supra* nota 231.

(248) v. N. de RENZIS SONNINO, *op.cit.,* p. 112; S. MARCHESE, *op. cit.,* p. 2417.

(249) v. A CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 155. Un approccio più critico alla scelta del legislatore è offerto da G. FRANSONI, *La disciplina,* cit., p. 228. In particolare, secondo l'autore la previsione di una rigida alternativa tra i due modelli – tassazione in capo al trust quale autonomo soggetto IRES e tassazione in capo ai beneficiari – si dimostra incapace di intercettare la varietà delle possibili configurazioni del trust.

dalla prassi amministrativa (250). Tuttavia, il testo dell'art. 73, comma secondo t.u.i.r, non fornisce indicazioni certe rispetto alle circostanze che giustificherebbero l'applicazione dello specifico regime (251). In particolare, l'unico dato certo è che requisito essenziale per la tassazione dei redditi prodotti dal *trust fund* in capo ad un beneficiario è che questo debba essere individuato (252) e comunque, la disposizione resta muta su cosa debba intendersi per beneficiario individuato. Tale incertezza ha sollevato dubbi tra gli studiosi rispetto (i) all'applicabilità della disposizione ai soli beneficiari di reddito, ovvero anche ai beneficiari di capitale (ii) alla sussistenza di «beneficiari individuati» laddove, seppur i beneficiari fossero indicati nominalmente, o con rispetto ad una classe predeterminata di individui, l'atto istitutivo riconoscesse al trustee libertà in merito all'*an* e al *quantum* della distribuzione del reddito del *trust fund* (253).

---

(250) *Supra* nota 212.

(251) v. G. SEPIO – E. COVINO, *La regolamentazione del trust ai fini delle imposte sui redditi: luci e ombre*, in *Dialoghi di dir. trib.*, 2007, p. 79.

(252) Al contrario, per quanto attiene all'individuazione della «quota di partecipazione», a differenza di quanto sostenuto da parte della dottrina, v. G. SEPIO – E. COVINO, *op. cit.,* questa non rappresenta un elemento essenziale ai fini della tassazione dei redditi del *trust fund* in capo ai beneficiari. Infatti, qualora la quota di partecipazione non fosse specificata, i redditi del *trust* fund verrebbero imputati ai beneficiari in parti uguali.

(253) v. G. FRANSONI, *L'individuazione dei beneficiari e il regime della trasparenza*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.*, pp. 35 ss; G. SEPIO – E. COVINO, *op. cit*. In particolare, il Sepio esprimeva perplessità sulla attribuibilità dei redditi del trust fund in caso di beneficiari individuati qualora nell'atto istitutivo o in documenti successivi non fossero determinati i redditi su cui il beneficiario potesse vantare un effettivo diritto di apprensione. Secondo l'autore, l'imputazione dei redditi del trust fund ai beneficiari dovrebbe avvenire solo qualora non vi sia alcun dubbio che la ricchezza prodotta dal trust sia imputabile al beneficiario, ad esempio, in ragione dell'esistenza di un diritto incondizionato in tal senso. In caso contrario, si

La risposta a tali dubbi interpretativi non si è fatta attendere: con la Circolare n. 48/2007, l'amministrazione finanziaria è intervenuta fornendo chiarimenti riguardo alla neo-disciplina introdotta in materia di tassazione di trust. In particolare, per quanto attiene alla nozione di «beneficiario individuato» l'amministrazione finanziaria ha specificato che con tale termine «è da intendersi il beneficiario di "reddito individuato", vale a dire il soggetto che esprime, rispetto a quel reddito, una capacità contributiva attuale. È necessario, quindi, che il beneficiario non solo sia puntualmente individuato, ma che risulti titolare del diritto di pretendere dal trustee l'assegnazione di quella parte di reddito che gli viene imputata per trasparenza». In altre parole, il beneficiario per qualificarsi come "individuato" deve avere il diritto di pretendere l'assegnazione della ricchezza prodotta dal trust senza necessità di un atto volontaristico del trustee, il cui ruolo deve limitarsi al trasferimento ai beneficiari delle somme che spettano loro di diritto (254). Inoltre, risulta fondamentale per integrare la fattispecie di beneficiari individuati che gli stessi abbiano diritto ad apprendere i redditi del *trust fund* nello stesso periodo d'imposta in cui tali redditi sono prodotti (255).

Dunque, rispetto ai dubbi prospettati dalla dottrina, l'amministrazione finanziaria riconosce l'applicabilità del regime di cui al comma secondo dell'art. 73 esclusivamente in caso di (i) beneficiari di reddito, e non già in caso di beneficiari di capitale (ii) e purché il trustee sia vincolato a

---

rischierebbe di tassare soggetti diversi da quelli a cui le ricchezze verranno successivamente distribuite.

(254) A. CONTRINO – R. LUPI, *Il «diritto attuale del beneficiario» come condizione per l'imputazione per trasparenza dei redditi del trust*, in *Dialoghi di dir. trib*, 2008, pp. 108 ss. Tale impostazione è stata confermata da ultimo nella Circ. n. 34/E del 2022, p. 14.

(255) v. Ris. Ag, Entr, n. 425/E del 2008, p. 4.

trasferire al suddetto beneficiario una parte predeterminata del reddito del *trust fund*. Sul punto è stato opportunatamente messo in luce che se da un lato la nozione di reddito rilevanti ai fini dell'applicazione della disposizione è quella che si rinviene dalle disposizioni del t.u.i.r. e non dalla legge regolatrice del trust (256). Dall'altro, affinché un beneficiario possa dirsi individuato è condizione sufficiente e necessaria che sia determinato l'*an* della distribuzione del reddito; infatti, in mancanza della determinazione del *quantum* opererà ai fini fiscali la regola di imputazione del reddito in parti uguali (257).

Alla luce dei chiarimenti offerti dall'amministrazione finanziaria, il regime di tassazione dei redditi del *trust fund* in capo ai beneficiari, alternativo e residuale rispetto alla tassazione dei redditi direttamente in capo al trust, risulta particolarmente apprezzabile per la coerenza con i principi delle imposte sui redditi e della capacità contributiva. In particolare, come ampiamente illustrato sopra, la tassazione dei redditi

---

(256) Questa precisazione è importante perché la legge regolatrice del trust potrebbe classificare come beneficiari di capitale coloro che ricevono incrementi patrimoniali che, secondo la disciplina fiscale italiana, sono invece considerati reddito. Ad esempio, se un trust prevede che un beneficiario abbia diritto a ricevere un bene specifico dopo un certo periodo di tempo (e quindi sia qualificato come beneficiario di capitale) e, tuttavia, il bene venga venduto prima che quel periodo sia trascorso, le plusvalenze così realizzate saranno classificate come attribuzioni di capitale. In realtà, secondo la disciplina fiscale italiana, queste devono essere considerate reddito, con conseguente applicazione del regime fiscale previsto per i beneficiari individuati. Cfr. G. FRANSONI, *L'individuazione dei beneficiari*, cit., pp. 37 ss. Riguardo alla nozione di reddito rilevante ai fini dell'applicazione della disciplina fiscale del trust, l'amministrazione finanziaria con la Circ. n. 34/E del 2022 ha precisato che per reddito deve intendersi» ogni provento conseguito dal trust compresi i redditi eventualmente reinvestiti o capitalizzati nel trust stesso».

(257) v. G. FRANSONI, *L'individuazione dei beneficiari*, cit., p. 37; A. CONTRINO – R. LUPI, *op. cit*., pp. 108 ss.

del *trust fund* in capo al trust "entificato" si giustifica nella misura in cui l'incremento patrimoniale sia vincolato al perseguimento di un nucleo omogeneo di interessi propri del trust, delineati nell'atto istitutivo e distinti tanto dagli interessi dei beneficiari quanto da quelli del trustee. Qualora, tuttavia, il trustee sia vincolato a trasferire questi incrementi patrimoniali a beneficiari predeterminati, la "libera" disponibilità dei beni per il perseguimento degli interessi del trust viene meno, e di conseguenza la riconducibilità al trust del possesso dei redditi come espressione della capacità contributiva. In questo caso, infatti, i redditi sono immediatamente destinati a soddisfare la sfera predeterminata di interessi dei beneficiari, e il trust diventa una semplice organizzazione asservita agli interessi altrui (258). Sono dunque i beneficiari i soggetti nei cui confronti si realizza il «possesso dei redditi», ed in ragione di cui i soggetti nei cui confronti il prelievo tributario risulta coerente con i principi generali, in quanto legittimati dalla regolamentazione del trust o da un atto successivo a fare propri gli incrementi patrimoniali per disporne liberamente nel perseguimento dei loro interessi e bisogni (259).

Questo regime alternativo di tassazione dei redditi del *trust fund* è stato ribattezzato da dottrina (260) e prassi (261) come di "trasparenza" facendo riferimento a quel particolare regime di tassazione di alcuni

---

(258) D. STEVANATO – G. SEMINO, *Il regime fiscale del trust tra punti fermi e questioni irrisolte*, in *Dialoghi di dir. trib.*, 2008, pp. 96 ss.

(259) v. A. CONTRINO – R. LUPI, *op. cit.,* pp. 108 ss.

(260) v. G. SEPIO – E. COVINO, *op. cit.,* p. 77; D. D. STEVANATO – G. SEMINO, *op. cit.,* p. 96.

(261) v. Circ. n. 48/E del 2007. Nel documento di prassi si distingue, utilizzando una terminologia ormai consolidata nel contesto della fiscalità dei trust, tra trust opachi e trust trasparenti, riferendosi rispettivamente ai trust senza beneficiari individuati e ai trust con beneficiari individuati.

enti intermedi come ad esempio le società semplici, che rendendo fiscalmente trasparente l'ente, imputa il reddito direttamente ai soggetti che ne fanno parte (262).

La riconducibilità del regime dettato dal comma secondo dell'art. 73 t.u.i.r. al più generale modello impositivo di trasparenza fiscale, sebbene inizialmente osteggiata da una parte assolutamente minoritaria della dottrina (263), risulta coerente con i principi e le caratteristiche

---

(262) v. T. TASSANI, *op.cit*., pp. 77 ss.

(263) v. G. FRANSONI, *La disciplina*, cit., pp. 228 ss; G. FRANSONI, *L'individuazione dei beneficiari*, cit., p. 44. In particolare, secondo l'autore, il regime in esame non rappresenta un fenomeno assimilabile alla tassazione per trasparenza degli enti intermedi, ma piuttosto integra un fenomeno più generale – di cui la trasparenza societaria fa parte – di dissociazione tra la titolarità della fonte e la riferibilità del presupposto d'imposta. L'autore basa questa ricostruzione sulla convinzione che il legislatore, nel prevedere il regime impositivo dell'articolo 73 secondo comma, abbia negato la soggettività passiva d'imposta al trust. Questo regime si distanzierebbe, infatti, dalle teorie che avevano fondato la soggettivizzazione del trust sulla sua riconducibilità a un'«organizzazione non appartenente ad altri soggetti nei cui confronti il presupposto si manifesta in modo unitario e autonomo» o sulla funzionalizzazione della destinazione patrimoniale impressa dall'atto istitutivo. Infatti, tanto l'organizzazione quanto la funzionalizzazione non vengono meno nell'ipotesi di trust con beneficiari individuati, fattispecie nella quale il reddito è imputato direttamente a questi, il che implica, *a contrario*, la inidoneità di tali elementi a giustificare la soggettivizzazione del trust. Questa risulterebbe così esclusivamente una scelta tecnica e residuale in tutti quei casi in cui la tassazione in capo ai beneficiari non sarebbe coerente con i principi ispiratori dell'imposizione sui redditi. In realtà, come ampiamente illustrato sopra, la scelta operata dal legislatore si pone in continuità con la ricostruzione dottrinale che vede il trust quale soggetto più idoneo ad integrare il presupposto impositivo rispetto ai redditi del trust fund. Al contempo, tuttavia, il legislatore ha riconosciuto che il concreto atteggiarsi dell'istituto potrebbe talvolta giustificare un disconoscimento dello stesso, optando – in questo senso si in via residuale – per la tassazione della classe dei beneficiari individuati. Inoltre, proprio perché il trust è una struttura intermedia capace di integrare il presupposto oggettivo

alla base di tale sistema. In primo luogo, così come per gli altri enti trasparenti, il superamento della soggettività passiva di imposta non comporta il totale disconoscimento del trust come soggetto passivo, poiché a questo vengono comunque attribuiti obblighi di natura formale e strumentale (264).

In secondo luogo, la trasparenza fiscale si giustifica quando, nonostante la capacità dell'ente di comportarsi come soggetto d'imposta, i redditi vengano imputati ai soggetti che, per titolo negoziale o per legge, hanno un diritto di apprensione dei redditi prodotti dall'ente. In ragione di ciò, manifestano un'autonoma capacità contributiva che giustifica il prelievo tributario indipendentemente dalla titolarità della fonte del reddito. Lo stesso accade per i beneficiari individuati. Nonostante la soggettività passiva del trust, tali beneficiari, in virtù del contenuto dell'atto istitutivo, acquisiscono il diritto di apprendere i redditi prodotti dall'ente, manifestando così un indice di capacità contributiva che giustifica il prelievo tributario su quel reddito.

Tuttavia, i due regimi di trasparenza societaria e dei trust non possono essere considerati completamente assimilabili, principalmente per due ordini di ragioni. Mentre la trasparenza societaria elimina interamente la soggettività sostanziale dell'ente, nel caso dei trust l'amministrazione finanziaria riconosce l'ammissibilità di un trust «al contempo opaco e

---

d'imposta, si può parlare di trasparenza fiscale. In tali casi, infatti, il legislatore decide di svalutare tale caratteristica e tassare direttamente i beneficiari per rispondere a esigenze di coordinamento con i principi fondamentali in materia di imposizione del reddito. Cfr. T. TASSANI, *op.cit*., pp. 78 ss.

(264) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 81; A. CONTRINO – R. LUPI, *op. cit*., p. 114 secondo cui «in presenza di trust trasparenti la soggettività passiva ai fini IRES del trust non viene completamente obliterata, ma continua ad esistere […] senza la sua componente sostanziale».

trasparente» (265). Questa situazione si verifica quando l'atto istitutivo prevede sia la distribuzione parziale del reddito sia la patrimonializzazione parziale dello stesso. In tal caso, i due regimi impositivi risultano «complementari e sovrapponibili» (266), poiché una parte del reddito verrà imputata e tassata direttamente sui beneficiari (purché individuati), mentre l'altra parte sarà tassata in capo al trust (267).

Inoltre, nella trasparenza societaria, il reddito prodotto dalla società è imputato ai soci mantenendo la stessa natura del reddito societario. Al contrario, nella trasparenza dei trust, il reddito determinato in capo al trust subisce una qualificazione autonoma nel momento della sua imputazione ai beneficiari (268) (269).

Per quanto concerne il risvolto applicativo del regime di trasparenza, questo troverà applicazione sicuramente in caso di trust nudi e

---

(265) v. Circ. n. 48/E del 2007, p. 9. La dottrina si riferisce a questa tipologia di trust utilizzando alternativamente le espressioni "trust misti" ovvero "trust ibridi". v. M. CASALINI, *Imputazione per trasparenza dei redditi del trust al beneficiari - condizioni e conseguenze*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.,* p. 172.

(266) v. A. CONTRINO, *Trust*, cit., p. 162.

(267) In una delle prime risposte a istanza di interpello successiva all'introduzione della normativa sulla fiscalità dei trust, l'Agenzia delle Entrate si è espressa sulla riconducibilità di un trust alla categoria dei trust misti. Si trattava di un trust in cui era previsto che il trustee potesse distribuire al beneficiario – che in tal caso coincideva con il disponente – una parte di reddito non eccedente il 75% di quanto prodotto annualmente. L'amministrazione finanziaria ha riconosciuto che «il reddito accantonato sarà tassato in capo al trust, mentre il reddito spettante al beneficiario-disponente secondo le finalità del trust (assistenza economica allo stesso) sarà tassato direttamente in capo a quest'ultimo per trasparenza». Cfr. Ris. Ag. Entr. n. 81/E del 2008.

(268) *Infra* § 2.5.1.

(269) T. TASSANI, *op.cit*., pp. 82 ss.

tendenzialmente anche nel caso di trust con interessi definiti (270). In entrambi i casi, infatti, l'atto istitutivo individua i beneficiari – in modo nominativo o alternativamente con riferimento ad una classe chiusa di individui – e attribuisce a ciascuno di essi un diritto a pretendere periodicamente l'assegnazione di una parte del reddito (271), che di conseguenza verrà imputata e tassata in capo ai beneficiari.

Più complessa è la questione nel caso dei trust discrezionali. Come regola generale, i trust di questa tipologia saranno qualificati come opachi e, di conseguenza, i redditi prodotti dal *trust* fund saranno tassati direttamente in capo al trust. In questo tipo di trust, infatti, i beneficiari, anche se individuati (272), non sono titolari di un diritto nei confronti del trustee di apprendere i redditi del *trust fund*, ma vantano nei confronti di questo una posizione giuridica riconducibile ad una mera aspettativa (273). Neppure alcuna rilevanza in tal senso possono avere le eventuali indicazioni in merito ad eventuali beneficiari da nominare e redditi da distribuire contenute nelle *letter of wishes* (274). Tali note

---

(270) Con riferimento ai trust con interessi definiti, il regime di trasparenza troverà applicazione nella misura in cui i beneficiari siano titolari di interessi quesiti, su cui *supra* nota 95, al momento di produzione del reddito da parte del trust. Al contrario, se il diritto dei beneficiari è condizionato al verificarsi di un evento futuro, fino al realizzarsi di tale evento, i beneficiari non potranno essere considerati beneficiari individuati, poiché non titolari di un diritto attuale di apprensione del reddito del trust.

(271) v. M. CASALINI, *op. cit.,* pp. 168 ss.

(272) Come esposto, *supra* nota 94, nel caso di un trust discrezionale è ben possibile che i beneficiari siano individuati tanto nominalmente quanto con riferimento ad una classe, che a sua volta può essere aperta o chiusa.

(273) v. D. STEVANATO – G. SEMINO, *op. cit.,* p. 104.

(274) Le *letter of wishes* sono note facoltative che il disponente può trasmettere al trustee di un trust discrezionale per indicare le sue preferenze riguardo alla nomina dei beneficiari e al trasferimento dei beni e/o redditi. Queste lettere non hanno valore vincolante; il trustee è obbligato solo a prenderle in considerazione, ma può discostarsi

non hanno, infatti, alcun valore giuridico, rappresentando dei semplici desiderata che in quanto tali non sono idonee ad influire in alcun modo sulla posizione che gli eventuali beneficiari vantano sui redditi (275).
Al contrario, la posizione dei beneficiari muta ogni qualvolta il trustee, nell'esercizio della sua discrezionalità decide di distribuire i redditi a dei beneficiari puntualmente individuati. In tal caso, infatti, i beneficiari acquistano, sulla componente reddituale di loro spettanza un diritto pieno e incondizionato (276). Il fatto che tale diritto non sia previsto nell'atto istitutivo del trust è irrilevante ai fini tributari dal momento che

---

dal loro contenuto nell'esercizio della propria discrezionalità. v. D. HAYTON, *Underhill and Hayton*, cit., pp. 93 ss.

(275) v. A. CONTRINO – R. LUPI, *op. cit.,* p. 112.

(276) v. D. STEVANATO – G. SEMINO, *op. cit.,* p. 104. A titolo esemplificativo, consideriamo un trust che abbia una classe chiusa di beneficiari composta dagli studenti della LUISS immatricolati nell'anno accademico 2019/2020, e che preveda la facoltà del trustee di decidere annualmente come distribuire il reddito prodotto dai beni del trust. Questo trust è di natura discrezionale, quindi i beneficiari non possono essere considerati come «beneficiari individuati». Tuttavia, se il trustee decide di attribuire tutto il reddito prodotto dal trust ai beneficiari, questi ultimi potranno vantare un diritto di apprensione su tale reddito, qualificandosi così come beneficiari individuati. Se il trust decidesse di attribuire solo una parte del reddito, la parte restante verrebbe tassata in capo al trust, configurandosi così come un trust misto. Un caso simile si avrebbe se il trust disponesse l'attribuzione del reddito a una classe aperta di beneficiari composta dagli studenti della LUISS immatricolati nell'anno accademico 2019/2020 e chiunque tra gli alunni immatricolati negli anni successivi che il trustee decidesse, a sua discrezione, di aggiungere alla classe dei beneficiari. Anche in questo caso si tratterebbe di un trust discrezionale. Tuttavia, in ciascun periodo d'imposta sarebbe possibile determinare quali tra i beneficiari hanno diritto ad apprendere una parte del reddito (la classe aperta si "chiuderebbe") sulla base delle scelte operate dal trustee, qualificandosi quindi come beneficiari individuati. Inoltre, qualora il trustee decidesse di trasferire solo una parte del reddito totale ai beneficiari, per come individuati, il trust risulterebbe essere misto: opaco per la parte di reddito accumulata nel trust e trasparente per la parte distribuita ai beneficiari.

la disposizione di cui all'art. 73 secondo comma del t.u.i.r. dispone l'applicabilità del regime di trasparenza anche nel caso in cui il beneficiario acquisisca un diritto sui redditi del *trust* f*und* in virtù di quanto disposto «in altri documenti successivi», di cui l'atto decisionale del trustee si considera un esempio (277).

Dunque, un trust discrezionale in origine opaco si può trasformare in trasparente in ragione dell'esercizio del potere di nomina e di distribuzione riconosciuto al trustee, con la conseguenza che i redditi distribuiti in ciascun periodo d'imposta verranno imputati e tassati in capo ai beneficiari (278) (279).

Infine, l'amministrazione finanziaria ha anche precisato che, qualora un reddito sia già stato tassato a titolo di imposta o di imposta sostitutiva

---

(277) v. R. LUPI, *Il trust "opaco": qualificazione e imposizione dei redditi imputati al trust*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.*, p. 30; A CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 155.

(278) È importante ai fini dell'applicazione del regime di trasparenza che il trustee eserciz la sua discrezionalità nello stesso esercizio in cui i redditi sono prodotti. Qualora, infatti, i beneficiari siano individuati e i redditi distribuiti in un esercizio successivo, il trust non potrà essere considerato rispetto a quei redditi trasparente, in quanto non essendo nel relativo esercizio i redditi attribuibili ad alcun beneficiario individuato, gli stessi avranno scontato imposizione direttamente in capo al trust. Cfr. A. CONTRINO – R. LUPI, *op. cit.,* p. 111.

(279) Questione diversa e ulteriore si ha nel caso in cui un trust a tutti gli effetti opaco, risulti nella pratica trasparente, in ragione dell'attività del trustee che, distaccandosi dalle indicazioni dell'atto istitutivo, trasferisca i redditi, i quali era tenuto ad accumulare. In tal caso, l'amministrazione finanziaria sarà legittimata ad intervenire riqualificando il trust da opaco a trasparente con l'insorgere di un debito di imposta in capo ai beneficiari per i redditi tassati in capo al trust. Cfr. L. ARIENTI, *La riqualificazione del trust opaco in trasparente e gli obblighi di adeguata e corretta contabilità (CGT II grado, Lombardia, 20 settembre 2023),* in *Trusts*, 2024.

in capo al trust (280) che lo ha generato, tale reddito non concorre alla formazione della base imponibile né per il trust opaco né, in caso di imputazione per trasparenza, per i beneficiari (281). Tassare nuovamente un reddito già tassato risulta infatti incoerente con il divieto di doppia imposizione (282), che impedisce che i redditi prodotti o realizzati in dipendenza dello stesso presupposto siano tassati in capo a più soggetti passivi (283). «Sulla base dei medesimi principi, i redditi conseguiti e correttamente tassati in capo al trust prima della individuazione dei beneficiari (quando il trust era "opaco"), non possono scontare una nuova imposizione in capo a questi ultimi a seguito della loro distribuzione» (284).

---

(280) Le regole di imposizione dipendono in virtù della natura commerciale o non commerciale del trust, così come dalla qualifica di residente o non residente su cui *infra* § 2.4.1.; 2.4.2.

(281) Così nel caso in cui i redditi prodotti da un trust discrezionale nel periodo d'imposta T_0 – e quindi tassati in capo al trust – siano distribuiti a dei beneficiari esclusivamente nel periodo T_1 i beneficiari non subiranno rispetto a tali redditi alcun prelievo tributario.

(282) Cfr. art. 163 t.u.i.r.

(283) Lo stesso principio è alla base delle legislazioni di quei paesi che sono più familiari con il concetto di trust *supra* nota 243. In particolare, sia in Canada che in Sud Africa vige il divieto di doppia imposizione sui redditi distribuiti ai beneficiari e già tassati in capo al trustee. Cfr. E. S. ROTH, *Welcome stranger: a global perspective on the taxation of trusts – Candian income taxation of trusts and beneficiaries*, in *Trusts & Trustees*, 2016; I. Du PLESSIS, *A South African perspective on some critical issues regarding the Oecd Model Tax Convention on Income and on Capital, with special emphasis on its application to trusts*, Stellenbosch, 2014.

(284) Cfr. Circ. n. 48/E del 2007, p. 19. Tale principio soffre, in realtà, due eccezioni: la prima in caso di trust opaco commerciale su cui *infra* § 2.6.2. e la seconda in caso di distribuzioni a beneficiari residenti da parte di trust opachi residenti in paesi o territori «che con riferimento al trattamento dei redditi prodotti dal trust si considerano a fiscalità privilegiata» su cui *infra* § 2.6.1.

2.4. Il trust quale soggetto passivo IRES

La formulazione della disposizione di cui all'art. 73 del t.u.i.r. impedisce di considerare la tassazione del trust opaco – ossia del trust senza beneficiari individuati – come un fenomeno unitario (285). L'inclusione dell'istituto nelle categorie previste dalle lettere b), c) e d) dell'articolo – che si dimostra coerente con la pluralità di fini che possono essere perseguiti a mezzo del trust – implica, infatti, che per determinare il trattamento tributario applicabile a ciascuna fattispecie di trust, ossia per determinare le regole di determinazione della base imponibile sia necessario comprendere (i) la natura commerciale o meno dell'istituto e (ii) la residenza fiscale (286).

2.4.1. La natura commerciale o meno del trust

La natura commerciale o meno del trust influenza le modalità di determinazione del reddito dell'istituto. Nel primo caso, infatti, la determinazione del reddito avverrà secondo la disciplina del reddito d'impresa (287); altrimenti, si applicheranno le norme specifiche per ogni categoria reddituale secondo quanto previsto dall'art. 143 del t.u.i.r. in materia di enti non commerciali residenti. Inoltre, l'individuazione della qualifica commerciale per il trust comporta l'obbligo alla tenuta delle scritture contabili secondo quanto previsto

(285) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 44.

(286) Cfr. Circ. n. 34/E del 2022, pp. 11 ss.

(287) Ossia secondo la disciplina prevista dagli articoli 81 ss. del t.u.i.r.

dall'art. 13 primo comma lett. b) della legge 29 settembre 1973, n. 600 (288) (289).

L'art. 73 del TUIR stabilisce le regole per individuare la commercialità di un ente. In particolare, il quarto e quinto comma prevedono che un ente sia qualificato come commerciale se l'attività essenziale (oggetto principale) indicata dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto per la realizzazione degli scopi dell'ente è di natura commerciale. Se la legge, l'atto costitutivo o lo statuto non specificano l'oggetto principale, questo deve essere determinato in base all'attività concretamente svolta dall'ente (290).

Sebbene le disposizioni sopra menzionate non siano state dettate specificamente per i trust, la dottrina ammette che tali disposizioni siano applicabili, con i necessari adattamenti, all'istituto in esame (291). L'inclusione del trust nelle categorie previste dall'art. 73 del t.u.i.r. ha,

---

(288) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 47; V. STUPPIA, *La qualificazione del trust quale ente commerciale o non commerciale – i possibili criteri – il trust onlus*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.*, p. 137.

(289) La qualifica di un trust come commerciale comporta rilevanti conseguenze fiscali anche per i beneficiari, in particolare rispetto al regime di tassazione delle distribuzioni effettuate da una tale tipologia di trust. *Infra* § 2.6.2.

(290) I commi quarto e quinto dell'art. 73 del t.u.i.r. dispongono:

«4. L'oggetto esclusivo o principale dell'ente residente è determinato in base alla legge, all'atto costitutivo o allo statuto, se esistenti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata. Per oggetto principale si intende l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto.

5. In mancanza dell'atto costitutivo o dello statuto nelle predette forme, l'oggetto principale dell'ente residente è determinato in base all'attività effettivamente esercitata nel territorio dello Stato; tale disposizione si applica in ogni caso agli enti non residenti.».

(291) v. T. TASSANI, *op.cit*., pp. 44 ss.; V. STUPPIA, *op. cit.,* p. 139.

infatti, comportato la sua equiparazione agli altri enti per quanto riguarda il regime tributario, compresi i criteri di determinazione della natura commerciale o non – e della residenza (292) – rilevanti ai fini fiscali. Tuttavia, l'applicazione delle disposizioni di cui al quarto e quinto comma al trust risulta complessa – e sarebbe in tal senso auspicabile un intervento legislativo che prenda in considerazione le peculiarità dell'istituto. Questo perché lo statuto e l'atto costitutivo, utilizzati per determinare la natura dell'attività principale svolta ai fini indicati nei medesimi documenti, sono tipici degli enti associativi ma risultano del tutto estranei alla struttura del trust. La dottrina maggioritaria ha, tuttavia, messo in luce come sia possibile accogliere una «nozione ampia» di atto costitutivo e statuto, così da ricomprenderci anche l'atto istitutivo di un trust e l'ulteriore documentazione integrativa, tra cui le *letter of whishes* (293), che sia utile per comprendere quale sia la natura dell'attività svolta dal trust per il perseguimento del suo scopo e di caratterizzare come commerciale o meno l'ente medesimo (294). Di conseguenza, un trust che preveda il

(292) *Infra* § 2.4.2.

(293) *Supra* nota 274.

(294) v. T. TASSANI, *op.cit*., pp. 44 ss.; A. CONTRINO, *Trust*, cit., p. 170. Parte della dottrina, G. FRANSONI, *La disciplina*, cit., pp. 245 ss., nega che si possa determinare quali siano gli scopi del trust. Questo in quanto, il trust sarebbe strutturalmente privo di uno scopo giuridicamente rilevante (fatti salvi i c.d. trust di scopo) e caratterizzato da (i) motivi che ispirano la separazione patrimoniale voluta dal disponente e (ii) da un fine, identificabile con il destinatario finale del *trust fund*. In tal senso, dunque, «mancando il termine di raffronto al fine di determinare quale attività, fra le molteplici eventualmente esercitate, costituisca l'oggetto principale, tutti i *trust* devono essere considerati *naturaliter* "non commerciali". Ove, peraltro, l'attività commerciale assuma carattere (non principale, per le ragioni anzidette, ma) quantitativamente prevalente, troverà comunque applicazione l'art. 149 Tuir con conseguente perdita del carattere di "non commercialità".».

perseguimento di un'attività d'impresa per una finalità altruistica sarà qualificato come commerciale, con conseguente applicazione delle regole sul reddito d'impresa.; al contrario, un trust con finalità commerciale, come la liquidazione di beni per soddisfare dei creditori, ma senza attività d'impresa, sarà qualificato come non commerciale, applicandosi quindi le norme specifiche per ogni categoria reddituale previste dall'art. 143 del TUIR (295). In caso di coesistenza di più attività di natura eterogenea, si valuterà quale attività sia maggiormente rilevante per il perseguimento del fine, e in base a questa il trust sarà qualificato come commerciale o non commerciale. Se l'atto istitutivo e l'eventuale documentazione integrativa non forniscono indicazioni su scopo e natura dell'attività – come nel caso di trust con residenza all'estero – si considererà esclusivamente la natura dell'attività concretamente svolta dal trustee. La dottrina ha evidenziato che questa soluzione è la più indicata anche per i trust discrezionali, dove la scelta dell'attività concreta è lasciata alla discrezionalità del trustee (296).

2.4.2. La residenza fiscale del trust

Oltre alla natura commerciale, anche la residenza fiscale del trust, sia essa italiana o estera, influisce sul regime tributario applicabile all'istituto. In particolare, un trust residente in Italia sarà tassato sui redditi prodotti ovunque nel mondo, in conformità al principio della tassazione mondiale (*worldwide taxation*). Al contrario, i trust residenti all'estero saranno soggetti a tassazione in Italia esclusivamente sui

(295) T. TASSANI, *op.cit*., p. 46.

(296) T. TASSANI, *op.cit*., p. 46; A. CONTRINO, *Trust*, cit., p. 170.

redditi prodotti in Italia, secondo le disposizioni dell'art. 23 (ovvero in caso di trust di natura commerciale gli artt. 151-153) del t.u.i.r. (297).
Così come per la natura, anche la residenza del trust va determinata secondo la disciplina dettata dall'art. 73 del t.u.i.r. ed in particolare secondo quanto disposto dal comma terzo in materia di residenza delle società e degli altri enti, seppur con tenendo in debita considerazione le peculiarità che contraddistinguono il trust rispetto agli altri soggetti ivi previsti (298).
Riguardo a questa disposizione, è importante considerare le modifiche apportate dal d.lgs. 27 dicembre 2023, n. 209 sulla fiscalità internazionale. Questo intervento ha sostituito due dei precedenti tre criteri per determinare la residenza fiscale di società ed altri enti, mantenendo invariato solo il criterio della sede legale. I criteri della sede di amministrazione e dell'oggetto principale sono stati invece sostituiti rispettivamente dalla direzione effettiva e dalla gestione ordinaria in via principale, con effetti che si riverberano anche sui trust (299). Pertanto, la disposizione attuale stabilisce che la residenza fiscale di un trust è considerata nel territorio italiano se, per la maggior parte del periodo d'imposta – ossia per 183 giorni – il trust ha alternativamente nel territorio dello Stato (i) la sede legale o (ii) la sede di direzione effettiva, espressione che indica la sede in cui avviene l'assunzione delle decisioni strategiche (*Place of effettive management*)

---

(297) v. M. MONTEFAMEGLIO, *La residenza fiscale del trust*, in G. Fransoni e N. de Renzis Sonnino (a cura di), *op. cit.*, p. 117. Inoltre, così come per la natura, anche la residenza del trust comporta rilevanti implicazioni per quel che concerne la tassazione dei beneficiari sulle distribuzioni effettuate dal trust. *Infra* § 2.6.1.

(298) v. F. TARINI, *La residenza fiscale del trust alla luce della riforma dei criteri di collegamento*, in *Trusts*, 2024, p. 574.

(299) L. MIELE, *Nuove norma sulla residenza fiscale con effetto sui trust,* in *Eutekne.Info*, 2023.

o (iii) la gestione ordinaria in via principale, con la quale si indica il c.d. *day to day management* dell'ente (300).

Per quanto riguarda il primo criterio, ossia la sede legale, la dottrina maggioritaria (301), ed in modo implicito anche l'amministrazione finanziaria (302), ritiene che questo non sia applicabile ai trust. Infatti, non è possibile identificare nella struttura del trust un elemento assimilabile alla sede legale, poiché il trust è un rapporto giuridico e non un ente (303).

---

(300) Per una disamina approfondita della nuova disciplina in materia di residenza fiscale, della relativa ratio e del coordinamento con la disciplina internazionale prevista dalle convenzioni contro le doppie imposizioni v. P. PISTONE, *La nuova disciplina sulla residenza delle persone fisiche e delle persone giuridiche nel sistema di imposizione reddituale*, in *Dir. e prat. trib. int.*, 2023, pp. 910 ss.

(301) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., pp. 164 ss.; T T. TASSANI, *op.cit*., p. 48; L. MIELE, *op. cit.* In senso parzialmente difforme, A. M. GAFFURI, *Chiarimenti su alcuni aspetti della disciplina fiscale del trust*, in *Riv. Della Guardia di Finanza*, 2023, p. 1479, secondo cui la sede legale «nel caso del trust, questa non può che coincidere con il luogo dove è ufficialmente collocato il centro propulsivo dell'attività gestionale, indicato nell'atto costitutivo. A tale riguardo, l'art 7 della Convenzione (de L'Aja nda) stabilisce che, "qualora non sia stata scelta alcuna legge dal disponente il trust sarà regolato dalla legge con la quale un trust ha più stretti legami. Per determinare la legge con la quale un trust ha più stretti legami, si tiene conto in particolare", tra gli altri elementi: "a) del luogo di amministrazione del trust designato dal costituente. Tale luogo si può considerare la sede legale del *trust*.». A ben vedere, tuttavia, tale autore finisce per sovrapporre il criterio della sede legale con quello (ormai superato dalla nuova formulazione della disposizione) dell'amministrazione.

(302) v. Circ. n. 48/E del 2007, pp. 10 ss.

(303) *Supra* § 1.3.8.; nota 235.

Per quanto riguarda gli altri due criteri, la modifica legislativa dovrebbe facilitare la determinazione della residenza fiscale del trust (304). Da un lato, il criterio della sede di direzione effettiva fa sì che un trust sia considerato residente in Italia se il trustee – il soggetto responsabile della gestione del trust – svolge la sua attività strategica (*top management*) in Italia e prende le decisioni di maggiore importanza nel paese. Dall'altro, un trust sarà comunque considerato residente in Italia se il trustee attua in Italia le decisioni relative alla gestione quotidiana del trust (*day-to-day management*), purché tale attività non si esaurisca nel compimento di attività occasionali o relative a vicende prive di importanza (305).

In considerazione di queste modifiche normative, sarà necessario comprendere quale sarà la posizione dell'amministrazione finanziaria riguardo all'applicazione dei nuovi criteri per determinare la residenza fiscale del trust. In passato, infatti, con riferimento al criterio della «sede dell'amministrazione», l'Agenzia delle Entrate aveva adottato due orientamenti distinti: da un lato, riconosceva che, qualora il trust fosse

---

(304) Anche in ottica internazionale, dal momento che i criteri introdotti dal legislatore rispecchiano quelli previsti nelle convenzioni sulle doppie imposizioni, *infra* § 3.5.2. Cfr. F. TARINI, *op. cit.,* pp. 576 ss.

(305) In questo senso va letto l'uso dell'espressione «in via principale». v. L. Miele, *op, cit.*; P. PISTONE, *La nuova disciplina,* cit., pp. 923 ss. In particolare, secondo F. TARINI, *op. cit.,* p. 581, «Nell'ottica del legislatore tale specificazione è volta a superare quelle obiezioni, diffuse in passato, che tendevano a sovrapporre l'oggetto principale con una semplice stabile organizzazione di società non residenti. In particolare, rileva la relazione illustrativa, l'impiego dell'espressione "in via principale" sarebbe funzionale ad "evitare un eccessivo allargamento del collegamento personale all'imposizione quando solo una parte di tali attività si svolge nel territorio dello Stato quindi può, se del caso, esistere una stabile organizzazione". In altre parole, è solo la gestione ordinaria "integrale" a costituire presupposto per il radicamento della residenza fiscale.».

dotato di una struttura organizzativa specifica per perseguire il suo scopo istituzionale, la sede dell'amministrazione e, di conseguenza, la residenza fiscale avrebbero coinciso con il luogo in cui il trustee (o i trustees) operavano concretamente. Dall'altro, riteneva che, in assenza di tale struttura organizzativa, la sede del trust dovesse coincidere con il domicilio fiscale del trustee (306). Tuttavia, la dottrina ha criticato questo orientamento, sostenendo che i criteri per determinare il domicilio fiscale del trust non dimostrano nulla riguardo all'amministrazione del trust, che era il criterio legislativamente previsto (in passato) per la determinazione della residenza fiscale dell'istituto (307).

---

(306) v. Circ. n. 48/E del 2007, p. 11.

(307) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 166; F. TARINI, *op. cit.,* pp. 578 ss. Parte della dottrina dubitava dell'applicazione del criterio della «sede dell'amministrazione» ai trust (ed è immaginabile che un tale orientamento non possa sposare neppure la nuova riformulazione della disposizione). In particolare, secondo G. FRANSONI, *La disciplina*, cit., pp. 248 ss., il riferimento al luogo in cui vengono adottate le scelte inerenti all'indirizzo da imprimere al trust non si adatterebbe ad un istituto, quale il trust, in cui i poteri di scelta sono limitati alla destinazione (distribuzione) del risultato economico e non già all'indirizzo dell'attività. Se una tale critica potrebbe risultare fondata rispetto a talune tipologie di trust in cui il ruolo del trustee sia estremamente limitato – si pensi ai trust nudi – è innegabile che il ruolo del trustee quale gestore del patrimonio separato risulti, a ben vedere, analogo a quello svolto dall'organo amministrativo in soggetti societari. Cfr. T. TASSANI, *op.cit*., p. 49. Inoltre, Per completezza occorre segnalare che anche l'applicazione del terzo criterio di determinazione della residenza degli enti, ossia l'oggetto principale, aveva suscitato non poche perplessità in dottrina se applicato ai trust. Pensato con riferimento soggetti la cui stessa esistenza si giustifica per lo svolgimento di un'attività, nei trust spesse volte manca, infatti, qualsiasi attività, essendo questi basati sulla distribuzione di una ricchezza preesistente (Cfr. G. FRANSONI, *La disciplina*, cit. pp. 249 ss.). L'applicazione di un tale criterio risultava dirimente in positivo solo nel caso in cui

Alla luce della riformulazione dell'art. 73, terzo comma, è auspicabile che l'amministrazione finanziaria si discosti dal precedente orientamento e accolga i rilievi della dottrina. Sarebbe, infatti, opportuno che la determinazione della residenza del trust si basasse esclusivamente sulla verifica che le decisioni riguardanti l'indirizzo strategico o la gestione ordinaria del trust vengano effettivamente prese dal trustee in territorio italiano, limitandosi così alla lettera della disposizione ed evitando interpretazioni "creative" (308).

Il comma terzo dell'art. 73 del t.u.i.r. prevede, inoltre, due casi di presunzione di residenza per i trust istituiti in Stati e territori che non consentano un adeguato scambio di informazioni, c.d. stati non "*white list"* (309). La disposizione vuole limitare disegni elusivi perseguiti mediante la collocazione fittizia di trust interni (310) in paesi che non consentano lo scambio di informazioni (311). In particolare si considerano residenti nel territorio dello Stato, salvo prova contraria,

---

l'insieme di beni costituenti il trust fund fossero principalmente localizzati in Italia (v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 50; A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 166).

(308) Secondo F. TARINI, *op. cit.,* p. 579, «Il nuovo criterio di collegamento, incentrato, appunto sull'alta direzione sembrerebbe quindi aver superato questa lettura (l'autore fa riferimento all'interpretazione dell'amministrazione finanziaria che identificava la residenza del trust con il domicilio fiscale del trustee, nda) "personalista" della residenza fiscale, in favore di un approccio, già avanzato in dottrina, di tipo "funzionalistico", basato sul luogo in cui i trustee svolgono la propria attività.

(309) La lista dei paesi *White list* è consultabile all'indirizzo: https://def.finanze.it/DocTribFrontend/getAttoNormativoDetail.do?ACTION=getArticolo&id={C4001072-06FE-4850-955B-0AF6CC8F9D34}&codiceOrdinamento=200000100000000&articolo=Articolo%201

(310) Sul concetto di trust interno, *supra* § 1.6; nota 170.

(311) Cfr. Circ. n. 48/E del 2007, p. 13.

sia i trust e gli istituti aventi contenuto analogo istituiti in Stati o territori non inclusi nel decreto del Ministro dell'economia e delle finanze emanato ai sensi dell'articolo 11, comma 4, lettera c), del decreto legislativo 1° aprile 1996, n. 239, quando almeno uno dei disponenti e uno dei beneficiari sono fiscalmente residenti in Italia, sia i trust istituiti in Stati non inclusi nel suddetto decreto, quando, successivamente alla loro costituzione, un soggetto residente in Italia trasferisca al trust la proprietà di beni immobili, diritti reali immobiliari, o costituisca vincoli di destinazione sugli stessi.

Due precisazioni vanno fatte riguardo a questa disposizione. In primo luogo, con la riformulazione del comma terzo dell'art. 73 del t.u.i.r., il legislatore ha riconosciuto espressamente il carattere relativo di entrambe le presunzioni innovando così rispetto alla precedente formulazione della disposizione che prevedeva solo per i trust con almeno uno dei disponenti e uno dei beneficiari residenti la possibilità della prova contraria. Tuttavia, tanto la dottrina (312) quanto la prassi (313) erano concordi nel ritenere che per entrambe le presunzioni il contribuente potesse provare la residenza all'estero del trust, dimostrando in particolare l'assenza degli elementi che caratterizzano la residenza in Italia (314).

In secondo luogo, un'interpretazione letterale della norma suggerirebbe che il legislatore intenda "colpire" quei trust quei trust il cui atto istitutivo sia stato sottoscritto in un paese non *white list*. Il testo della norma utilizza, infatti la formulazione «istituiti […] in Stati o territori diversi da quelli di cui al decreto […]». Tuttavia, questa interpretazione si scontra con la ratio della norma. Sarebbe, infatti, eccessivamente

(312) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 167; T. TASSANI, *op.cit*., p. 51.

(313) v. Circ. n. 48/E del 2007, p. 14.

(314) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 52.

facile aggirare le due presunzioni di residenza fiscale, sottoscrivendo l'atto istitutivo in un paese *White list* salvo poi trasferire immediatamente la residenza dell'ente in un paese che non garantisca un adeguato scambio di informazioni (315). In tal senso, sia la dottrina (316) che la prassi ritengono che per l'applicazione della presunzione di residenza sia necessario che un trust «abbia formalmente fissato la residenza in un paese non incluso nella *white list*» (317).

Infine, è opportuno sottolineare che queste presunzioni di residenza si applicano anche agli «istituti aventi analogo contenuto». In questo modo, il legislatore ha voluto evitare che l'attrazione della residenza fiscale di trust interni fittiziamente collocati all'estero fosse aggirata utilizzando istituti con un "nomen iuris" differente dal trust, ma con caratteristiche analoghe (318).

Per quanto attiene al contenuto, la prima presunzione fiscale si basa sulla residenza in Italia di almeno un beneficiario e almeno uno dei disponenti. Tali condizioni non devono, tuttavia, verificarsi contemporaneamente (319). In particolare, l'amministrazione finanziaria ha affermato che, per quanto riguarda il disponente, sarà sufficiente che questo fosse residente in Italia nel periodo d'imposta in cui ha effettuato l'atto di disposizione a favore del trust. Per quanto concerne il beneficiario, la disposizione, applicabile esclusivamente a trust con beneficiari individuati (320), va interpretata nel senso che la

---

(315) v. M. MONTEFAMEGLIO, *op. cit.,* pp. 122 ss.

(316) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., pp. 167 ss.; T. TASSANI, *op.cit*., p. 51.

(317) v. Circ. n. 48/E del 2007, p. 13.

(318) Tra gli istituti aventi caratteristiche analoghe si annoverano le fondazioni di famiglia del Liechtenstein. Cfr. Ris. Ag, Entr, n. 221 del 2023, p. 6 e prassi ivi richiamata.

(319) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 168.

(320) Indipendentemente dalla natura di beneficiari di capitale o di reddito.

residenza in Italia di un beneficiario attrae automaticamente la residenza del trust – sempre che la condizione riguardante il disponente sia verificata – indipendentemente dal periodo d'imposta in cui la residenza fiscale del beneficiario in Italia si realizzi e indipendentemente dall'avvenuta erogazione del reddito a favore del beneficiario (321).

Per quel che riguarda la seconda presunzione, è semplicemente l'ubicazione degli immobili in Italia a determinare il verificarsi delle condizioni e la conseguente attrazione della residenza del trust estero in Italia (322).

2.5. La tassazione dei redditi del trust trasparente in capo ai beneficiari

Secondo quanto previsto dal secondo comma dell'art. 73 del t.u.i.r., nel caso di trust con beneficiari individuati (323), i redditi prodotti dal trust fund sono fiscalmente imputati a questi ultimi. Complementare a tale regola è la disposizione prevista dalla lettera g-sexies) comma primo dell'art. 44 del t.u.i.r., che classifica i redditi imputati per trasparenza ai beneficiari di un trust come redditi di capitale.

2.5.1. Compatibilità del regime di trasparenza del trust con alcuni principi in materia di imposta sul reddito

(321) v. Circ. n. 48/E del 2007, p. 13.

(322) *Ibidem*. Per completezza si segnala che l'amministrazione finanziaria nella circolare citata ha specificato l'applicazione, per quanto compatibile con l'istituto del trust, della disciplina in materia di esterovestizione societaria disposta dai commi 5-bis e 5-ter dell'art. 73 del t.u.i.r. Sul punto cfr. T. TASSANI, *op.cit*., p. 52.

(323) Sulla cui nozione *supra* § 2.3.

La scelta del legislatore si rivela problematica sotto molteplici aspetti.
In primo luogo, è stato opportunamente sottolineato come tale qualifica si scontri con il concetto legale di reddito prevalentemente accolto nel nostro ordinamento: quello di "reddito prodotto" (324). Secondo tale principio, per la tassabilità di una componente reddituale è richiesta l'esistenza di una fonte produttiva e la riconducibilità di tale fonte, in termini di titolarità giuridica, al soggetto passivo d'imposta (325). Rispetto alle somme attribuite ai beneficiari di reddito individuati, si osserva che questi non hanno alcuna titolarità della fonte produttiva del reddito che appartiene, al contrario, al trustee.
Inoltre, anche le ipotesi di "reddito entrata" ammesse nel nostro ordinamento in misura crescente a partire dalla riforma tributaria degli anni 70 secondo cui il semplice incremento del patrimonio di un soggetto giustificherebbe la relativa tassazione, si basano comunque sulla sussistenza di un minimo di efficienza causale tra l'operazione compiuta dal soggetto e la ricchezza novella (326), coerentemente con l'orientamento di quella dottrina che ritiene sia sempre necessario che il percettore del reddito abbia svolto una qualche attività, anche se non direttamente connessa alla produzione dell'incremento patrimoniale (327). Tuttavia, nel caso dei beneficiari di un trust, non solo questi non pongono in essere alcuna attività (tantomeno economica) connessa con

(324) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi: trust opachi e trasparenti/commerciali e non commerciali (pagg. 10-14 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023, p. 96

(325) *Ibidem*.

(326)Un esempio emblematico è rappresentato dalla disposizione riguardante la tassazione delle vincite, dei concorsi e delle lotterie, che vengono classificate come redditi diversi ai sensi dell'art. 67, comma 1, lett. d). In tali casi, l'attività svolta dal soggetto, la quale risulta essere in rapporto causale con la vincita, coincide con l'acquisto del biglietto o la partecipazione al gioco stesso.

(327) v. G. MELIS, *Manuale*, cit., p. 596.

l'attribuzione dell'incremento patrimoniale prodotto dal trust fund, ma la ricezione di tali incrementi patrimoniali avviene indipendentemente dalla loro volontà, essendo il semplice risultato della volontà di altri (il disponente o il trustee). In questo senso, la discontinuità con i principi generali in materia di imposizione sul reddito sembra evidente, configurando tale tipologia reddituale come una fattispecie di "reddito entrata" che, in realtà, è pur difficilmente inquadrabile in tale categoria per come interpretata dalla dottrina (328); ed in tal senso è stato scritto come le somme ricevute dai beneficiari andrebbero a rigore qualificate come delle liberalità piuttosto che come componenti reddituali (329).
In secondo luogo, la scelta del legislatore di introdurre un'autonoma qualificazione normativa del reddito imputato ai beneficiari, indipendentemente dalla natura che il reddito assume in rapporto al trust, risulta poco coerente con il funzionamento di un regime di trasparenza. Infatti, nelle altre forme di trasparenza conosciute nel nostro ordinamento giuridico (*ex multis*, il regime impositivo previsto per le società di persone), il reddito viene riferito al soggetto passivo – nel caso del trust trasparente, i beneficiari – come se egli fosse titolare della relativa fonte mantenendo così la originaria qualifica normativa (330) (331).

---

(328) v. D. STEVANATO – G. SEMINO, *op. cit.,* pp. 100 ss.; D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*.,* p. 96; G. ZIZZO, *La qualificazione e l'imposizione dei redditi imputati ai beneficiari*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.*, p. 51.

(329) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*.,* p. 96.

(330) v. G. FRANSONI, *La disciplina*, cit. p. 261; A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 171.

(331) In ottica comparatistica la scelta del legislatore italiano di optare per una qualificazione autonoma del reddito anche in caso di trust trasparenti non risulta essere una scelta isolata. Prendendo come paragone i paesi di cui *supra* nota 243, il Canda prevede un'analoga riqualificazione dei redditi imputati per trasparenza ai beneficiari; riqualificazione che subisce alcune deroghe, finalizzate a garantire che i

La dottrina giustifica questa scelta sottolineando che, rispetto agli altri regimi di trasparenza, in particolare quello delle società di persone, la posizione del beneficiario non consente che gli sia riferita, neppure indirettamente, l'attività del trust (332). Il beneficiario individuato è infatti un semplice titolare di un diritto di credito nei confronti del trustee (333), senza svolgere alcun ruolo partecipativo o organizzativo nel trust. Invece, è proprio l'attività partecipativa o organizzativa del socio che giustifica l'imputazione del reddito prodotto dall'ente intermedio ai soggetti partecipanti. In altre parole, il reddito conseguito da una società di persone è, in un certo senso, riconducibile all'attività del socio, sebbene incanalata all'interno della struttura societaria, giustificando così un'omogeneità di qualificazione normativa (334). Al

---

beneficiari possano usufruire di crediti fiscali legati alla natura del reddito percepito (Cfr. RSC 1985, sub-s 108 (5); E. S. ROTH, *op. cit.,* p. 90). Al contrario, per quel che concerne il Sud Africa, è regola generale che qualora operi il regime di trasparenza (la casistica è sostanzialmente analoga a quella italiana) i redditi imputati al beneficiario mantengano la qualificazione normativa originaria secondo un principio conosciuto con l'espressione inglese "*conduit pipe*" (trad. lett. tubo di collegamento) (Cfr. Supr. Court of App. of South Africa, 24 agosto 1970, Secretary for Inland Revenue v Rosen). Infine, per quel che riguarda il Regno Unito le regole sono più complesse, dal momento che anche qualora operi il regime di trasparenza (in fattispecie sostanzialmente analoghe a quelle previste dalla legislazione italiana) la riqualificazione del reddito dipenderà essenzialmente dalla distribuzione dello stesso direttamente ai beneficiari o al trustee e da questo ai beneficiari. Nel primo caso, il reddito manterrà la sua fonte originale, nel secondo verrà riqualificato (Cfr. D. LAWRANCE – S. WOODWARD – C. HARRISON, *Clarke's Offshore Tax Planning*, XXX ed, 2023).

(332) v. T. TASSANI, *op.cit*., pp. 93 ss.

(333) Sulla posizione sostanzialmente creditoria del beneficiario *supra* 1.4.1.

(334) La Corte costituzionale, pronunciandosi sulla legittimità della tassazione per trasparenza delle società di persone ha stabilito che tale modalità impositiva è giustificata dall'"immedesimazione" che esiste tra la società a base personale e i

contrario, la posizione del beneficiario è del tutto neutra rispetto al reddito imputato, giustificando (i) il disallineamento con la trasparenza societaria e (ii) l'autonoma qualificazione del reddito imputato al beneficiario (335).

Se una tale ricostruzione sembra spiegare in modo convincente la scelta del legislatore di optare per un'autonoma qualificazione dei redditi imputati ai beneficiari, la stessa dottrina che argomenta in tal senso si trova in difficoltà nel comprendere quali siano le ragioni che hanno portato il legislatore ad inserire tale fattispecie all'interno dei "redditi di capitale" (336).

Infatti, anche a voler ammettere che i redditi imputati ai beneficiari costituiscano un'ipotesi di "reddito entrata" ammissibile nel nostro ordinamento e che l'autonoma qualificazione sia giustificabile alla luce della posizione neutrale rispetto all'attività generatrice di redditi realizzata dal trustee rispetto ai beni del *trust fund*, la qualificazione di

---

singoli soci che la compongono. La società, in questo contesto, funge da schermo attraverso il quale i soci esercitano collettivamente un'attività economica. Cfr. Corte cost., 17 settembre 2020, n. 201.

(335) *Ibidem*, p. 94. Secondo G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 51, «La loro (dei redditi imputati ai beneficiari nda) come redditi di capitale serve allora a marcare il distacco del soggetto al quale sono attribuiti dalla fonte che li produce». In senso contrario, A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 171, secondo cui il reddito dovrebbe mantenere la qualificazione originaria, dal momento che «il reddito prodotto fluisce immediatamente dal cespite-fonte ai predetti beneficiari come se questi ne avessero la diretta titolarità». Secondo l'autore, la scelta di un'autonoma qualificazione del reddito risponderebbe in realtà ad esigenze pratiche, ossia ad evitare che sia necessario un collegamento contabile preciso tra i flussi in entrata e i flussi in uscita che, in trust di considerevoli dimensioni, si sarebbe potuto rivelare particolarmente gravoso.

(336) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 95.

tali redditi come redditi di capitale risulta una forzatura rispetto alle caratteristiche di una tale categoria reddituale (337).

Si ritiene, infatti, che le fattispecie di reddito di capitale siano tutte riconducibili ai proventi derivanti da rapporti aventi ad oggetto l'impiego del capitale alternativamente sotto forma di (i) rapporto di finanziamento – si pensi agli interessi su mutui ovvero al ritorno su un investimento obbligazionario (338) – ovvero (ii) rapporti giuridici partecipativi o di investimento – si pensi agli utili derivanti dalla partecipazione in società IRES (339).

A ben vedere, tuttavia, la posizione soggettiva del beneficiario di un trust non appare riconducibile né a un rapporto di finanziamento né a un rapporto partecipativo, e ciò non solo perché manca il ritorno di un capitale investito ma in quanto è assente l'impiego di qualsiasi capitale, con la conseguenza che tale fattispecie risulta eterogenea e "fuori luogo" rispetto alla categoria di appartenenza (340). Alla luce di quanto detto, una scelta di maggiore coerenza con il sistema dell'imposta sui redditi sarebbe stata, a mio avviso, quella di prevedere tale fattispecie all'interno della categoria dei "redditi diversi" in cui, a ben vedere,

---

(337) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.., p. 97.

(338) Cfr. lettere b) e g-ter) comma primo dell'art. 44 t.u.i.r.

(339) Cfr. lettera e) comma primo dell'art. 44. Per un'analisi approfondita riguardo alla categoria dei redditi di capitale v. G. CORASANITI, *Diritto tributario delle attività finanziarie,* Milano, 2012, pp. 39 ss. Per completezza si segnala, tuttavia, come sia stato messo in luce che la stessa categoria di redditi di capitale lungi dall'essere perfettamente coerente, presenta delle fattispecie in cui il percettore realizza un reddito di capitale senza alcun impiego di quest'ultimo – si pensi alla premorienza dell'assicurato nel caso di polizza sulla vita a contenuto finanziario). v. G. CORASANITI, *Le attribuzioni di reddito di un trust commerciale secondo la Circolare 34/E*, in *Trusts,* 2023, p. 735.

(340) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 96; D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.., p. 97.

confluiscono molteplici ipotesi reddituali riconducibili alla categoria concettuale dei "redditi entrata" (341).

2.5.2. La determinazione del reddito imputato per trasparenza ai beneficiari individuati di un trust

Per quanto attiene alla determinazione della base imponibile la qualificazione disposta dalla lettera g-sexies) comma primo dell'art. 44 t.u.i.r. dei redditi imputati ai beneficiari non implica che la fonte di produzione del reddito perda ogni rilevanza nello schema attuativo del prelievo. Infatti, come messo in luce dalla dottrina e, seppur implicitamente dalla prassi (342), il fatto che il reddito sia imputato e tassato in capo ai beneficiari (individuati) come reddito di capitale non implica che lo stesso sia determinato secondo le corrispondenti regole di determinazione del reddito, ossia in base al principio di cassa e al lordo delle spese sostenute (343). In realtà ciò che accade in caso di tassazione di trust trasparenti è, a ben vedere, una applicazione dell'imposta a due livelli. Un primo nel quale si determina la misura del reddito da assoggettare a tassazione in base alle regole impositive previste per la specifica categoria di trust, commerciale o non

(341) Oltre all'esempio menzionato precedentemente dei redditi legati alle vincite, si pensi al caso delle plusvalenze finanziarie, dalla dottrina da tempo ricondotte tra la categoria dei "redditi entrata". Cfr. G. CORASANITI, *Diritto tributario*, cit., pp. 36 ss.

(342) In particolare, secondo l'amministrazione finanziaria l'espressione «sono imputati in ogni caso» di cui all'art. 73 del testo unico dispone l'applicazione ai redditi imputati ai beneficiari secondo il principio della competenza nonostante la qualificazione di questi come redditi di capitale per i quali vige il principio di cassa. Cfr. Circ. n. 48/E del 2007, pp. 18 ss.

(343) v. G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 52; G. FRANSONI, *La disciplina*, cit. pp. 262 ss.

commerciale residente o non residente (344). Un secondo, nel quale i redditi così determinati vengono imputati al beneficiario come redditi di capitale e conseguentemente tassati (345). Così nel caso di un trust di natura commerciale, il reddito imputato al beneficiario sarà determinato secondo le regole del reddito d'impresa, con l'applicazione del principio di competenza (346) e al netto delle spese inerenti. Al contrario, nel caso di un trust di natura non commerciale tale modalità di imputazione del reddito in due tempi può condurre alla imputazione ad un beneficiario "imprenditore" (tra cui potenzialmente un soggetto IRES) di redditi che non sono determinati secondo le regole del reddito d'impresa (347). Tuttavia, la dottrina sottolinea come in quest'ultimo caso la norma di qualificazione del reddito imputato come di capitale non opererà; tali redditi dovranno infatti essere considerati nella unitaria determinazione del reddito d'impresa quali componenti positivi (348). Ulteriore conseguenza di tale tassazione a due livelli è che i redditi esclusi al "primo livello", ossia nella determinazione del reddito

(344) *Supra* § 2.4.1.; 2.4.2.

(345) v. G. ZIZZO, *op. cit.,* pp. 52 ss.; T. TASSANI, *op.cit*., pp. 97 ss. Secondo T. TASSANI, *op.cit*., p. 98, una simile operatività della imposta confermerebbe ulteriormente la soggettività del trust ai fini tributari, "rispondendo" così ulteriormente alla tesi "negazionista" riportata *supra* nota 263. Infatti, anche nel regime di trasparenza il trust lungi dello svolgere un ruolo esclusivamente formale e strumentale risulta essere l'elemento determinante delle modalità di imposizione del reddito successivamente imputato ai beneficiari.

(346) In tal senso, come riconosciuto dalla stessa amministrazione finanziaria la tassazione dei redditi del *trust fund* in capo ai beneficiari avverrà nel periodo d'imposta in cui tali redditi sono imputabili al beneficiario individuato. Il fatto che la concreta distribuzione del reddito avvenga in un esercizio successivo risulta in tal senso indifferente ai fini tributari.

(347) v. T. TASSANI, *op.cit*., p. 99; G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 52.

(348) *Ibidem*.

secondo le regole previste per il singolo trust, come quelli assoggettati a ritenuta a titolo d'imposta o ad imposta sostitutiva risultano esclusi anche al "secondo livello", ossia al momento di imputazione ai beneficiari individuati (349).

Gli effetti dell'applicazione dell'imposta su due livelli si riverberano anche in quelle fattispecie connotate da elementi di internazionalità, ossia nei casi in cui alternativamente o cumulativamente il trust (trasparente) o i beneficiari (individuati) siano residenti in un paese diverso dall'Italia (350).

In particolare, essendo il beneficiario individuato il soggetto passivo d'imposta, è la residenza di quest'ultimo a fissare il collegamento personale rilevante ai fini impositivi con la conseguenza che il beneficiario residente in Italia sarà tassato sui redditi a questi imputato tanto che il trust sia un soggetto residente in Italia tanto che sia un non residente e sia che il reddito sia prodotto in Italia ovvero all'estero (351). Tale impostazione declina esattamente quanto prevede la lettera

---

(349) v. G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 54; F. DAMI, *Imposte sui redditi: trust residente e non residente (pagg. 14-23 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023, pp. 114 ss. Così anche Circ. n. 34/E del 2022 p. 13.

(350) È utile precisare che sui profili internazionalistici della tassazione del trust, sia trasparente che opaco, si sono registrate alcune delle principali problematiche applicative della disciplina. In particolare, l'amministrazione finanziaria ha più volte cambiato orientamento rispetto ad elementi fondamentali della disciplina, leggendo nelle norme di cui agli artt. 73 e 44 t.u.i.r. interpretazioni contrastanti, creando un clima di incertezza che, sebbene chiarito su molti aspetti, rimane ancora incerto su taluni elementi.

(351) v. F. DAMI, *op. cit.,* p. 114; V. BANCONE, *Trust esteri con beneficiari residenti: le precisazioni dell'Agenzia delle Entrate*, in *Trusts,* 2011, pp. 142 ss.; T. TASSANI, *op. cit.,* p. 101. In particolare, il Tassani mette in luce come tale soluzione discenda in modo naturale dal fatto che nei moderni sistemi impositivi la territorialità del reddito è determinata dalla residenza fiscale del soggetto passivo, elemento «in grado di

g-sexies) comma primo dell'art. 44 t.u.i.r secondo cui sono redditi di capitale tassati nel nostro Paese quelli imputati al beneficiario di trust «anche non residenti» espressione che, come confermato dall'amministrazione finanziaria, non può che riferirsi ai trust (352).
Tuttavia, come esposto sopra, l'imputazione e la tassazione del reddito avviene a "a valle" della determinazione dell'imponibile in capo al trust. In questo senso, dunque, se la residenza del beneficiario determina la tassazione in capo allo stesso dei redditi del trust indipendentemente dalla residenza del trust e dal luogo di produzione del reddito, questi ultimi fattori incidono, al contrario, sulla determinazione del reddito imponibile. Così, nel caso di un trust residente all'estero, il reddito da questi prodotto in Italia sarà determinato secondo le regole previste dagli artt. 151-153 t.u.i.r., mentre per la parte di reddito conseguita all'estero saranno le regole dello Stato di riferimento a determinare l'ammontare imponibile, con la somma delle due componenti che confluirà nella determinazione del totale reddito imponibile in capo al beneficiario (353). A questa soluzione, l'amministrazione finanziaria è giunta con la Circ. n. 61/E del 2010 nella quale viene affermato che «il

---

determinare un collegamento, di rilievo costituzionale, con la comunità-Stato». A questa soluzione giunge anche l'amministrazione finanziaria nella Circ. n. 61/E del 2010, posizione da ultimo confermata nella circolare Circ. n. 34/E del 2022, p.15.

(352) Cfr. Circ. n. 61/E del 2010. La dottrina si era interrogata su quale fosse il soggetto a cui riferire l'espressione «anche non residenti». Secondo parte assolutamente minoritaria della dottrina, con tale espressione il legislatore intendeva riferirsi ai beneficiari cfr. M. LUPOI, *Imposte dirette e trust*, in *Corr. Trib.,* 2007, p. 254). In senso contrario – e corretto alla luce del pronunciamento dell'Agenzia delle Entrate – v. G. CORASANITI, *L'imposizione in Italia del trust estero nel contesto internazionale – certezze e problematiche – il trust estero*, in G. FRANSONI e N. de RENZIS SONNINO (a cura di), *op. cit.*, T. Tassani, *op. cit.,* p. 102; F. DAMI, *op. cit.,* p. 114.

(353) . F. DAMI, *op. cit.,* p. 114.

reddito imputato dal trust a beneficiari residenti è imponibile in Italia in capo a questi ultimi quale reddito di capitale, a prescindere dalla circostanza che il trust sia o meno residente in Italia e che il reddito sia stato prodotto o meno nel territorio dello Stato» (354), superando così l'incertezza determinata dal precedente intervento di prassi nel quale l'amministrazione finanziaria sembrava aver affermato la imponibilità in capo ai beneficiari residenti dei soli redditi prodotti in Italia dal trust estero, e che, a ben vedere male si coordinava con l'impostazione dell'imposizione su due livelli (355).

Maggiormente articolato risulta essere il caso in cui il beneficiario individuato risulti essere un soggetto residente all'estero. In tal caso, infatti, questo potrà essere assoggettato a tassazione esclusivamente nel caso in cui i redditi ad esso imputati siano prodotti nel territorio italiano – in coerenza con i principi di territorialità dell'imposizione – secondo quanto previsto dalle regole contenute nell'art. 23 del t.u.i.r. e in specifico, trattandosi di reddito di capitale, del primo comma, lett. b) secondo cui sono tassati in Italia i redditi «corrisposti da […] soggetti

(354) Posizione confermata in modo ancora più esplicito nella Circ. n. 34/E del 2022, nella quale viene affermato che «Ai fini della determinazione del reddito del trust trasparente non residente da imputare al beneficiario occorre tener conto delle regole previste dalla legislazione fiscale dello Stato in cui il trust è residente o stabilito».

(355) Nello specifico, la Circ. n. 48/E del 2007 prevedeva che «il trust non residente che è soggetto passivo IRES per i soli redditi prodotti in Italia, imputa per trasparenza tali redditi ai soli beneficiari residenti, quali titolari di redditi di capitale». Rispetto a tale posizione, la dottrina aveva evidenziato che, poiché l'imposizione riguarda solo i redditi prodotti in Italia dal trust estero, escludendo quelli esteri dal calcolo del reddito complessivo del beneficiario, si sarebbe determinata una compressione della materia imponibile nell'ordinamento italiano semplicemente perché i redditi erano conseguiti dal trust non residente. Cfr. G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 54; T. TASSANI*, op cit.,* p. 102. In tempi più recenti, F. DAMI, *op. cit.,* p. 115.

residenti nel territorio dello stato o da stabili organizzazioni nel territorio stesso di soggetti non residenti».

Nel caso di trust residente in Italia, tale criterio sembrerebbe, *prima facie*, difficilmente applicabile in quanto in capo al beneficiario del trust non si realizza una "corresponsione" del reddito, bensì un'"imputazione" del medesimo, evento differente dal primo tanto dal punto di vista teorico che pratico. E tuttavia, tale ostacolo è superabile considerando che la lettera g-sexies) sopra citata ha introdotto una nuova tipologia di reddito di capitale rilevante unicamente per effetto dell'imputazione (356). Tanto l'amministrazione quanto la dottrina ritengono che la specificità della norma debba valere non solo ai fini dell'imputazione dei redditi in caso di beneficiario residente ma anche ai fini del comma 1 dell'articolo 23, rendendo tassabili i redditi imputati da trust residenti a beneficiari non residenti indipendentemente dalla loro effettiva corresponsione (357).

---

(356) Si ricordi infatti che la tassazione in capo ai beneficiari individuati avviene in base al criterio di competenza e non già in base al principio di cassa, regola quest'ultima, valevole per tutte le altre forme di redditi di capitale.

(357) v. Circ. n. 61/E del 2010 p. 8; T. Tassani, *op. cit.,* p. 103; G. CORASANITI, *L'imposizione in Italia*, cit., pp. 133 ss; G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 55. In senso contrario A. CONTRINO, Trust, pp. 173 ss., secondo cui la soluzione prospettata dall'amministrazione finanziaria – che a onor del vero ha riscontrato il favore della parte maggioritaria della dottrina – si rivela una interpretazione «creativa» e «insostenibile sul piano del diritto positivo». Secondo l'autore, l'art. 23 non si potrebbe applicare ai beneficiari non residenti di trust residenti, in quanto la "corresponsione" intesa come materiale erogazione, richiesta dalla norma per stabilire un collegamento tra il reddito di capitale e il territorio nazionale, è sostanzialmente diversa dall'imputazione per trasparenza. Pertanto, allo stato attuale della legislazione, non essendo percorribile la via prospettata dall'Agenzia delle Entrate, la conclusione inevitabile dovrebbe essere la non assoggettabilità a tassazione dei beneficiari non residenti.

Ciò che, al contrario, è certo è che l'art. 23 primo comma lettera b) non può operare in caso di trust residente all'estero che non abbia in Italia una stabile organizzazione. Condizione necessaria per l'applicabilità di questo articolo è, infatti, la residenza in Italia del soggetto che corrisponde – o nel caso del trust imputa – il reddito. La conseguenza di tale inapplicabilità è che rispetto a redditi prodotti da un trust estero in Italia (si pensi ad un trust estero che abbia in Italia degli immobili) e imputati a un beneficiario individuato non residente, non opererà la regola di localizzazione di detti redditi in Italia, e gli stessi non potranno essere tassati in capo al beneficiario.

La dottrina ha tentato di superare tale circostanza – che determina, a ben vedere, un'irragionevole erosione in materia imponibile – proponendo varie soluzioni.

Secondo una prima opinione, dal momento che il meccanismo impositivo risultante dal combinato disposto degli artt. 44 comma primo lettera g-sexies) e 23 comma primo lettera b) fallisce dando vita ad un reddito non imponibile per difetto di territorialità, l'operatività di tale meccanismo dovrebbe essere escluso, con la conseguenza che il reddito verrebbe tassato in capo al trust come se questo fosse opaco (358). Una tale ipotesi non è, tuttavia, ammissibile in quanto sprovvista di alcun appiglio legislativo, dal momento che la natura opaca o trasparente del trust è fatta dipendere esclusivamente dall'individuazione (359) dei beneficiari, essendo la residenza del trust e dei beneficiari a tal fine del tutto indifferente.

Un'ulteriore tesi avanzata in dottrina è quella che vedrebbe nell'art. 44 primo comma lettera g-sexies) una disposizione in grado di rimodulare

(358) v. G. ZIZZO, *op. cit.,* p. 55; G. CORASANITI, *L'imposizione in Italia,* cit., p. 134.

(359) Nello specifico significato che tale espressione ha ai fini delle imposte sui redditi, *supra* § 2.3.

il criterio di localizzazione dei redditi imputati al beneficiario di un trust trasparente. In particolare, l'espressione "anche se non residenti" riferita ai trust, conterrebbe una regola di localizzazione per il caso di trust non residenti volta a collocare in Italia anche i redditi imputati da questi ultimi non coperti dalla lettera b) primo comma dell'art. 23 (360). Anche una simile interpretazione della disposizione non può tuttavia essere accolta dal momento che il significato dell'espressione "anche se non residenti" è, come confermato dall'amministrazione finanziaria (361), riferita al caso di beneficiari residenti di trust non residenti, per i quali opera il principio della tassazione globale. Inoltre, come evidenziato da altra dottrina (362), una tale interpretazione andrebbe a "snaturare" la disposizione di cui all'art. 44 primo comma lettera g-sexies) la quale è a tutti gli effetti una *taxing rule*, ossia una norma di diritto sostanziale, non potendo a questa sovrapporre il carattere di *sourcing rule*, ossia di norma di localizzazione del reddito.

Infine, secondo altra dottrina (363), la tassazione di tali componenti reddituali sarebbe recuperabile spostando il momento di localizzazione del reddito dall'imputazione come reddito di capitale al beneficiario alla determinazione dello stesso in capo al trust secondo le regole relative alla tipologia di reddito. Per cui, ad esempio, in caso di redditi fondiari prodotti in Italia da un trust estero, questi sarebbero tassati in Italia (364) anche nel caso di beneficiari non residenti, mantenendo la localizzazione in Italia stabilita al momento di determinazione della base imponibile anche al momento della qualificazione come redditi di

(360) v. G. ZIZZO, *op cit.,* pp. 55 ss.

(361) *Supra* nota 352.

(362) v. A. CONTRINO, *Trusts*, cit., p. 174.

(363) v. T. TASSANI, *op. cit.,* pp. 104 ss.

(364) Secondo quanto disposto dalla lettera a) del primo comma dell'art. 23 t.u.i.r.

capitale in capo al beneficiario. Tuttavia, neppure una tale ricostruzione può essere ammessa. Non si comprende infatti, in base a quale principio, la localizzazione del reddito andrebbe operata in base all'art. 23 comma primo lettera b) in caso di trust residente – come sostenuto da dottrina e amministrazione finanziaria (365) – e in base a regole differenti a seconda della diversa residenza del trust. A mio modesto avviso, tale ricostruzione sembra essere una giustificazione alquanto forzata per tentare di recuperare l'imponibilità di redditi che, in mancanza di una disposizione specifica e di indicazioni chiare da parte dell'amministrazione finanziaria (366), sembrano destinati a sfuggire all'imposizione in Italia.

2.6. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da parte di trust opachi

Si è già esposto come nel caso di trust opachi, ossia senza beneficiari individuati, il reddito prodotto dal *trust fund* sia tassato in capo al trust in base alle regole applicabili in ragione della natura (commerciale o non commerciale) e alla residenza (in Italia o all'estero) del singolo trust (367). Inoltre, si è altresì riportato come l'amministrazione finanziaria (368) abbia dato atto del fatto che in caso di tassazione dei redditi in capo al trust, gli stessi redditi non potranno essere tassati a titolo reddituale in capo ai beneficiari al momento della successiva distribuzione. Tale ulteriore tassazione è impedita dal divieto di doppia

(365) *Supra* nota 357.

(366) Cfr. C. QUARTANA – L. BOLIS, *Trusts taxation in Italy: the current state of art*, in *Trusts*, 2023, p. 908.

(367) *Supra* § 2.4.

(368) Cfr. Circ. n. 48/E del 2007, p. 19.

imposizione, secondo quanto affermato dall'amministrazione finanziaria (369).

Tale regola di carattere generale soffre tuttavia due eccezioni, una di matrice legislativa e l'altra frutto dell'interpretazione dell'amministrazione finanziaria.

2.6.1. Le attribuzioni da trust opachi "paradisiaci"

Per quanto attiene all'eccezione di natura legislativa, l'art. 13 del d.l. 26 ottobre 2019, n. 124 (c.d. Decreto fiscale) ha introdotto un regime specifico di tassazione delle distribuzioni a beneficiari residenti in Italia di trust opachi residenti in uno stato considerato, in base a criteri su cui *infra*, a fiscalità privilegiata. In particolare, il testo dell'art. 13 apporta una modifica alla lettera g-sexies) dell'art. 44 del t.u.i.r., stabilendo che sono qualificati come redditi di capitale, oltre ai redditi imputati per trasparenza ai beneficiari individuati di trust residenti o non residenti, anche i redditi corrisposti (370) a residenti italiani da trust e istituti con contenuto analogo, situati in Stati e territori che con riguardo al trattamento dei redditi prodotti dal trust sono considerati a fiscalità privilegiata ai sensi dell'art. 47-bis, anche se i percipienti non possono essere considerati beneficiari individuati (371).

---

(369) *Supra* nota 284.

(370) Il termine "corrisposti" implica che le attribuzioni al beneficiario residente siano tassate in Italia secondo il criterio di cassa, generalmente applicato ai redditi di capitale, diversamente dalle attribuzioni di trust trasparenti per le quali si applica il criterio di imputazione. Cfr. Circ. n. 34/E del 2022, p. 18.

(371) È importante evidenziare come la riformulazione dell'art. 44, primo comma, lettera g-sexies) ad opera della modifica legislativa risolva la questione, creata in parte dalla stessa amministrazione finanziaria, sull'imponibilità delle distribuzioni effettuate da trust opachi non residenti a beneficiari residenti. In particolare, con la

Il primo elemento da considerare nell'analizzare la fattispecie introdotta dal c.d. Decreto fiscale è il riferimento operato dalla disposizione all'art. 47-bis del t.u.i.r. Tale disposizione prevede un duplice criterio, a seconda che sussista o meno il controllo sul soggetto non residente, per determinare se una giurisdizione sia qualificabile come a fiscalità privilegiata (372). L'Agenzia delle entrate, prendendo atto del fatto che

---

Circ. n. 61/E del 2010 ed in senso contrario a quanto precedentemente affermato nella Circ. n. 48/E del 2007, l'amministrazione finanziaria, dopo essersi pronunciata sulla tassazione dei beneficiari residenti di un trust trasparente residente all'estero, aveva affermato l'imponibilità delle somme distribuite a beneficiari residenti in ipotesi di «trust opachi costituiti in giurisdizioni straniere a regime fiscale agevolato». Analizzando tale intervento di prassi, attenta dottrina aveva messo in luce come, nell'intento di bloccare risparmi fiscali asseritamente indebiti, l'amministrazione finanziaria si fosse spinta nel creare in via interpretativa una fattispecie reddituale – distribuzione da trust opachi esteri – del tutto sprovvista di riscontro legislativo, con un'interpretazione ultra legem, sconfinando dalle proprie prerogative. Infatti, l'art. 44 del testo unico, per come formulato prima dell'intervento del c.d. Decreto fiscale, prevedeva esclusivamente la tassazione in capo a beneficiari individuati. v. A. CONTRINO *Trusts*, cit., pp. 181 ss. Alla luce di ciò È dunque da accogliere con favore l'intervento legislativo che va a confermare l'opinione, seppur indebitamente, espressa dall'amministrazione finanziaria. Inoltre, sono da apprezzare i chiarimenti offerti dalla Circolare n. 34/E del 2022, che confermano come la tassazione delle attribuzioni da parte di trust opachi non residenti avvenga esclusivamente in caso di trust c.d. paradisiaci, escludendo in caso contrario che tale attribuzione abbia conseguenze impositive in capo ai beneficiari. Cfr. C. BUCCICO, *Imposte sui redditi: attribuzioni a beneficiari italiani di trust esteri (pagg. 24 – 26 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023, pp. 126 ss; F. NICOLOSI, *Distribuzioni da trust opachi non residenti*, in *Riv. tel. di diritto tributario*, 2021.

(372) In particolare, l'art. 47-bis comma primo dispone:
« 1. I regimi fiscali di Stati o territori, diversi da quelli appartenenti all'Unione europea ovvero da quelli aderenti allo Spazio economico europeo con i quali l'Italia abbia stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni, si considerano privilegiati:

la formulazione dell'art. 47-bis del t.u.i.r. si riferisce a partecipazioni in società, e riconoscendo la necessità di adattare tale disposizione alla conformazione del trust, ha ritenuto che con riferimento ai redditi del trust si considerino a fiscalità privilegiata gli Stati e territori, che prevedano un livello nominale di tassazione inferiore al 50% di quello applicabile in Italia (373). Inoltre, nel determinare l'aliquota nominale applicabile bisognerà tenere in considerazione anche l'effetto di regimi speciali, ad esempio regimi preferenziali che prevedono la non

---

a) nel caso in cui l'impresa o l'ente non residente o non localizzato in Italia sia sottoposto a controllo ai sensi dell'articolo 167, comma 2, da parte di un partecipante residente o localizzato in Italia, laddove si verifichi la condizione di cui al comma 4, lettera a), del medesimo articolo 167;

b) in mancanza del requisito del controllo di cui alla lettera a), laddove il livello nominale di tassazione risulti inferiore al 50 per cento di quello applicabile in Italia.

A tali fini, tuttavia, si tiene conto anche di regimi speciali che non siano applicabili strutturalmente alla generalità dei soggetti svolgenti analoga attività dell'impresa o dell'ente partecipato, che risultino fruibili soltanto in funzione delle specifiche caratteristiche soggettive o temporali del beneficiario e che, pur non incidendo direttamente sull'aliquota, prevedano esenzioni o altre riduzioni della base imponibile idonee a ridurre il prelievo nominale al di sotto del predetto limite e sempreché, nel caso in cui il regime speciale riguardi solo particolari aspetti dell'attività economica complessivamente svolta dal soggetto estero, l'attività ricompresa nell'ambito di applicazione del regime speciale risulti prevalente, in termini di ricavi ordinari, rispetto alle altre attività svolte dal citato soggetto.».

(373) v. Circ. n. 34/E del 2022, pp. 19 ss. La dottrina, in particolare, ha messo in luce come sia difficile configurare un rapporto di controllo per un trust opaco, in quanto qualora un beneficiario abbia una partecipazione al capitale o agli utili superiore al 50%, il trust dovrebbe essere qualificato come trasparente, in ragione della posizione certa ed esigibile del beneficiario secondo quanto esposto *supra* § 2.4.2. Pertanto, non resterebbe che applicare il criterio determinato dalla lettera b) primo comma dell'art. 47-bis per i casi in cui non sussista il controllo sulla società estera. Cfr. F. NICOLOSI, *op. cit.*; C. BUCCICO, *op. cit.,* pp. 127 ss.

imponibilità in capo al trust di redditi di fonte estera (374). Dei regimi speciali si dovrà tenere conto solo laddove questi si rendano applicabili alla parte prevalente dei redditi conseguiti dal trust (375)

Il livello di tassazione nominale da prendere in considerazione per determinare se uno Stato o territorio sia da considerare *black list* – ossia a fiscalità privilegiata – è quello applicabile ai redditi del trust nel periodo d'imposta in cui tali redditi sono prodotti, che dovrà dunque essere comparato con l'aliquota IRES vigente nel medesimo periodo d'imposta, indipendentemente dalla natura commerciale o non commerciale del trust (376). Solo così si garantisce che i redditi successivamente distribuiti a beneficiari residenti siano stati tassati con un'aliquota comparabile a quella applicabile a un trust opaco residente sugli stessi redditi in Italia (377).

L'applicazione dell'art. 47-bis al caso di trust opachi esteri solleva ulteriori questioni. In primo luogo, va messo in luce come l'amministrazione finanziaria si sia pronunciata riguardo all'impossibilità per il contribuente di presentare un interpello volto a dimostrare la congruità della tassazione subita dal trust rispetto ai redditi prodotti e poi distribuiti. L'amministrazione finanziaria giunge a

---

(374) v. F. NICOLOSI, *op. cit.*; C. BUCCICO, *op. cit.,* p. 128.

(375) *Ibidem.*

(376) v. Circ. n. 34/E del 2022, p. 20. Si ritiene inoltre che in caso di trust non commerciali titolari esclusivamente di redditi di natura finanziaria, il livello di tassazione interno da comparare con la tassazione nominale del paese in cui il trust è stabilito è quello risultante in Italia sui redditi di natura finanziaria dall'applicazione delle ordinarie imposte sostitutive o ritenute alla fonte a titolo di imposta vigenti al momento della produzione del reddito oggetto di distribuzione. Cfr. Circ. n. 34/E del 2022, p. 20; F. RASI, *Trust e beneficiari: di cosa? La "pervasiva" distinzione tra reddito e patrimonio*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2023, pp. 699 ss.

(377) F. NICOLOSI, *op. cit.*; C. BUCCICO, *op. cit.,* p. 128.

tale conclusione sulla base di una interpretazione letterale dell'art. 11 comma primo lettera b) della legge 27 luglio 2000, n. 212. In particolare, tale disposizione prevede che il contribuente possa interpellare l'amministrazione rispetto alla «sussistenza delle condizioni e la valutazione della idoneità degli elementi probatori richiesti dalla legge per l'adozione di specifici regimi fiscali nei casi espressamente previsti». E tuttavia tale espressa previsione non è prevista dall'art. 47-bis t.u.i.r. in materia di trust paradisiaci con la conseguenza che qualora il trust sia stabilito in una giurisdizione considerata *black list* nessun rimedio è offerto al beneficiario per scongiurare la tassazione delle distribuzioni a lui effettuate (378) (379). In secondo luogo, il riferimento operato dall'art. 44 primo comma lettera g-sexies) all'art. 47-bis dovrebbe implicare che la disposizione non operi nel caso di trust situati in stati UE o SEE e ciò anche qualora il livello di tassazione nominale previsto per un trust UE/SEE sia inferiore alla metà di quello applicabile in Italia. L'art. 47-bis esclude, infatti, tali stati dalla lista dei paesi *black list*. Sul punto, tuttavia, va registrato come la posizione espressa dall'amministrazione finanziaria

(378) v. Circ. n. 34/E del 2022, p. 20 ss. Attenta dottrina ha messo in luce come la soluzione dell'Agenzia delle Entrate, seppure formalmente incontestabile risulta insoddisfacente. v. F. DAMI, *op. cit.,* p. 119. Secondo l'autore, infatti, l'amministrazione finanziaria si sarebbe potuta sforzare operando un'operazione di adattamento interpretativo che ha ispirato come evidenziato sopra il richiamo fatto all'art. 47-bis dall'art. 44 t.u.i.r.

(379) La dottrina aveva messo in luce come anche a voler applicare la fattispecie di c.d. interpello probatorio al caso di trust paradisiaci sarebbe stato necessario un intervento legislativo che modificando l'art. 44 primo comma lettera g-sexies) prevedesse la disapplicazione del regime impositivo per le distribuzioni di reddito da parte di trust paradisiaci. In mancanza di tale intervento, infatti, l'eventuale accoglimento di un'istanza di interpello si sarebbe, tuttavia, rivelata priva di effetto alcuno. Cfr. F. NICOLOSI, *op. cit.*; C. BUCCICO, *op. cit.,* pp. 129 ss.

nella Circ. n. 34/E del 2022 sembri non escludere *de plano* l'applicazione del regime disposto dall'art. 44 primo comma lettera g-sexies) secondo periodo (380). In particolare, l'Agenzia delle Entrate da un lato ha ribadito che per disapplicare la disposizione è necessario che il trust sia effettivamente residente in un paese UE/SEE - qualora un trust sia amministrato in un paese UE/SEE ma, in virtù dell'applicazione di una convenzione contro le doppie imposizioni risulti ai fini convenzionali situato in un paese *black list*, la disposizione di cui all'art. 44 continuerà ad operare. Dall'altro, ha affermato che se un trust, pur residente in un paese UE/SEE, fruisce di un regime agevolativo analogo a quello previsto dalle legislazioni *off-shore*, la disposizione non potrà essere disapplicata (381). L'Intenzione dell'amministrazione finanziaria è chiara: è necessario guardare all'aspetto sostanziale dell'esistenza di una tassazione ridotta sui redditi prodotti da un trust opaco, superando l'aspetto di facciata che tale trust risulti essere *prima facie* residente in un paese UE/SEE (382).

Tale ultima affermazione, ha sollevato in dottrina numerosi dubbi di compatibilità della disposizione per come interpretata con il principio di libertà di stabilimento previsto dal diritto dell'Unione Europea (383). In particolare, tale principio potrebbe risultare violato in considerazione del fatto che un beneficiario residente in Italia di un trust opaco residente in un paese UE/SEE sarebbe sottoposto ad un trattamento fiscale peggiore rispetto ad un beneficiario residente di un trust opaco residente, giustificabile esclusivamente nel caso in cui la posizione del

(380) v. F. DAMI, *op. cit.,* p. 118.

(381) v. Circ. n. 34/E del 2022, p. 22 ss.

(382) v. F. Dami, *op. cit.,* p. 118.

(383) Cfr. artt. 49 ss. TFUE.

beneficiario di trust opaco estero risulti parte di una costruzione di puro artificio (384).

Il secondo elemento da considerare nell'analisi della disposizione di cui all'art. 44 primo comma lettera g-sexies) è il significato da attribuire all'espressione «stabiliti». Sul punto l'amministrazione finanziaria è stata chiara: «Per quanto concerne il termine stabiliti utilizzato dal legislatore, si rileva, che, in generale, lo stesso deve essere inteso con riferimento alla giurisdizione di residenza del trust in base alle relative regole, quale risultante al momento della "attribuzione" al beneficiario residente […]» (385).

Di particolare interesse risulta la presa di posizione per cui il momento rilevante per determinare la residenza del trust è il momento di attribuzione dei redditi. Tale criterio, combinato con la scelta di prendere in considerazione il momento di tassazione del reddito per computare il livello nominale di imposizione sui redditi del *trust fund*, determina l'effetto per cui la disposizione per come interpretata dall'amministrazione finanziaria richieda la verifica di un'aliquota

---

(384) v. F. DAMI, *op. cit.,* pp. 118 ss; G. TURRI, *La tassazione del trust ai fini delle imposte diretta con particolare riferimento ai trust opachi stabiliti in paesi a fiscalità privilegiata*, in *Boll. Trib.*, 2023, pp. 429 ss.

(385) Cfr. Circ. n. 34/E 2022. La residenza del trust verrà determinata in linea di principio in base al luogo in cui opera il *trustee*, criterio base della rinnovata formulazione dell'art. 73 t.u.i.r. e della maggior parte degli stati esteri. Le considerazioni successivamente svolte dall'amministrazione finanziaria sull'applicazione del criterio dell'oggetto principale devono considerarsi superate in ragione della riformulazione dei criteri per determinare la residenza degli enti su cui *supra* 2.4.1. La circolare precisa anche che qualora uno stato non consideri residente un trust, la cui amministrazione avvenga sul proprio territorio, e, tuttavia, i redditi di tale trust non siano soggetti ad imposizione in alcun altro Paese, il trust deve considerarsi residente nel primo Paese ai fini dell'applicazione della disposizione di cui all'art. 44.

nominale superiore alla metà di quella vigente in Italia, sia al momento di produzione del reddito che al successivo momento di distribuzione dello stesso (386).

Ulteriore aspetto da considerare nell'analisi delle modifiche introdotte dal c.d. Decreto fiscale è il neo-introdotto comma 4-ter) dell'art. 45 t.u.i.r. in materia di determinazione del reddito di capitale rappresentato dalle attribuzioni a beneficiari residenti di trust paradisiaci, secondo cui laddove non sia possibile distinguere la natura patrimoniale o reddituale di un'attribuzione effettuata da un trust estero (387) l'intero ammontare costituisce reddito. Tale presunzione, come riconosciuto dalla stessa amministrazione finanziaria (388) ha natura relativa e può dunque essere superata attraverso la presentazione da parte del beneficiario di apposita documentazione contabile ed extracontabile predisposta dal trustee che dimostri che l'ammontare distribuito costituisca patrimonio e non reddito, con la conseguente non applicazione della disposizione di cui all'art. 44 del testo unico.

Per quanto attiene a ciò che costituisce reddito e ciò che costituisce patrimonio è la stessa amministrazione finanziaria a disporre che il patrimonio risulta «costituito dalla dotazione patrimoniale iniziale ed ogni eventuale successivo "trasferimento" effettuato dal disponente (o da terzi) a favore del trust», mentre il reddito coincide con «ogni provento conseguito dal trust, compresi i redditi eventualmente

---

(386) Una tale soluzione risulta assimilabile a quella in materia di dividendi di origine black list, per come risultante dai chiarimenti offerti dell'amministrazione finanziaria con la Circ. n. 35/E del 2016. v. G. TURRI, *op. cit.,* pp. 427 ss.

(387) Con la Circ. n. 34/E del 2022 l'amministrazione finanziaria si è premurata di specificare che nonostante la formulazione generica della disposizione – che invero fa riferimento ai trust esteri – la stessa deve considerarsi applicabile esclusivamente con riguardo ai beneficiari individuati. Cfr. F. RASI, *Trust e beneficiari*, cit., p. 701.

(388) v. Circ. n. 34/E, p. 25.

reinvestiti o capitalizzati nel trust stesso» (389). Inoltre, nel caso in cui l'attribuzione venga qualificata come reddituale, in ragione della presunzione, ovvero per come emerge dalle risultanze contabili, l'amministrazione finanziaria ha precisato che occorrerà rideterminare l'ammontare del reddito secondo la normativa italiana (390).
Ultimo aspetto da evidenziare è la previsione legislativa, tanto nell'art. 44 che nell'art. 45, per cui tali disposizioni si applicano anche a «istituti aventi analogo contenuto». L'amministrazione finanziaria ha messo in luce che tale precisazione è finalizzata ad evitare aggiramenti della disciplina utilizzando istituti con un "nomen iuris" differente dal trust, ma con caratteristiche analoghe (391).

2.6.2. La tassazione in capo ai beneficiari delle attribuzioni da trust opaco commerciale residente

Con la Circ. n. 34/E del 2022 l'amministrazione finanziaria, distaccandosi in modo ingiustificato (392) dai precedenti chiarimenti in materia (393), ha affermato la imponibilità dei redditi distribuiti ai beneficiari di trust opachi residenti secondo quanto previsto dall'art. 44

(389) Il che crea una spaccatura con la disciplina sostanziale di molte giurisdizioni che prevedono che il reddito accumulato perda tale natura "patrimonializzandosi".
(390) Il che dimostra ulteriormente la sfiducia del legislatore italiano nei confronti di paesi *Black list*. Cfr. F. RASI, *Trust e beneficiari*, cit., p. 700. Sarebbe forse auspicabile che la stessa disposizione operasse in caso di imputazione di redditi da trust trasparenti localizzati in Stati *black list*, superando così l'attuale posizione dell'amministrazione finanziaria che riconosce in tal caso la determinazione reddituale operata nello stato di provenienza del reddito su cui *supra* note 354; 355.
(391) Cfr. Circ. n. 34/E del 2022 p. 19. *Supra* nota 318.
(392) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*,* p. 98.
(393) *Supra* nota 284.

primo comma lettera e) in materia di imponibilità degli «utili derivanti dalla partecipazione al capitale o al patrimonio di società ed enti soggetti all'imposta sul reddito delle società» (394). In particolare, secondo l'Agenzia delle Entrate l'imponibilità delle distribuzioni da parte di trust opachi commerciali risulta essere la naturale conseguenza dell'applicabilità a tale categoria di trust delle regole previste dagli artt. 81 ss. del testo unico e risponde altresì «a ragioni di ordine logico sistematico, laddove il trattamento fiscale dei redditi generati nell'ambito di un trust commerciale non differisce da quello riservato alle distribuzioni di utili da parte di soggetti Ires e risulta coerente con la circostanza che all'atto della distribuzione si configura (almeno in quel momento) un diritto patrimoniale sugli utili generati dal trust commerciale». Inoltre, secondo l'Agenzia delle Entrate troverebbe applicazione anche a tale fattispecie la disciplina dettata dall'art. 47 comma primo del t.u.i.r. «in base alla quale, ove nel patrimonio del trust siano presenti sia riserve di utili che di capitale, si considerano prioritariamente distribuite le riserve di utili, a prescindere dalla natura della riserva cui il trustee abbia imputato le somme distribuite ai beneficiari».

La tesi avanzata dall'amministrazione finanziaria non è tuttavia ammissibile, e non lo è per una molteplicità di ragioni (395).

---

(394) In caso di beneficiari persone fisiche, l'amministrazione finanziaria dispone che il trust debba operare come sostituto d'imposta tenuto ad effettuare la ritenuta alla fonte nella misura del 26 per cento ai sensi dell'articolo 27, comma 1, del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600. Cfr. Circ. n. 34/E del 2022, p. 16.

(395) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.., pp 99 ss. Anche quella parte della dottrina che si pronuncia in modo complessivamente favorevole riguardo alla fattispecie introdotta in via interpretativa dall'AdE riconosce che tale presa di posizione «rappresenta una forzatura del dettato normativo perché non vi è chi non si avveda come l'art. 44, comma 1, lett. e), TUIR, non parli esplicitamente di

In primo luogo, va evidenziato come la posizione dei beneficiari non sia riconducibile ad una posizione partecipativa al patrimonio o al capitale del trust da cui possa discendere l'imponibilità degli utili distribuiti dal trust. Come ampiamente esposto in precedenza (396) nel caso di trust opachi, ossia senza beneficiari individuati, la posizione dei beneficiari, lungi dal potersi qualificare come un rapporto partecipativo assimilabile a quello dei soci, si qualifica come una mera aspettativa giuridica alla distribuzione di parte del reddito – o capitale a seconda di quanto disposto dall'atto istitutivo – da parte del trustee; distribuzione che, in caso di trust discrezionali potrebbe benissimo non avvenire mai. A ben vedere ad un tale inquadramento della posizione di beneficiari di trust opachi ostano le medesime ragioni evidenziate precedentemente rispetto alla scelta di tassare i redditi imputati ai beneficiari di trust trasparenti (397). In particolare, i beneficiari non sono titolari di alcuna fonte produttiva che giustificherebbe il prelievo tributario in capo ai medesimi e, al pari di quanto detto per i beneficiari individuati, manca altresì un qualsiasi investimento di capitale – sotto forma di finanziamento o di partecipazione al capitale – che giustificherebbe la qualifica di reddito di capitale (398). Nel caso di beneficiari di un trust opaco viene meno anche l'argomentazione in materia di titolarità dell'indice di capacità contributiva che giustifica, in ottica costituzionale, il prelievo tributario in capo ai beneficiari di trust trasparenti come autonomi titolari del presupposto d'imposta. Infatti, nel caso di trust opachi, per le ragioni ampiamente esposte a suo tempo

---

partecipazione al capitale o al patrimonio di "trust".». Cfr. G. CORASANITI, *Le attribuzioni*, cit., p. 734.

(396) *Supra* nota 273.

(397) *Supra* § 2.1.2.

(398) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*,* p. 104.

(399) il presupposto d'imposta per i redditi prodotti dal *trust fund* non può che realizzarsi esclusivamente in capo al trust come autonomo soggetto passivo.

Una tale argomentazione, come evidenziato in dottrina, è sufficiente da sola a smentire la tesi dell'amministrazione finanziaria (400). Tuttavia, vi sono molteplici ulteriori ragioni per cui la ricostruzione dell'Agenzia delle Entrate non può essere accolta.

In primo luogo, esistono specifiche fattispecie di tassabilità degli utili d'impresa come redditi di capitale, anche in assenza di una partecipazione al capitale dell'impresa. Ad esempio, gli utili derivanti da contratti di associazione in partecipazione e dai contratti menzionati nell'art. 2554 c.c., come i contratti di cointeressenza, dove un contraente attribuisce la partecipazione agli utili e alle perdite della sua impresa senza un apporto determinato. In queste situazioni, il soggetto con diritto agli utili dell'impresa altrui possiede un "diritto patrimoniale" agli utili senza avere una partecipazione nel capitale dell'impresa. Se fosse vera l'affermazione della Circolare riguardo ai beneficiari dei redditi del trust opaco commerciale, cioè che essi conseguono "utili da partecipazione", non si spiegherebbe perché il legislatore abbia creato una fattispecie tassabile autonoma per casi come il contratto di associazione (401) in partecipazione o di cointeressenza, dove manca una partecipazione al capitale e può anche mancare un apporto.

Seguendo la tesi dell'Agenzia illustrata nella Circolare, sarebbe stata sufficiente la lettera e) dell'art. 44 sulla tassabilità degli utili derivanti dalla partecipazione al patrimonio o al capitale dell'ente soggetto

---

(399) *Supra* § 2.1.3.

(400) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*,* p. 100.

(401) Si tratta della lettera f) del primo comma dell'art. 44 t.u.i.r.

all'IRES (402). Inoltre, la disposizione che prevede la tassazione dei beneficiari di trust trasparenti dovrebbe risultare superflua. Se l'Agenzia delle Entrate ritiene che sia sufficiente un diritto patrimoniale agli utili del trust per attrarre a tassazione tali redditi in capo ai beneficiari, allora a maggior ragione tale interpretazione dovrebbe valere per i beneficiari individuati, che hanno un diritto certo ed esigibile nei confronti del trustee alla distribuzione dei redditi (403). Altrettanto inutile dovrebbe considerarsi la disciplina introdotta con l'art. 13 del d.l. 26 ottobre 2019, n. 124 (404), in materia di distribuzioni da trust opaco paradisiaco, nella misura in cui le distribuzioni da tale tipologia di trust, purché commerciale, sarebbero coperte sempre dalla lettera e) dell'art. 44 (405).

Da tale analisi risulta come, accogliendo e sviluppando ulteriormente la tesi dell'amministrazione finanziaria occorrerebbe concludere che negli anni il legislatore ha introdotto una serie di disposizioni del tutto superflue. In realtà è proprio l'assurdità di tale conclusione a far comprendere come l'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate risulti incompatibile con quello che è il significato e l'ambito della disposizione di cui all'art. 44 primo comma lettera e) del testo unico (406).

Infine, a voler accogliere la tesi dell'amministrazione finanziaria bisognerebbe ammettere un'ingiustificabile differenza di trattamento tra i beneficiari di trust opachi residenti e trust opachi non residenti, nella misura in cui i beneficiari di quest'ultimi, purché il trust non sia

(402) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*,* p. 100.

(403) *Ibidem.*

(404) su cui *supra* § 2.6.1.

(405) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*,* p. 101.

(406) *Ibidem.*

residente in uno stato *black list*, non sono assoggettati ad imposizione al momento della distribuzione del reddito tassato all'estero (407).

Inoltre, altrettanto criticabile si ritiene essere l'applicazione ai trust opachi della disposizione di cui art. 47 comma primo del t.u.i.r, in materia di presunzione di distribuzione delle riserve di utili. Una tale disposizione, chiaramente pensata per gli enti societari in cui i soci, è bene ricordare, hanno diritto tanto alla distribuzione di utile (sotto forma di dividendi) che alla restituzione del capitale originariamente investito, mal si adatta all'istituto del trust. Nel caso dei trust, infatti, l'applicazione della presunzione potrebbe comportare che le somme distribuite a beneficiari di capitale in adempimento al programma del trust, siano qualificate in via presuntiva come attribuzioni di reddito e tassate corrispondentemente. Al contrario, e specularmente, la successiva distribuzione delle riserve di utili sarebbe per i bene. Inoltre, applicare la presunzione assoluta dell'art. 47, comma 1, del TUIR ai trust opachi commerciali residenti in Italia li discriminerebbe rispetto ai trust opachi esteri in giurisdizioni a fiscalità privilegiata, ai quali, come esposto sopra si applica la presunzione relativa dell'art. 45, comma 4-quater, del TUIR. Questo articolo permette di dimostrare che le somme distribuite sono patrimonio e quindi non tassabili come reddito, mentre per i trust opachi commerciali italiani, tutte le somme distribuite, anche se prelevate dal patrimonio, sarebbero comunque considerate utili tassabili per i beneficiari (408).

---

(407) Tale trattamento riservato agli utili distribuiti da trust opachi esteri è espressamente affermato dall'amministrazione finanziaria nella Circ. n. 34/E del 2022: «il trust opaco estero è soggetto passivo in Italia per i soli redditi prodotti nel territorio dello Stato, ai sensi degli articoli 151 e 153 del TUIR e, ordinariamente, la relativa "attribuzione" al beneficiario non dà luogo a tassazione in capo allo stesso».

(408) v. D. STEVANATO, *Imposte sui redditi,* cit.*.,* p. 102.

Nonostante sia evidente come l'interpretazione offerta dall'amministrazione finanziaria degli artt. 44 primo comma lettera e) e 47 primo comma sia inammissibile per l'insieme di ragioni ampiamente esposto nel presente paragrafo, la stessa dottrina che ha fortemente criticato tale intervento non ha mancato di rilevare come l'obiettivo di fondo dell'Agenzia delle Entrate sia in realtà apprezzabile: garantire la progressività dell'imposizione di redditi che, laddove assoggettati esclusivamente all'IRES subiscono una tassazione proporzionale attualmente fissata al 24%, attraverso l'assoggettamento degli stessi redditi ad un secondo livello di prelievo in un ottica simile a quella che ispira la tassazione degli utili distribuiti ai soci (409).
Alla luce di ciò sarebbe forse auspicabile un intervento del legislatore che, così come avvenuto per la tassazione delle distribuzioni da trust opachi paradisiaci, accolga le perplessità messe in luce dall'amministrazione finanziaria, spingendosi laddove; tuttavia, l'amministrazione non può e non deve spingersi.

2.7. L'interposizione del trust

Un'esposizione della disciplina fiscale del trust nell'ottica dell'imposta sui redditi non sarebbe completa se si tacesse il fenomeno, di matrice amministrativa, dell'interposizione del trust.
La rilevanza di tale figura è assoluta considerato che la qualificazione di un trust come interposto determina automatica il "disattivarsi" della totalità delle regole illustrate in materia di tassazione del trust, e ciò indipendentemente dalla qualifica dell'istituto come trasparente, opaco, commerciale o non commerciale, residente o non residente.

(409) *Ibidem*, pp. 104 ss.

Conseguentemente, il reddito di cui appare titolare il trust è imputato e tassato direttamente all'"interponente" (410) secondo le categorie previste dall'art. 6 del t.ui.r., sia che questo sia il disponente sia che sia il beneficiario. Inoltre, successive distribuzioni di redditi da parte del trust ai beneficiari non saranno soggette a tassazione, e ciò anche nel caso di trust opachi paradisiaci o opachi commerciali (411).

2.7.1. L'interposizione fittizia nel t.u.i.r.

L'analisi della figura del trust interposto non può prescindere da una illustrazione di carattere generale sul concetto di interposizione fittizia per come sviluppato nel diritto civile e recepito nel sistema tributario.
Nel diritto civile con l'espressione interposizione fittizia si fa riferimento ad una delle manifestazioni del più generale istituto della simulazione relativa. In particolare, nell'interposizione fittizia di persona, l'elemento dissimulato è uno dei soggetti parte dell'atto giuridico. Di conseguenza sebbene in apparenza gli effetti giuridici si esplichino nei confronti di un soggetto, detto soggetto interposto, nella realtà giuridica gli effetti si esplicheranno nella sfera giuridica di un altro soggetto, detto soggetto interponente (412).

---

(410) Si utilizza qui la terminologia dell'Agenzia delle Entrate, nonostante, tale termologia è da considerarsi erronea, secondo quanto esposto ampiamente *infra* § 2.7.2.

(411) v. Circ. n. 34/E del 2022, pp. 23 ss; C. QUARTANA – L. BOLIS, *op cit.,* pp. 904 ss.

(412) Si consideri il seguente esempio: Tizio concludono un contratto, con il quale si impegna a trasferire la proprietà di un immobile a Caio. Entrambi sono d 'accordo con Sempronio che, in realtà, gli effetti dell'atto si verificheranno nei confronti di quest'ultimo. In questo caso, sebbene in apparenza l'effetto traslativo si realizza nei confronti di Caio, sarà Sempronio il soggetto nella cui sfera patrimoniale sarà

Nel diritto tributario, il fenomeno dell'interposizione fittizia è considerato dall'art. 37, terzo comma, del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, che stabilisce che, in sede di rettifica o di accertamento d'ufficio, i redditi formalmente intestati ad altri soggetti sono imputati al contribuente se risulta, anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, che quest'ultimo ne è il reale possessore per interposta persona.

La dottrina (413) ritiene che la disposizione in esame abbia natura esclusivamente procedimentale, ossia permetta all'Agenzia delle Entrate di rimuovere il negozio simulato, al momento dell'atto di accertamento e ai soli fini fiscali, senza dover promuovere una specifica azione di simulazione di fronte al giudice civile. L'effetto di un tale potere riconosciuto dalla disposizione all'amministrazione finanziaria è quello di garantire che alla rilevanza riconosciuta ai profili soggetti del contratto dissimulato a scapito di quello apparente sul piano del diritto civile, corrisponda altresì la rilevanza della situazione effettiva in punto di soggettività passiva d'imposta con il soggetto interponente che risulta nella realtà giuridica dissimulata dalla situazione apparente il soggetto a cui è effettivamente riferibile il possesso del reddito (414).

Rispetto all'ambito di applicazione della disposizione in esame, la parte maggioritaria della dottrina, e della giurisprudenza di legittimità, ritiene che questa sia applicabile esclusivamente ai casi di simulazione relativa soggettiva (415). Al contrario, secondo parte assolutamente minoritaria

---

trasferito l'immobile, sebbene ciò non appaia ai suoi creditori e al fisco. Cfr. A. TORRENTE – P. SCHLESINGER.

(413) v. A. VICARI, *op. cit.,* pp. 475 ss.

(414) v. F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 492.

(415) Cfr. F. PAPARELLA, *op. cit*.; F. GALLO, *Trusts*, cit.; A. VICARI, *op. cit.,* pp. 476 ss. e dottrina e giurisprudenza ivi citate.

della dottrina (416) e secondo quanto affermato in talune sentenze della giurisprudenza di merito – espressione di orientamento minoritario – (417) tale disposizione sarebbe applicabile anche ai casi di simulazione oggettiva assoluta o simulazione oggettiva relativa (418).

Va subito rilevato che l'accoglimento dell'una o dell'altra tesi è estremamente rilevante per quanto attiene alla possibilità di discutere del fenomeno dell'interposizione rispetto alla figura del trust (419). Infatti, solo se si accogliesse la ricostruzione della parte minoritaria della dottrina si potrebbe argomentare per l'esistenza di un caso di

---

(416) F. M. GIULIANI, *La simulazione dal diritto civile all'imposizione sui redditi*, Padova, 2009, pp. 77 ss.

(417) Cfr. A. VICARI, *op. cit.,* p. 578.

(418) «La simulazione si dice assoluta se le parti, con i loro accordi « interni », si limitano ad escludere la rilevanza, tra loro, del contratto apparentemente stipulato, cosicché la situazione giuridica preesistente rimane, in realtà, immutata; si dice, invece, relativa qualora le parti concordino che nei loro rapporti interni (pur non dovendo svolgere effetti l'atto « simulato ») assuma rilevanza un diverso negozio, che si dice dissimulato, in quanto celato sotto l'ombrello del negozio simulato: in questo caso le parti non vogliono lasciare immutata la situazione giuridica preesistente, ma intendono produrre effetti giuridici, sebbene non già secondo quanto risulta dal contratto apparentemente stipulato, bensì secondo quanto da esse concordato con l'atto dissimulato.». v. A. TORRENTE – P. SCHLESINGER, *op. cit.*

(419) Occorre a questo punto una precisazione terminologica: nel trattare l'argomento della interposizione con riguardo ai trust bisognerebbe prestare attenzione a non utilizzare l'espressione trust interposti. Tale espressione si rivela, infatti, profondamente errata nella misura in cui per potersi parlare di interposizione del trust, bisognerebbe a rigore ammettere la soggettività di questo in ambito civile, in quanto solo un soggetto può essere interposto ad un altro. E tuttavia, come ampiamente esposto *supra* § 1.3.8; 2.1.3., il trust da un punto di vista civilistico non è dotato di soggettività giuridica.

interposizione con riguardo all'istituto del trust (420). Si tratterebbe in particolare di applicare tale disposizione a quella particolare manifestazione del trust conosciuta come *sham* trust (421), in cui il disponente, nonostante all'apparenza trasferisca dei beni al trustee, è in accordo con quest'ultimo affinché tale dichiarazione non produca alcun effetto (422).

Va subito specificato, tuttavia, che non è in tal senso che l'amministrazione finanziaria si riferisce al concetto interposizione con riferimento all'istituto del trust.

2.7.2. L'interposizione fittizia del trust nell'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate

Il primo intervento di prassi in cui l'amministrazione finanziaria si è espressa sulla figura del trust interposto è stata la Circolare n. 99/E del 2001 in materia di emersione e conseguente rimpatrio o regolarizzazione delle attività detenute all'estero da taluni soggetti residenti in Italia. In tale occasione, in particolare, l'Agenzia delle Entrate pronunciandosi riguardo al possesso indiretto di attività detenute all'estero affermava «Analogamente, a titolo meramente esemplificativo, si deve ritenere soggetto interposto un trust revocabile (per cui il titolare va identificato nel disponente o *settlor*) ovvero un

(420) Come dimostrato dal fatto che la parte maggioritaria della dottrina che ritiene applicabile l'art. 37 esclusivamente ai casi di simulazione soggettiva nega l'applicabilità di tale disposizione all'istituto del trust. Cfr. F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 492; F. GALLO, *Trusts,* cit., pp. 298 ss.

(421) *Supra* § 1.3.4.

(422) v. S. MARCHESE, *op. cit*., p. 2410; F. VICARI, *op. cit.,* p. 480; A. CONTRINO – F. MERLO, *op. cit.*

trust non discrezionale, nei casi in cui il titolare può essere identificato nel beneficiario».

Una tale posizione, espressa ancor prima che fosse introdotto nel nostro ordinamento alcun trattamento fiscale del trust, è stata poi riconfermata dall'amministrazione finanziaria con le Circolare n. 43/E del 2009, n. 61/E del 2010 e n. 34/E del 2022. Tra queste, l'intervento del 2010 è indubbiamente quello che più di tutti gli altri ha chiarito la posizione dell'Agenzia delle Entrate riguardo all'interposizione fittizia applicata al trust. L'amministrazione finanziaria, dopo aver brevemente ricordato quali sono le caratteristiche essenziali del trust come istituto giuridico introdotto nel nostro ordinamento ad opera della Convenzione de L'Aja (423) enuncia un criterio guida de seguire per distinguere quelle tipologie di trust che, per il concreto atteggiarsi degli elementi caratterizzanti l'istituto, devono considerarsi come «strutture meramente interposte rispetto al disponente, al quale devono continuare ad essere attribuiti i redditi solo formalmente prodotti dal trust». In particolare, secondo l'amministrazione finanziaria un trust sarà qualificato come interposto ogni qual volta il disponente si riservi un tale controllo o potere sui beni del trust per cui il trustee risulta essere esautorato delle sue prerogative gestionali ed eterodiretto nel perseguimento del programma disposto dall'atto istitutivo e in tal senso non si registri un distaccamento dei beni trasferiti in trust dal controllo del disponente (424).

---

(423) *Supra* § 1.5.

(424) v. A. CONTRINO, *Recenti indirizzi interpretativi sul regime fiscale di trust trasparenti, interposti e transnazionali: osservazioni critiche*, in *Riv. dir. trib.,* 2011, p. 220. Lo stesso principio vale nel caso di beneficiari che siano investiti di poteri tali da esautorare il trustee, nel quale caso il trust si riterrà interposto nei loro confronti, con conseguente attribuzione del reddito originariamente imputato al trust.

A tale enunciazione di principio, l'amministrazione finanziaria fa seguire un'elencazione di casi in cui il trust debba considerarsi interposto (425).
In particolare, vengono qualificati come interposti le seguenti tipologie di trust:

- *trust* che il disponente (o il beneficiario) può far cessare liberamente in ogni momento, generalmente a proprio vantaggio o anche a vantaggio di terzi;
- *trust* in cui il disponente è titolare del potere di designare in qualsiasi momento sé stesso come beneficiario;
- *trust* in cui il disponente (o il beneficiario) risulti, dall'atto istitutivo ovvero da altri elementi di fatto, titolare di poteri in forza dell'atto istitutivo, in conseguenza dei quali il *trustee*, pur dotato di poteri discrezionali nella gestione ed amministrazione del *trust*, non può esercitarli senza il suo consenso;
- *trust* in cui il disponente è titolare del potere di porre termine anticipatamente al *trust*, designando sé stesso e/o altri come beneficiari (cosiddetto "*trust a termine*");
- *trust* in cui il beneficiario ha diritto di ricevere attribuzioni di patrimonio dal *trustee*;
- *trust* in cui è previsto che il *trustee* debba tener conto delle indicazioni fornite dal disponente in relazione alla

(425) Si segnala per completezza che l'elenco disposto con la Circ. n. 61/E del 2010 riprende per espandere l'elenco già contenuto nella precedente Circ. n. 43/E del 2009.

gestione del patrimonio e del reddito da questo generato;

- *trust* in cui il disponente può modificare nel corso della vita del *trust* i beneficiari;
- *trust* in cui il disponente ha la facoltà di attribuire redditi e beni del *trust* o concedere prestiti a soggetti dallo stesso individuati;
- ogni altra ipotesi in cui potere gestionale e dispositivo del *trustee*, così come individuato dal regolamento del *trust* o dalla legge, risulti in qualche modo limitato o anche semplicemente condizionato dalla volontà del disponente e/o dei beneficiari.

Tuttavia, non tutte le fattispecie elencate dall'amministrazione finanziaria si coordinano con l'affermazione di principio in base al quale un trust dovrebbe considerarsi interposto (426).

In primo luogo, va sottolineato come sia nel caso in cui il trustee debba tenere conto delle indicazioni del disponente nell'esercitare i propri poteri discrezionali, sia nel caso in cui i poteri gestionali e di alienazione del trustee risultino limitati o condizionati dalla volontà di disponente, non avviene automaticamente l'esautoramento di poteri nei confronti del trustee dal quale l'amministrazione finanziaria fa discendere la natura di trust interposto (427). Infatti, nella pratica dei trust è piuttosto comune l'inserimento di clausole volte a porre dei limiti ai poteri di

(426) v. A. CONTRINO, *Recenti indirizzi*, cit., p. 222. Esprime perplessità rispetto alla coerenza delle fattispecie elencate dall'AdE rispetto al principio di carattere generale G. BIZIOLI, *Interposizione del trust: imposte sui redditi e imposte sulle successioni e donazioni (pagg. 23-24 della Circolare*), in *Trusts*, 2023, pp. 108 ss.

(427) v A. CONTRINO, *Recenti indirizzi*, cit., pp. 222 ss.

disposizione del trustee per garantire che taluni beni e/o diritti che il disponente considera essenziali alla istituzione stessa del trust non siano alienati senza il consenso di quest'ultimo (428).

Inoltre, altrettanto incoerenti con l'enunciazione di principio contenuta nella circolare del 2010 si ritiene debbano essere i casi in cui il disponente ricopra anche la figura di beneficiario (429) e quella complementare in cui il beneficiario abbia diritto di ricevere attribuzioni di patrimonio da parte del trustee (430). Non si comprenderebbe bene infatti per quali ragioni tali connotazioni dell'istituto si risolverebbero nell'esautoramento dei poteri di gestione del trustee (431) (432).

---

(428) v. D. STEVANATO, *«Stretta» dell'Agenzia delle entrate sulla fiscalità dei trust: a rischio un sereno sviluppo dell'istituto?* in *Corr. trib.,* 2011, pp. 539 ss. In particolare, l'autore mette in luce come dovrebbero considerarsi perfettamente compatibili con il trust «eventuali clausole tese a porre dei limiti ai poteri dispositivi del *trustee*; si pensi, ad esempio, a trust in cui vengano "segregati" beni infungibili, quali l'azienda di famiglia o le partecipazioni societarie rappresentative della stessa. In casi di questo genere, non mi sembra affatto illogico e contrario alle regole di funzionamento dell'istituto la previsione di clausole che limitino il libero potere del *trustee* di alienare i beni in trust, senza che ciò faccia diventare il trust una struttura "meramente interposta", ed "inesistente" ai fini dell'imposizione sui redditi. Clausole di questo tipo potrebbero infatti benissimo rispondere allo scopo del trust ed agli interessi dei beneficiari, a veder conservata nell' ottica di un progettato passaggio generazionale l'azienda o la società di famiglia.

(429) Figura pacificamente ammessa nel diritto del trust e conosciuta come trust autodestinato, su cui *supra* nota 52.

(430) Figura questa, del beneficiario di capitale, altrettanto nota nel diritto dei trust.

(431) Cfr. D. STEVANATO, *«Stretta»*, cit., p. 540; A. CONTRINO, *Recenti indirizzi*, cit., pp. 223 ss.

(432) Il discorso è più complesso per altre fattispecie tra quelle elencate dall'amministrazione finanziaria, in particolare per i casi in cui il disponente detenga il potere di revocare o di terminare a*d nutum* il trust. In tali situazioni, il ragionamento

Tuttavia, il principale, e ben più rilevante, limite della ricostruzione dell'amministrazione finanziaria sta nell'aver ricondotto tali fattispecie di trust nell'alveo giuridico dell'interposizione fittizia, nonostante in nessuno di tali casi si possa riscontrare il presupposto per l'applicazione dell'art. 37, terzo comma, del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, indipendentemente dall'interpretazione adottata del suddetto articolo (433). Infatti, qualora si accetti la tesi per cui l'art. 37 si applica esclusivamente ai casi di interposizione soggettiva, bisogna prendere atto di come nessuna delle fattispecie sovra elencate si basi sull'esistenza di un'intesa simulatoria a tre tra il trustee (il soggetto ipoteticamente interposto) il disponente, o il beneficiario, (il soggetto ipoteticamente interponente) ed un terzo, parte necessaria dell'accordo simulato. Ma ad escludere la riconducibilità delle fattispecie elencate dall'amministrazione finanziaria, si giunge anche ammettendo la ricostruzione minoritaria dell'art. 37 in base al quale questo sarebbe applicabile anche ai casi di simulazione oggettiva. Ed infatti i casi elencati dall'amministrazione finanziaria non sono casi di simulazione oggettiva per il semplice fatto che manca il presupposto della simulazione, ossia l'accordo dissimulato che contrasti con l'apparenza ingenerata con la costituzione del trust (434).

---

dell'Agenzia delle Entrate risulta coerente con la premessa di fondo solo se il disponente è anche beneficiario del trust – situazioni che a ben vedere coincidono con la fattispecie di *illusory* trust riportata *supra* § 1.3.4.– poiché solo in questi casi il disponente mantiene un insieme di poteri che rendono difficile sostenere che abbia effettivamente perso il controllo sui beni trasferiti in trust. Cfr. A. CONTRINO, *Recenti indirizzi*, cit., pp. 223.

(433) v. F. VICARI, *op. cit.,* p. 482.

(434) *Ibidem*. Per completezza si segnala che anche parte della dottrina ha scritto rispetto a talune delle ipotesi elencate dall'amministrazione finanziaria in termini di

Preso atto dell'impossibilità di ricondurre queste manifestazioni di trust al fenomeno dell'interposizione per come conosciuto nel nostro ordinamento, emerge come in realtà ciò che l'amministrazione finanziaria probabilmente intendeva chiarire, indicando che laddove il disponente non perda il controllo sui beni trasferiti in trust e questo non si trasferisca effettivamente al trustee il trust «deve considerarsi inesistente», è il fatto che in mancanza dei suddetti elementi la fattispecie presentata come trust deve essere qualificata diversamente ai fini fiscali e ciò perché mancano gli elementi caratterizzanti tale istituto per come introdotto nell'ordinamento giuridico italiano dalla Convenzione de L'Aja (435). È infatti proprio la Convenzione a disporre all'art. 2 che affinché un istituto giuridico possa qualificarsi come trust è necessario che i beni siano posti sotto il controllo del trustee e che, al contempo, il trustee sia investito del potere e onerato dell'obbligo di cui deve rendere conto di amministrare, gestire o disporre dei beni secondo i termini del trust e le norma particolari impostegli dalla legge (436). Qualora al contrario, tali poteri non siano effettivamente trasferiti al trustee ma siano mantenuti dal disponente, l'istituto non potrà, secondo la definizione contenuta nella Convenzione de L'Aja, qualificarsi come trust. Essendo questa definizione l'unica rilevante nel nostro ordinamento tanto ai fini civilistici quanto ai fini tributari, nessun effetto potrà essere riconosciuto tanto sul piano del diritto civile quanto sul piano del diritto tributario (437) con la conseguenza che, per quanto attiene all'imposta sui redditi, questa

---

"indizi di interposizione". Cfr. A. MAURO, *La posizione giuridica del beneficiario di trust*, in *il Fisco*, 2009, p. 7401.

(435) v. A. CONTRINO, *Recenti indirizzi*, cit., p. 220.

(436) *Supra* § 1.5.

(437) v. F. VICARI, *op. cit.,* p. 484.

dovrà essere assolta dal disponente ovvero dal beneficiario a seconda di chi effettivamente sia il titolare dei beni asseritamente trasferiti in trust. E questo sarà realisticamente il caso per quelle fattispecie che vengono qualificate, come *illusory* trust (438). Una tale conclusione risulta coerente con la teoria che giustifica la tassazione del trust come autonomo soggetto d'imposta: solo quando i beni costituiti in trust e i redditi derivanti sono utilizzati per perseguire un programma definito, indipendente da interessi e bisogni di qualsiasi altro soggetto identificato, è giustificata la soggettivizzazione del trust ai fini tributari. Al contrario, se uno dei soggetti coinvolti nella struttura del trust esercita un'influenza tale da garantire che i redditi siano utilizzati per il soddisfacimento dei propri interessi e bisogni, è più coerente con i principi dell'imposta sul reddito attribuire a tale soggetto il possesso di detti redditi.

Se si potesse concludere in tal senso rispetto alla posizione espressa dall'Agenzia delle Entrate nella Circ. n. 61/E del 2010, sebbene criticabile per l'uso di un lessico improprio – quello dell'interposizione – per riferirsi al fenomeno della riqualificazione, bisognerebbe

(438) su cui *supra* § 1.3.4. Per completare quanto detto in tale sede, è opportuno evidenziare che la qualifica di un trust come *illusory* o *sham* è rilevante anche dal punto di vista fiscale, sebbene le conseguenze possano essere simili. In particolare, qualora un trust sia qualificabile come *sham*, interpretando estensivamente l'art. 37, terzo comma, del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, dovrebbe essere possibile dimostrare che si tratta di un'ipotesi di interposizione del trustee, provando l'esistenza di un accordo dissimulato. Di conseguenza i redditi saranno imputabili al disponente. L'effetto da un punto di vista fiscale sarà il medesimo anche in caso di *illusory trust*, secondo quanto previsto dalla Circ. n. 61/E del 2010 e da ultimo confermato con l'intervento di prassi del 2022, tuttavia, in tal caso non sarà necessario dimostrare l'esistenza di una volontà dissimulatrice; basterà dimostrare che, per i poteri riservati dal disponente, l'amministrazione finanziaria non possa qualificare l'istituto presentato come trust.

apprezzare la coerenza dell'amministrazione finanziaria nel riconoscere che la disciplina introdotta in materia di fiscalità del trust è applicabile solo nella misura in cui l'istituto è riconoscibile come trust secondo quanto previsto dalle fonti di diritto privato.

Tuttavia, una ricostruzione più attenta delle posizioni dell'Agenzia delle Entrate rivela che con l'intervento di prassi del 2010, l'amministrazione finanziaria si è spinta oltre quanto previsto dal diritto privato, elaborando un autonomo concetto di trust rilevante ai soli fini tributari (439). Ciò emerge, in particolare dalla lettura dell'ultimo periodo dell'art. 2 della Convenzione de L'Aja secondo cui «Il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il trustee abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un trust». Ciò sta a significare che secondo la nozione di trust fatta propria dal nostro ordinamento giuridico, il fatto che il disponente trattenga alcuni poteri o facoltà sui beni trasferiti al trustee non impedisce che tale istituto giuridico possa essere qualificato come trust. Inoltre, nulla nella definizione convenzionale di trust impedisce al disponente di indicare sé stesso come beneficiario.

Alla luce di ciò emerge chiaramente come l'Agenzia delle Entrate nel prevedere l'inesistenza del trust per tutta una serie di ipotesi, di cui quelle descritte sopra rappresentano solo un'esemplificazione (440), in cui i requisiti dell'art. 2 della Convenzione de L'Aja sono rispettati,

---

(439) v. F. FERRARI, *La soggettività passiva del trust per le imposte dirette*, in *Trusts*, 2020, p. 166; F. VICARI, *op. cit.,* p. 485.

(440) Tanto l'amministrazione finanziaria quanto la giurisprudenza di merito e di legittimità si sono espresse nel corso degli anni sulla "interposizione" del trust in varie ipotesi non incluse nella lista di cui alla Circ. n. 61/E del 2010. Per esigenze espositive, queste ulteriori ipotesi non verranno menzionate nell'elaborato. Per un'esemplificazione di alcune di queste cfr. E. VIAL, *Trust interposti: profili elusivi e indicazioni della prassi*, in *La gestione straordinaria delle imprese*, 2016, pp. 88 ss.

altro non ha fatto che delineare una nozione di trust rilevante ai soli fini tributari, ignorando così un tale compito non le spetta – essendo proprio del legislatore – e ignorando altresì che in casi in cui il legislatore decida di non elaborare una nozione autonoma di un istituto ai fini fiscali, l'unica nozione ammissibile è quella del diritto civile, che nel caso del trust come ampiamente esposto sopra (441) altro non è che quella prevista dalla Convenzione de L'Aja (442).

(441) *Supra* nota 238.

(442) F. VICARI, *op. cit.,* p. 485

CAPITOLO III: Il trust nelle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione

SOMMARIO: 3.1. Introduzione – considerazioni generali sull'imposizione sul reddito nel contesto internazionale con specifico riferimento al trust – 3.1.1. Risoluzione della doppia imposizione internazionale – normativa interna – 3.1.2. Risoluzione della doppia imposizione internazionale – convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – 3.2. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione– il Modello OCSE – 3.3. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione– interpretazione – 3.4. L'applicazione delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione al trust – questioni preliminari - 3.5. Il trust come «persona residente in uno o entrambi degli Stati contraenti» – 3.5.1. Il trust è una persona ai sensi della convenzione? – 3.5.2. Il trust è un «residente in uno o entrambi gli Stati contraenti» ai sensi della convenzione? – 3.6. Applicazione delle *tiebreaker rules* ai trust residenti in entrambi gli Stati contraenti – 3.7. Conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust – 3.7.1. Esempi di conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust e conseguenze sul piano delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – 3.7.2. Conflitti di attribuzione – un problema di doppia imposizione economica internazionale – 3.7.3. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata nel *Partnerhip report* – 3.7.4. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata dal nuovo art. 1 secondo comma del Modello OCSE

3.1. Introduzione – considerazioni generali sull'imposizione sul reddito nel contesto internazionale con specifico riferimento al trust

Nell'illustrare i profili fiscali del trust in relazione alle imposte sul reddito, assume particolare rilevanza l'analisi della disciplina applicabile ai casi caratterizzati da elementi di internazionalità. Tale interesse nasce da due principali motivazioni: una di natura pratica e l'altra di natura teorica.

Sul piano pratico, l'analisi dei profili extra-domestici si rivela spesso indispensabile poiché, essendo l'Italia un paese che ha adottato il trust solo recentemente, la maggior parte dei trust soggetti alla disciplina fiscale italiana presenta uno o più elementi di internazionalizzazione. Questi elementi (443) possono riguardare la residenza del disponente, dei beneficiari o, più frequentemente, dei trustee (444).

Dal punto di vista teorico, l'analisi dei trust con elementi esteri è particolarmente interessante per le numerose problematiche, spesso ancora irrisolte, che emergono dall'applicazione della normativa fiscale italiana, estera e convenzionale a queste fattispecie.

Nel capitolo secondo del presente elaborato sono stati trattati i risvolti applicativi della disciplina di diritto interno in situazioni in cui il trust o i beneficiari siano soggetti residenti all'estero (445). Tuttavia, in quelle circostanze l'analisi si è limitata ai profili di diritto interno senza

(443) Oltre alla legge regolatrice del trust, che, in mancanza di una normativa specifica in Italia, dovrà necessariamente essere una legge di un ordinamento giuridico diverso da quello italiano.

(444) Le principali società che svolgono la funzione di trustee sono infatti localizzate al di fuori del territorio italiano, in paesi dove tale istituto è radicato nell'ordinamento giuridico da molto più tempo.

(445) *Supra* § 2.4.2; 2.5.2.

considerare il rapporto della disciplina domestica con quella degli altri ordinamenti. In particolare, in queste situazioni, la disciplina italiana si intersecherà con quella di altri ordinamenti, portando alla sovrapposizione delle pretese impositive dei diversi stati coinvolti. Ciò può accadere a vario titolo; ad esempio, nel caso di un trust opaco residente in Italia con reddito prodotto all'estero (446), all'imposizione globale di fonte domestica (447) si sommerà (448) sul reddito di fonte estera l'imposizione di natura "territoriale" dello stato in cui il reddito è prodotto (449), emergendo così un fenomeno di doppia imposizione internazionale (450). Allo stesso modo si avrà doppia imposizione

(446) L'art. 165, secondo comma, del t.u.i.r. stabilisce che i redditi si considerano prodotti all'estero secondo criteri reciproci a quelli utilizzati dall'art. 23 del t.u.i.r. per determinare i redditi prodotti nel territorio dello Stato.

(447) Il principio di tassazione globale è previsto per dall'art. 3 comma primo del t.u.i.r. per le persone fisiche, dall'art. 143 comma primo del t.u.i.r. per gli enti non commerciali e dall'art. 81 t.u.i.r. per gli enti commerciali.

(448) Salvo il caso in cui lo stato nel cui territorio si verifica l'evento impositivo non preveda l'imposizione dello stesso.

(449) Il principio della fonte, spesso indicato con il termine "imposizione territoriale" (in inglese, *territoriality*), è, insieme a quello di residenza, uno dei due principi cardine del diritto tributario internazionale. Entrambi questi principi fungono da criteri di collegamento della pretesa impositiva tra un evento tassabile, un contribuente, e lo Stato che intende esercitare la propria potestà impositiva. Mentre il principio di residenza costituisce un collegamento personale, legato alla persona del contribuente e alla sua appartenenza al territorio di uno Stato, il principio della fonte rappresenta un collegamento reale, basato sull'avvenimento dell'evento tassabile all'interno del territorio in cui uno Stato esercita la propria sovranità. v. A. SCHINDEL – A. ATCHABAHIAN, *General Report*, in AA. VV. *Source And Residence: A New Configuration Of Their Principles – IFA Cahiers,* 2005, pp. 28 ss.; P. PISTONE, *Diritto Tributario Internazionale*, IV ed., Torino, 2024, pp. 5 ss.

(450) La doppia imposizione internazionale si verifica quando due Stati esercitano simultaneamente la loro potestà impositiva, tassando la stessa materia imponibile

internazionale nel caso di un trust trasparente con beneficiari residenti in Italia, e dunque soggetti ad imposizione su base mondiale, parte dei cui redditi siano prodotti all'estero. Anche in tal caso, infatti, sui redditi di fonte estera andranno a sommarsi l'imposizione del paese della fonte e quello del paese di residenza: l'Italia.

Rispetto a tale ultimo esempio va operata una precisazione – anticipando un tema che verrà trattato approfonditamente in seguito (451). Bisogna, in particolare, distinguere il caso in cui lo stato della fonte adotti la stessa qualificazione fiscale del trust adottata dall'Italia, dal caso in cui tali qualificazioni divergano. In particolare, se lo stato della fonte adotta la stessa qualificazione fiscale del trust utilizzata dall'Italia, attribuendo il reddito ai beneficiari, si verifica una doppia imposizione internazionale di tipo giuridico, in quanto lo stesso soggetto passivo, il beneficiario, subisce imposizione da due stati differenti sulla stessa materia imponibile. Qualora, al contrario, lo stato della fonte qualifica il trust in modo diverso, considerandolo soggetto passivo d'imposta, si verifica una doppia imposizione internazionale di tipo economico (452), poiché lo stesso reddito è tassato nello stesso periodo d'imposta in capo a due soggetti distinti: il trust e il beneficiario

---

nello stesso periodo d'imposta e a carico del medesimo soggetto. Questo fenomeno è simile alla doppia imposizione domestica, ma si distingue per la caratteristica di alterità soggettiva attiva, ossia per il fatto di essere causata da due (o più) soggetti di diritto internazionale: gli Stati. v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 65 ss.

(451) Su cui *infra* § 3.7.2.

(452) Sulla distinzione tra doppia imposizione giuridica ed economica, cfr. W. HASLEHNER, *Introduction*, in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, V ed., 2022, pp. 14 ss; M. LANG, *Introduction to the Law of Double Taxation Conventions*, III ed., Amsterdam, 2021, pp. 1 ss.

(453). Le medesime considerazioni valgono nel caso di trust interposto per il reddito attribuito al disponente o al beneficiario (454).

Sebbene la doppia imposizione internazionale sia perfettamente legale dal punto di vista del diritto internazionale (455), la necessità di contrastarla è emersa a livello globale per evitare che la duplicazione del prelievo tributario scoraggiasse i movimenti di capitale e il commercio internazionale (456).

Il contrasto alla doppia imposizione internazionale può avvenire unilateralmente, attraverso la previsione di un'apposita disciplina di diritto domestico, ovvero attraverso la conclusione di appositi trattati bilaterali (457).

3.1.1. Risoluzione della doppia imposizione internazionale - normativa interna

Per quanto concerne la normativa interna, il metodo concretamente adottato per eliminare – o quantomeno ridurre – la doppia imposizione

(453) v. R. J. DANON, *Conflicts of Attribution of Income Involving Trusts under the OECD Model Convention: The Possible Impact of the OECD Partnership Report*, in *INTERTAX*, 2004, p. 215.

(454) In particolare, qualora ci sia corrispondenza nella qualificazione del trust con conseguente attribuzione del reddito al disponente, si potrà verificare una situazione di doppia imposizione giuridica internazionale. Altrimenti emergerà una situazione di doppia imposizione economica internazionale.

(455) Nessuna norma di diritto internazionale tanto convenzionale quanto consuetudinario impedisce che possano emergere fenomeni di doppia imposizione legati al parallelo esercizio della potestà impositiva dello stato della fonte e dello stato di residenza. Cfr. W. HASLEHNER, *op. cit.,* pp. 15 ss.

(456) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 65.

(457) v. W. HASLEHNER, *op. cit.,* p. 21.

internazionale sul reddito è quello del credito d'imposta (458). Il funzionamento di tale metodo è piuttosto elementare: al residente fiscale italiano viene consentito di detrarre l'imposta assolta all'estero dall'imposta netta dovuta in Italia sul reddito globale. La detrazione non è tuttavia illimitata, in quanto è consentito di detrarre esclusivamente l'importo corrispondente alla quota di imposta dovuta in Italia, calcolata in base al rapporto tra i redditi esteri e il reddito complessivo, al netto delle perdite ammesse in diminuzione dai precedenti periodi d'imposta (459). Il credito è riconosciuto solo per le imposte estere pagate a titolo definitivo e relative al medesimo periodo d'imposta in cui il reddito estero è stato dichiarato in Italia, e spetta nella misura in cui il reddito estero sia incluso nel reddito complessivo dichiarato in Italia. Se il reddito estero contribuisce solo parzialmente al reddito complessivo, il credito sarà proporzionalmente ridotto. Inoltre, il credito non è applicabile quando sono previsti meccanismi di imposizione sostitutiva o modalità alternative per l'applicazione dell'imposta sul reddito. Infine, l'accesso al credito d'imposta non è automatico, ma deve essere richiesto nella dichiarazione dei redditi dal contribuente che ha pagato l'imposta all'estero (460).

Per quanto attiene alle imposte pagate all'estero dal trust è proprio quest'ultimo aspetto ad assumere rilevanza. Se, infatti, nessun problema applicativo si pone nel caso in cui ci sia corrispondenza tra il soggetto che assolve l'imposta all'estero e il soggetto passivo d'imposta in Italia, ci si potrebbe domandare quali siano le conseguenze

---

(458) Secondo quanto previsto dall'art. 165 del t.u.i.r.

(459) Quanto sopra può essere reso con la seguente formula:

(RE/ RCN) x imposta italiana

dove RE è il reddito estero e RCN è il reddito complessivo al netto delle perdite dei pregressi periodi d'imposta. Cfr. Circ. n. 9/E del 2015.

(460) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 127 ss.

sull'applicazione del credito d'imposta nel caso in cui questa coincidenza venga meno. In altre parole, ci si potrebbe chiedere se un beneficiario residente in Italia di un trust, considerato trasparente in Italia ma opaco all'estero, sia legittimato a richiedere il credito d'imposta sulla parte di reddito prodotta all'estero dal trust e imputata a lui in base alla disciplina italiana. Simili dubbi sorgono anche nella situazione opposta, ossia quando il trust è considerato opaco in Italia ma trasparente all'estero, così come nel caso di un trust considerato interposto dalla normativa italiana. In tutte queste eventualità, infatti, manca la coincidenza tra il soggetto che ha subito il prelievo all'estero e il soggetto passivo d'imposta in Italia.

A sciogliere questi dubbi è intervenuta l'amministrazione finanziaria. In particolare, già nel primo intervento di chiarimento sulle modalità applicative del regime di imposizione sul reddito del trust, l'Agenzia delle Entrate ha stabilito che il credito d'imposta per le imposte pagate all'estero spetta al trust nel caso di trust opaco e, in caso di trust trasparente, ai beneficiari, in proporzione alla quota di reddito loro imputata (461). Soluzione confermata successivamente anche in caso di trust interposto (462).

---

(461) Cfr. Circ. n. 48/E del 2007, pp 19 ss. Nel caso di trust misti, l'amministrazione finanziaria ha specificato che il credito d'imposta spetta al trust e ai beneficiari in proporzione al reddito imputato.

(462) v. Risp. N. 251 del 2023, p. 16. La situazione prospettata nell'interpello dal contribuente riguarda un trust interposto rispetto alla figura del beneficiario. Tuttavia, la dottrina ritiene che il principio sia generalizzabile anche al caso in cui il soggetto interponente sia considerato il disponente. Cfr. S. SANNA, *Trust esteri fittiziamente interposti - Adempimenti fiscali per i beneficiari residenti (risposta interpello Agenzia delle Entrate 16.3.2023 n. 251)*, in *Eutekne – Rassegna prassi*, 2023.

3.1.2. Risoluzione della doppia imposizione internazionale – convenzioni internazionali contro la doppia imposizione

Oltre all'applicazione della normativa domestica, lo sgravio della doppia imposizione internazionale può avvenire attraverso l'applicazione delle misure bilaterali contenute nelle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione. Prima di esporre quelle che sono le caratteristiche fondamentali delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione, è importante sottolineare come la dottrina tanto estera (463) quanto domestica (464) sia da tempo concorde sul fatto che tali misure sono qualitativamente superiori nel risolvere fenomeni di doppia imposizione rispetto all'approccio puramente domestico. Ciò si deve principalmente a due motivi.

In primo luogo, le convenzioni contro le doppie imposizioni non solo obbligano lo Stato di residenza a eliminare la doppia imposizione attraverso il riconoscimento di un credito d'imposta (465) per la tassazione subita all'estero (466), come avviene con il credito d'imposta

(463) v. W. HASLEHNER, *op. cit.,* pp. 21 ss.

(464) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 63.

(465) Si segnala, per completezza, che il credito d'imposta rappresenta solo uno dei due metodi previsti dalle convenzioni internazionali per eliminare la doppia imposizione internazionale nel paese di residenza. Il metodo alternativo è quello dell'esenzione. L'applicazione di quest'ultimo metodo comporta che l'imposizione nello Stato della fonte del reddito ivi prodotto ha carattere definitivo, in quanto lo Stato di residenza non esercita la potestà impositiva su tale reddito. Cfr. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 13.

(466) È fondamentale evidenziare che la previsione del credito d'imposta, sia di natura domestica che convenzionale, garantisce che il prelievo fiscale applicato al contribuente residente in Italia rispetti il principio di capacità contributiva sancito dall'art. 53 della Costituzione. Nello specifico, riconoscendo che tale principio

previsto dalla normativa domestica, ma operano anche nello Stato della fonte, limitandone la potestà impositiva. Questo riduce l'imposta pagata all'estero, aumentando così la probabilità che il credito d'imposta riconosciuto dallo Stato di residenza sia sufficiente a compensare l'imposta pagata all'estero (467).

In secondo luogo, le misure di matrice convenzionale sono utili a risolvere ulteriori situazioni di doppia imposizione internazionale che emergono laddove entrambi i paesi considerino il soggetto passivo d'imposta come soggetto residente e applichino il principio di tassazione mondiale (468) ovvero laddove due o più stati considerino lo stesso evento impositivo come localizzato all'interno del proprio

---

presuppone l'esistenza di una forza economica come base per l'imposizione, si può facilmente dedurre che l'obbligo fiscale nello Stato della fonte riduce la forza economica netta del residente italiano, analogamente a quanto avviene con la considerazione degli oneri familiari, che giustifica anch'essa la riduzione del prelievo fiscale. Cfr. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 105.

(467) Consideriamo il seguente esempio: Alfa è un trust residente in Italia. Nel periodo d'imposta T0, Alfa genera redditi di fonte domestica pari a €140.000,00. Nello stesso periodo, riceve un dividendo di €100.000,00 dal Paese X, che è soggetto a una ritenuta alla fonte del 40%, risultando in un'imposta estera di €40.000,00. Applicando la formula per il calcolo del credito d'imposta (*supra* nota 459), emerge che solo €14.400,00 (€60.000,00 RE/€200.000,00 RCN x 48 imposta italiana, ottenuta applicando l'aliquota del 24% al RCN) dei €40.000,00 pagati all'estero possono essere riconosciuti come credito d'imposta in Italia. Per l'importo eccedente, il trust subirà una doppia imposizione.

Supponiamo ora che tra l'Italia e il Paese X esista una convenzione contro le doppie imposizioni che limiti l'imposta sui dividendi nel Paese X al 15%. In tal caso, il credito d'imposta riconosciuto in Italia, pari a €20.400,00 (€85.000,00 RE/€225.000,00 x 54 imposta italiana, ottenuta applicando l'aliquota del 24% al RCN), coprirà interamente l'imposta di €15.000,00 versata all'estero, eliminando così la doppia imposizione internazionale.

(468) Su cui *infra* § 3.6.

territorio (469); situazioni che, al contrario, sfuggono totalmente dall'ambito di applicazione della disciplina domestica.

3.2. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – il Modello OCSE

Le convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni sono dei trattati bilaterali (470) mediante i quali ciascuno stato contraente si obbliga sul piano del diritto internazionale a rinunciare in parte o del tutto alla propria potestà impositiva su determinati eventi al fine di prevenire o mitigare fenomeni di doppia imposizione internazionale (471) (472).

Nonostante ogni trattato venga negoziato e concluso separatamente, le convenzioni contro le doppie imposizioni tendono ad assomigliarsi

---

(469) Ci riferisce in questo caso ai conflitti fonte-fonte. Cfr. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 64.

(470) Il che comporta che, secondo quanto previsto dal diritto costituzionale, successivamente al procedimento di ratifica, il contenuto delle convenzioni contro le doppie imposizioni prevalga su quanto disposto dalla legge e fonti aventi stesso grado.

(471) v. M. LANG, *op cit.*, p. 4; P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 185.

(472) Negli ultimi dieci anni, oltre alla prevenzione della doppia imposizione internazionale, la comunità internazionale, guidata dalle iniziative dell'OCSE, in particolare attraverso il progetto BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*, ossia erosione della base imponibile e spostamento degli utili), ha focalizzato i propri sforzi sulla creazione di politiche generali implementabili nei trattati bilaterali volte a prevenire la doppia non imposizione internazionale, un fenomeno che si verifica quando, sfruttando i trattati contro la doppia imposizione e attraverso operazioni di arbitraggio delle differenze tra le normative nazionali, un medesimo imponibile non viene tassato in alcuno Stato. Cfr. M. LANG, *op cit.*, pp. 6 ss.; P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 189. Rispetto al fenomeno della doppia non imposizione internazionale, cfr. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 70 ss.

notevolmente tra loro. Questo vale non solo per le convenzioni stipulate dall'Italia, ma anche per quelle adottate tra gli altri paesi a livello globale. Tale somiglianza non è casuale, ma deriva dall'esistenza di modelli standard di convenzioni contro le doppie imposizioni, che da oltre 60 anni (473) vengono utilizzati come punto di partenza nelle negoziazioni dei trattati (474) al fine di ottenere uniformità a livello internazionale, garantendo così una più semplice interpretazione e applicazione dei trattati con il fine ultimo di garantire una maggiore certezza del diritto (475).

Il modello di convenzione in assoluto più rilevante è quello emanato dall'OCSE (476). Tale modello, pubblicato per la prima volta nel 1963 viene regolarmente aggiornato al fine di adeguarne il contenuto alle esigenze di politica fiscale internazionale (477). L'ultimo aggiornamento, avvenuto nel 2017, ha una particolare importanza in quanto rappresenta lo strumento volto all'attuazione dei risultati perseguiti dal progetto di coordinamento fiscale interazionale BEPS (478). Inoltre, ogni versione del Modello di Convenzione Internazionale dell'OCSE è accompagnata da un apposito commentario, il quale ha lo scopo di fornire linee guida interpretative

(473) Il primo modello di convenzione contro le doppie imposizioni approvato dall'OCSE risale al 1963.

(474) v. M. LANG, *op cit.*, pp 5 ss.

(475) v. W. HASLEHNER, *op. cit.,* p. 1; PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 181 ss.

(476) Va altresì menzionata l'esistenza del modello internazionale ONU, che segue quasi interamente il Modello OCSE. La necessità di un modello ONU distinto risiede nell'esigenza di prevedere clausole convenzionali più adatte a proteggere le pretese impositive degli Stati fonte, tipiche dei Paesi in via di sviluppo. Cfr. v. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 183.

(477) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 181 ss.

(478) Su cui *supra* nota 472.

in relazione alle disposizioni contenute all'interno del modello stesso (479).

Considerando l'ampia adozione del Modello OCSE nei trattati conclusi dall'Italia, nel prosieguo dell'analisi si farà riferimento direttamente alle clausole di questo (a cui si fara riferimento con l'espressione "MC OCSE"), salvo riferirsi a specifici trattati qualora ciò risulti più opportuno.

In via generale nella struttura di ogni convenzione contro le doppie imposizioni possono essere distinti quattro diversi gruppi di clausole convenzionali (480).

Il primo (artt. 1-5 MC OSCE) riguarda l'ambito applicativo della convenzione e detta quelle che sono le definizioni di numerosi termini utilizzati all'interno del trattato.

Il secondo (artt. 6-22 MC OCSE), che rappresenta la parte più rilevante di ogni convenzione contro le doppie imposizioni, contiene le regole che determinano quale Stato, quello della fonte o quello di residenza, e in che misura è legittimato a tassare un determinato evento impositivo (481).

---

(479) Sul preciso valore interpretativo del commentario, *infra* § 3.3.

(480) Così F. FERRARI, *Sugli aspetti internazionalistici del trust*, in *Trusts*, 2020

(481) Ad esempio, l'articolo 6 del Modello di Convenzione OCSE attribuisce la potestà impositiva esclusiva allo Stato della fonte per quanto riguarda i redditi derivanti da beni immobili. Per quanto riguarda le plusvalenze, la regola generale delineata dall'articolo 13 del modello prevede che il diritto di tassazione spetti esclusivamente allo Stato di residenza del soggetto che realizza la plusvalenza. Esistono inoltre articoli che prevedono la potestà impositiva concorrente tra lo stato della fonte e lo stato di residenza. Un esempio è l'articolo 10, che riguarda i dividendi e prevede la potestà impositiva sia dello Stato di residenza del beneficiario dei dividendi sia dello Stato da cui tali dividendi sono erogati.

Gli articoli 23A e 23B MC OCSE costituiscono il terzo gruppo di norme e riguardano le modalità di risoluzione della doppia imposizione internazionale nello Stato di residenza, rispettivamente mediante esenzione e credito d'imposta.
Infine, il Modello Convenzionale prevede alcune disposizioni speciali (artt. 24-32 MC OSCE), che disciplinano, ad esempio, le procedure amichevoli per risolvere i conflitti derivanti dall'applicazione della convenzione, lo scambio di informazioni tra le amministrazioni finanziarie nazionali, il principio di non discriminazione, l'entrata in vigore e la cessazione del vincolo convenzionale.

3.3. Le convenzioni internazionali contro la doppia imposizione – interpretazione

Prima di procedere con l'analisi dell'applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni al trust, è fondamentale esaminare il tema dell'interpretazione di tali convenzioni, in ragione dell'importanza primaria che tale tematica assume in relazione ai problemi che saranno trattati in seguito.
Come tutte le convenzioni internazionali, anche quelle in materia fiscale vanno interpretate in conformità a quanto disposto dalla Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati (482). In particolare, la materia dell'interpretazione dei trattati è disciplinata dagli artt. 31-33.

(482) Va tenuto in considerazione che la Convenzione di Vienna rappresenta la codificazione di principi fondamentali di diritto internazionale consuetudinario che, in quanto tali, si applicano indipendentemente dalla ratifica della Convenzione. Ciò implica che i principi espressi in materia di interpretazione dei trattati saranno applicabili alle convenzioni internazionali concluse da uno stato anche nel caso in cui questo non abbia firmato o ratificato la Convenzione. Cfr. J. SCHWARZ, *Schwarz on Tax treaties*, VI ed., 2021, p. 110; G. MELIS, *L'interpretazione delle convenzioni*

L'articolo 31 stabilisce che i termini devono essere interpretati in buona fede, secondo il loro significato ordinario, nel contesto e alla luce dell'oggetto e dello scopo del trattato. Il secondo comma dello stesso articolo specifica che il contesto include il preambolo, gli allegati e gli accordi stipulati durante la conclusione del trattato. Particolare rilievo, nel caso delle convenzioni contro le doppie imposizioni, assume il quarto comma dell'articolo 31 per le ragioni di cui *infra*, che riconosce l'importanza dei significati specifici attribuiti ai termini quando le parti hanno inteso usarli in tale senso.

L'articolo 32 è complementare all'articolo 31 e consente l'uso di mezzi supplementari, come i lavori preparatori e le circostanze della conclusione del trattato, per confermare il significato ottenuto attraverso la regola generale di interpretazione, oppure per chiarire significati ambigui, oscuri o manifestamente irragionevoli.

Infine, l'articolo 33 si occupa dell'equipollenza dei testi autenticati nelle diverse lingue (483).

Per quanto attiene all'applicazione di questi principi alle convenzioni contro la doppia imposizione bisogna focalizzarsi su alcuni aspetti.

Anzitutto, nel determinare il significato ordinario (o senso comune) delle parole del testo del trattato bisogna tenere a mente che le convenzioni sono da un lato finalizzate ad evitare la doppia imposizione internazionale e dall'altro a prevenire la doppia non imposizione internazionale. Inoltre, bisogna considerare che molti termini utilizzati nelle convenzioni sono definiti esplicitamente negli articoli introduttivi del trattato. Queste definizioni rappresentano il "significato specifico"

---

internazionali in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio, in *Rass. Trib.,* 1995 pp. 1978 ss.

(483) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 200 ss.; G. MELIS, *L'interpretazione*, cit., pp. 1980 ss.

di cui all'art. 31 quarto comma, della Convenzione di Vienna, e, in quanto tali prevalgono sul significato ordinario dei termini (484). Qualora un termine non sia definito nel testo della convenzione, l'art. 3 secondo comma del OCSE MC stabilisce che il termine deve essere interpretato secondo il significato attribuito dalla legislazione interna dello Stato che applica il trattato (485). Anche in questo caso, si tratta di un "significato specifico" che prevale sul significato ordinario, conformemente all'art. 31, quarto comma (486)

Il rinvio al significato domestico dei termini non è tuttavia incondizionato. L'art. 3 secondo comma prevede, infatti, che tale rinvio possa operare purché il "contesto non richieda diversamente" (in inglese, *unless the context otherwise requires*). Questo apre due questioni ulteriori: cosa si intende con il termine "contesto"? E quando il contesto richiede un significato diverso da quello previsto dalla normativa domestica?

Sebbene il termine "contesto" non sia definito nel trattato, lo stesso non deve essere interpretato secondo il significato specifico che a tale termine attribuisce ciascuna legislazione, come *prima facie* lo stesso art. 3(2) richiederebbe. Questo in quanto tale principio determina una regola generale di interpretazione che deve essere intesa in maniera uniforme da tutti gli Stati contraenti (487). In materia, la migliore

---

(484) v. J. SCHWARZ, *op. cit.,* p. 130.

(485) La più autorevole dottrina internazionale evidenzia che, qualora un termine abbia significati diversi nel diritto tributario rispetto ad altre branche del diritto, ai fini dell'applicazione delle convenzioni, il significato che prevale è quello definito dalla legislazione tributaria dello Stato. Cfr. A. P. DOURADO *et alii*, *General Definitions*, in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, cit., p. 231.

(486) v. J. SCHWARZ, *op. cit.,* pp. 145 ss.

(487) v. M. N. KANDEV, *Tax Treaty Interpretation: Determining Domestic Meaning Under Article 3(2) of the OECD Model,* in *Canadian Tax Journal*, 2007, p. 68.

dottrina internazionale (488) ritiene che a questo termine debba essere attribuito un significato il più ampio possibile, andando oltre la definizione fornita dal secondo comma dell'art. 31 della Convenzione di Vienna. Tale significato dovrebbe includere non solo il testo del trattato e i mezzi supplementari di interpretazione, ma anche il testo del Modello di Convenzione OCSE e il relativo commentario.

Per quanto attiene al secondo interrogativo, si ritiene che il contesto richieda di attribuire un significato differente a termini non definiti nel trattato, ogni qual volta l'adozione del significato previsto dalla normativa domestica comporti la non applicabilità del trattato o risulti contraddittorio rispetto alla finalità dello stesso o di un articolo dello stesso (489). In tali circostanze, prevarrà la disciplina generale dell'art. 31, primo comma, della Convenzione di Vienna, applicando quindi il significato ordinario dei termini.

Una riflessione conclusiva sull'interpretazione dei trattati riguarda il ruolo del Modello di Convenzione OCSE e del relativo commentario. Come menzionato, entrambi sono considerati parte del "contesto" da prendere in considerazione per stabilire se applicare o meno il significato domestico dei termini ai sensi dell'art. 3, secondo comma. Tuttavia, resta aperto il quesito se questi strumenti debbano essere considerati parte del contesto ai sensi dell'art. 31 della Convenzione di Vienna utile a determinare il significato ordinario dei termini della convenzione, oppure se debbano essere considerati come mezzi supplementari di interpretazione, da utilizzare solo qualora l'interpretazione secondo la regola generale risulti ambigua o contraddittoria (490). Sebbene la questione sia ancora oggetto di

(488) v. A. P. DOURADO *et alii*, *op. cit.,* p. 235.

(489) *Ibidem*, p. 236.

(490) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., pp. 200 ss.

dibattito dottrinale, si ritiene che, data l'importanza centrale assunta dal Modello OCSE nel corso degli anni nella redazione delle convenzioni contro la doppia imposizione, esso debba essere riconosciuto come uno strumento primario per l'interpretazione del trattato ai sensi dei commi secondo e terzo dell'art. 31 della Convenzione di Vienna, capace di determinare il significato ordinario dei termini utilizzati nella convenzione (491). Al contrario, permangono maggiori incertezze circa il valore interpretativo del commentario, poiché è difficile attribuire a quest'ultimo una rilevanza giuridica tale da vincolare l'interprete nella lettura del trattato, essendo questo semplicemente un documento in cui vengono riportate le opinioni interpretative di esperti facenti parte delle amministrazioni finanziarie dei diversi paesi dell'OCSE (492). Ciò suggerisce che il commentario possa fungere al massimo da strumento ausiliario per l'interpretazione del trattato, come previsto dal secondo comma dell'art. 32 della Convenzione di Vienna (493). Tale posizione sembra essere anche condivisa dalla giurisprudenza italiana (494).

3.4. L'applicazione delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione al trust – questioni preliminari

(491) *Ibidem,* p. 203.

(492) *Ibidem,* p. 203; in senso contrario, ed in particolare sulla riconducibilità del commentario al Modello OCSE tra i mezzi primari di interpretazione di cui all'art. 31 della Convenzione di Vienna limitatamente ai paesi facenti parte dell'OCSE, cfr. G. MELIS, *L'interpretazione*, cit., pp. 1993 ss.

(493) Cfr. J. SCHWARZ, *op. cit.,* pp. 132 ss.

(494) Cfr. Cass. civ., Sez. V, 5 febbraio 2020, n. 2617; v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 203. L'autore, evidenzia, tuttavia, come la posizione dell'amministrazione finanziaria riguardo alla validità del commentario come strumento di interpretazione sembra più aperta nel riconoscere allo stesso un valore primario analogo, o comunque, vicino, a quello del modello di convezione.

Nel discutere i fondamenti teorici della scelta operata dal legislatore con la legge n. 296/2006 di soggettivizzare il trust ai fini dell'imposta sui redditi, si è evidenziato come le caratteristiche intrinseche del trust rendano particolarmente complessa la costruzione di un regime fiscale sul reddito. Tale complessità deriva, in primo luogo, dalle peculiarità dei poteri proprietari del trustee sul trust fund e, in secondo luogo, dalla mutevolezza della posizione dei beneficiari, che può configurarsi ora come diritto, ora come mera aspettativa giuridica.

Problemi analoghi, sebbene in una veste diversa, emergono nel delineare il corretto trattamento del trust ai fini delle convenzioni contro le doppie imposizioni. In particolare, la scelta del legislatore nazionale di operare un distinto trattamento tributario a seconda che i beneficiari vantino o meno il diritto di apprendere le somme che costituiscono il reddito prodotto dal trust rende l'applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni al trust particolarmente incerta anche in situazioni che risulterebbero di semplice soluzione (495). Questa complessità è accentuata dal fatto che, sebbene la scelta del legislatore italiano sia condivisa da molti – se non tutti – gli ordinamenti che hanno disciplinato il trust sotto il profilo dell'imposizione sul reddito, le modalità operative e i criteri adottati possono variare, creando situazioni in cui gli Stati contraenti non concordano su quale sia il soggetto (o se) applicare il trattato (496).

(495) v. P. BAKER, *The Application of the Convention to Partnerships, Trusts and Other, Non-Corporate entities*, in *GITC Review*, (2002), p. 14.

(496) *Infra* § 3.7.

Di conseguenza, nei casi che riguardano la tassazione internazionale del trust, il rischio di doppia imposizione diventa particolarmente elevato (497).

Questa complessità non è, tuttavia, una novità nel quadro fiscale internazionale. Già nel 1993, il Comitato per gli Affari Fiscali dell'OCSE aveva istituito un gruppo di lavoro per esaminare l'applicazione del Modello di Convenzione OCSE a società di persone (*partnership*), trusts e altre entità non riconducibili alle società (*non corporate entities*). Tale scelta era frutto della consapevolezza che queste strutture, per le caratteristiche loro proprie, creano considerevoli problemi di applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni che nella loro formulazione originale erano frutto di un sistema economico in cui lo scambio di beni e servizi avveniva principalmente a livello domestico e in cui la diffusione di schemi riconducibili a quelli richiamati sopra era un fenomeno decisamente minoritario (498).

Il lavoro del gruppo istituito dall'OCSE è risultato nella redazione del c.d. *Partnership Report* del 1999, in materia di applicazione del Modello OCSE alle *partnership* (499). Sebbene l'oggetto principale dello studio riguardi nello specifico l'applicazione del Modello OCSE alle società di persone, viene riconosciuto che alcuni dei principi ivi sviluppati possono essere estesi anche agli altri soggetti analizzati dal gruppo di lavoro, in virtù delle loro similitudini strutturali (500). Al contempo, viene, tuttavia, messo in luce come ciascuna delle entità

---

(497) v. M. BRABAZON, *International Taxation of Trust Income*, Cambridge, 2019, p. 134.

(498) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 210.

(499) OECD, *The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships*, Parigi, 1999.

(500) *Ibidem*, p. 7.

oggetto di studio presenti delle caratteristiche proprie che rendono necessario la pubblicazione di appositi studi specifici per ciascun ente. In questo contesto, il *Partnership Report* anticipava la pubblicazione di uno studio dedicato esclusivamente ai trust, una conclusione particolarmente apprezzata dalla dottrina internazionale (501). Tuttavia tale rapporto non è ancora stato pubblicato. Nonostante il tempo trascorso e i numerosi studi svolti sull'argomento, una parte significativa della dottrina continua a ritenere essenziale la pubblicazione di un rapporto specifico sui trust, al fine di fornire un quadro comune su questioni che rimangono tuttora particolarmente problematiche (502).

3.5. Il trust come «persona residente in uno o entrambi degli Stati contraenti»

Nell'analisi dell'applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni al trust, il primo tema da affrontare è determinare se il trust rientri nell'ambito soggettivo di applicazione del Modello OCSE. Infatti, solo se la risposta a questa domanda è affermativa, il trust potrà beneficiare delle limitazioni alle potestà impositive dei due Stati contraenti previste dai trattati per prevenire la doppia imposizione.

La risposta a questa domanda dipende dall'interpretazione e dall'analisi dell'Articolo 1 del OCSE MC, il quale prevede che la Convezione si applichi alle "persone residenti di uno o di entrambi gli Stati contraenti".

Pertanto, per stabilire se le convenzioni contro le doppie imposizioni siano applicabili a un trust, è necessario dunque rispondere

(501) v. P. BAKER, *op. cit.,* p. 21.

(502) v. M. BRABAZON, *op. cit.,* pp. 187 ss.

positivamente a due domande fondamentali (503): (i) il trust è considerato una persona ai sensi della convezione? (ii) Il trust è residente di uno degli Stati contraenti?

3.5.1. Il trust è una persona ai sensi della convenzione?

Indipendentemente da quanto ampiamente discusso riguardo al tema per cui il trust non è, dal punto di vista del diritto civile, un soggetto giuridico – né tantomeno una persona giuridica (504) – la risposta a tale domanda è semplificata dal fatto che è lo stesso Modello OCSE all'art. 3 primo comma lettera a), a specificare cosa debba intendersi per persona ai fini convenzionali. In particolare, la disposizione prevede che debbano considerarsi persone ai fini convenzionali le persone fisiche, le società o "ogni altra associazione di persone".

Se pochi dubbi sussistono rispetto alla possibilità di inquadrare il trust all'interno della categoria persona fisica (505), che in mancanza di una definizione convenzionale deve essere interpretata secondo il significato dato al termine dalla disciplina domestica, il discorso è più

(503) Cfr. P. BAKER, *op. cit.,* pp. 1 ss.; A. CONTRINO, *International taxation of trust after the BEPS project and MLI provisions* in P. PISTONE (a cura di) *Building global international tax law: essays in honour of Guglielmo Maisto*, Amsterdam, 2022, p. 105.

(504) *Supra* § 1.3.8.; nota 235

(505) v. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 105. Per completezza si segnala che tale conclusione soffre un'importante eccezione con riferimento al Canada. In particolare, secondo la legge fiscale di quello stato (cfr. Income Tax Act, RSC 1985, c 1 (5th Supp) (CA), sub-s 104.2), il trust viene qualificato come un individuo al pari delle persone fisiche, e tale trattamento, in considerazione del rimando di cui all'art. 3 secondo comma del Modello OCSE, deve considerarsi valido anche ai fini convenzionali. v. J. F. AVERY JONES *et alii*, *The Treatment of Trusts Under the OECD Model Convention—II*, in *British Tax Reiview*, 1989, p. 66.

complesso per quanto attiene all'inquadramento del trust all'interno della categoria "società" ai fini convenzionali.

In particolare, il termine società è definito ai sensi dell'art. 3 secondo comma lettera b) del MC OCSE, con riferimento ai concetti di "persona giuridica" ovvero "un ente che è considerato persona giuridica ai fini dell'imposizione" (in inglese, *entity which is treated as body corporate fo tax purposes*).

In passato, sia la dottrina internazionale (506) sia parte di quella domestica (507), data la non riconducibilità del trust alla categoria delle persone giuridiche, avevano negato che questo potesse essere ricondotto alla nozione di persona secondo quanto disposto dall'art. 3 secondo comma lettera b), escludendo sia l'assimilazione a una persona giuridica sia la riconducibilità a un ente considerato persona giuridica ai fini fiscali.

Tuttavia, limitatamente alla posizione dell'Italia (508), si può oggi sostenere che tale tesi debba essere considerata superata, poiché, con l'introduzione del trust tra i soggetti passivi IRES, si realizza esattamente la condizione richiesta dall'art. 3, primo comma, lettera b)

---

(506) I. KOELE, *Trusts and the application of the OECD model convention,* in AA. VV., *The trust. Bridge or abyss between common and civil law jurisdictions?*, Boston, 1992, p. 88.

(507) C. GARBARINO, *La soggettività del trust nelle Convenzioni per evitare le doppie imposizioni*, in *Dir. prat. trib.,* 2000, p. 378.

(508) Per quanto riguarda la prospettiva comparatistica, va segnalato che lo scetticismo dimostrato dalla dottrina internazionale nel ricondurre il trust all'interno del concetto di società per come definito nel Modello OCSE è da attribuire probabilmente al fatto che la maggior parte degli ordinamenti che tassano il trust lo fanno sulla base delle regole disciplinate per le persone fisiche. Oltre all'esempio del Canada di cui *supra* nota 505, anche il Regno Unito – seppur con talune eccezioni (cfr. Income tax Act 2007 s. 474) e il Sud Africa (cfr. Income Tax Act 58 of 1962, s 1) adottano tale approccio.

affinché un soggetto possa essere assimilato a un ente societario, ossia che lo stesso sia tassato in modo analogo a una persona giuridica (509). In ogni caso la stessa conclusione si raggiunge alla luce del terzo elemento definitorio del concetto di persona ai fini convenzionali: "ogni altra associazione di persone". Così come il concetto di persona fisica, tale termine non è definito all'interno del Modello OCSE, il che implica che lo stato che si trova ad interpretare il trattato debba fare riferimento alla nozione che tale significato assume sul piano domestico. Sul punto, è indubbio che il trust si possa considerare come un'associazione di persone – con l'accortezza di segnalare che tale termine non vada interpretato in modo rigoroso con rifermento agli enti di cui agli artt. 15-42 del c.c. e ciò in ragione dell'utilizzo del termine "altra" che implica che a tale espressione debba darsi un significato molto ampio (510).

L'approccio preferito dalla migliore dottrina internazionale (511) nel ricondurre il trust all'interno del concetto di persona ai fini

(509) Cfr. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 105 ss. Lo stesso autore aveva in modo lungimirante prospettato tale soluzione ancor prima che il trust venisse introdotto all'interno degli enti di cui al primo comma dell'art. 73, in virtù della riconducibilità dello stesso all'interno dell'allora art. 87 secondo comma, ossia all'interno delle "altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti delle quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario e autonomo". Cfr. A. CONTRINO, *Il "trust liberale" nel diritto tributario italiano, comparato e convenzionale,* Milano, 2003, pp. 253 ss; Nello stesso senso, v. N. SACCARDO, *Italian judgement on the treaty entitlement of an English trust,* in *Trusts & Trustees*, 2013. Sul piano della dottrina internazionale va segnalata l'apertura a questo approccio interpretativo per come prospettato da A. P. DOURADO *et alii*, pp. 210 ss.

(510) v. A. P. DOURADO *et alii*, p. 210; Così A. CONTRINO, *International taxation*, p. 205.

(511) v. A. P. DOURADO *et alii,* pp. 210 ss.

convenzionali sembra essere proprio quest'ultimo, sottolineando che questo elemento definitorio è quello a cui ricondurre tutti quegli enti che non abbiano personalità giuridica nell'ordinamento dello Stato che interpreta il trattato (512). Questa interpretazione è ulteriormente rafforzata dal commentario al Modello OCSE, che prevede espressamente che le società di persone, non rientranti nella definizione di "società" data dalla lettera b), debbano comunque essere considerate come "altre associazioni di persone" (513).

Alla luce di quanto esposto risulta, almeno in parte, sorprendente quanto affermato dalla Corte di Cassazione in un recente pronunciamento (514), in cui, pur riconoscendo il trust come soggetto

---

(512) *Ibidem,* pp. 209 ss.

(513) OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017*, Parigi, 2017, p. 94.

(514) Cfr. Cass. civ., Sez. V, 5 febbraio 2020, n. 2617. La controversia decisa dalla Corte di Cassazione riguardava una vicenda in cui una società residente in Italia distribuiva dividendi, nei periodi d'imposta 1995-1997, a un trust regolato dal diritto inglese. Il trustee, basandosi su quanto previsto dall'art. 10, quarto comma, della convenzione contro la doppia imposizione tra Italia e Regno Unito, richiedeva all'Agenzia delle Entrate il credito d'imposta per la parte di imposta pagata in Italia sui dividendi. L'agenzia delle Entrate, in un primo momento riconosceva tale credito rimborsando una somma pari ad €25.565,82 oltre interessi. Successivamente, tuttavia, l'Agenzia delle Entrate tornava sui propri passi disconoscendo il rimborso sostenendo che (i) il trust non rientrava tra i soggetti menzionati all'art. 3 della convenzione a cui si applica il trattato e (ii) che il trustee non possedeva la qualifica di beneficiario effettivo, requisito essenziale per il riconoscimento del credito ai sensi dell'art. 10. Di conseguenza, l'amministrazione finanziaria richiedeva la restituzione delle somme erroneamente rimborsate e degli interessi relativi. Seguiva successivamente ricorso da parte del trustee prima davanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Pescara, che con sentenza n. 266/1/2011 rigettava il ricorso. Posizione successivamente confermata anche dalla Commissione Tributaria Regionale dell'Abbruzzo sez.

a cui si applicano le convenzioni contro le doppie imposizioni, adotta un'interpretazione ancora diversa rispetto a quelle precedentemente esposte.

In particolare, secondo il giudice di legittimità, è da accogliere il riconoscimento del trust tra i soggetti di cui all'art. 3 del Modello OCSE – con riferimento specifico all'art. 3, primo comma, lettera d) del trattato Italia-Regno Unito – nonostante il trust non sia espressamente menzionato tra i soggetti a cui il trattato si applica. La Corte sottolinea che la stessa disposizione di cui all'art. 3, primo comma, lettera d), consente di attribuire ai termini del trattato un significato diverso da quello letterale quando ciò risulti più conforme al contesto della convenzione. Secondo la Corte, tale contesto deve necessariamente riflettere l'evoluzione del quadro economico-giuridico dei paesi contraenti, comprendendo anche l'emergere di nuove entità che, acquisendo autonomia rispetto alle entità che le compongono, possono essere considerate soggetti del trattato senza la necessità di un emendamento esplicito del testo. La Corte di Cassazione richiama inoltre il termine "include" utilizzato nell'art. 3 della convenzione – e nel Modello OCSE – termine che suggerisce che l'elencazione dei soggetti a cui si applica la convezione rispecchi approccio esemplificativo piuttosto che esaustivo, aperto dunque all'inclusione di ulteriore entità di cui il trust deve ritenersi un esempio.

Una considerazione conclusiva sulla riconducibilità del trust all'interno del conetto di "persona" ai fini convenzionali. La risposta affermativa a tale quesito risulta ovvia qualora sia la stessa convenzione a includere espressamente il trust all'interno dei soggetti menzionati dall'art. 3.

staccata di Pescara che nel rigettare l'ulteriore ricorso sposava le argomentazioni avanzate dall'AdE.

Questo è il caso delle convenzioni concluse dall'Italia con l'Arabia Saudita, il Canada, gli Stati Uniti e il Ghana (515).

3.5.2. Il trust è un «residente in uno o entrambi gli Stati contraenti» ai sensi della convenzione?

Considerato che, quale che sia l'interpretazione adottata tra quelle riportate sopra, sembra potersi affermare con una certa convinzione che il trust sia inquadrabile all'interno del concetto di persona di cui all'art. 3 primo comma lettera a) del MC OCSE, bisogna ora analizzare il secondo interrogativo che richiede una risposta affermativa affinché possa sostenersi l'applicazione dei trattati al trust. In particolare, occorre considerare se il trust sia qualificabile come residente in uno o in entrambi gli Stati Contraenti.

Analogamente al concetto di "persona," anche il termine "residente" è definito dal Modello OCSE. Nello specifico, l'art. 4 primo comma MC OCSE definisce come residente di uno Stato contraente qualsiasi persona che, secondo la legislazione di tale paese, sia soggetta a imposizione fiscale in virtù del suo domicilio, residenza, sede di direzione o altro criterio di natura simile.

A ben vedere, la disposizione non fornisce una vera e propria definizione del concetto di residente di uno Stato contraente, ma si limita a fare riferimento alla legislazione interna degli Stati contraenti. Tuttavia, tale rinvio al diritto interno non è incondizionato (516). Se da un lato, la residenza ai fini dei trattati fiscali deve essere basata su criteri che dimostrino un effettivo legame territoriale tra il soggetto e lo Stato

(515) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 230.

(516) v. R. ISMER – K. BLANK, *Resident* in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, V ed., 2022, p. 264.

in questione. Dall'altro, è richiesto che, ai fini convenzionali, l'assoggettamento a imposizione sia illimitato, ossia per i redditi ovunque prodotti, in conformità con il principio, sopra menzionato, di tassazione mondiale (*worldwide taxation*) (517).

Come esposto in precedenza (518), ai fini della legge italiana, la residenza del trust va determinata in conformità ai criteri di cui all'art. 73 terzo comma del t.u.i.r. per come modificato dal d.lgs. 27 dicembre 2023, n. 209 sulla fiscalità internazionale, ossia in base (i) alla sede legale, (ii) alla sede di direzione effettiva, ovvero (iii) alla sede in cui si svolge il *day-to-day management* dell'ente.

Si è già evidenziato sopra come il criterio della sede legale non sia applicabile al trust non essendo questo un ente giuridico dal punto di vista del diritto civile.

Per quanto attiene alla sede di direzione effettiva, vi è coincidenza tra il criterio richiesto ai fini convenzionali e il criterio dettato dalla normativa interna per come emendata, il che implica che un trust residente in Italia in ragione della localizzazione nel territorio dello stato del *place of effective management* si dovrà – purché sia tassato in base al principio della tassazione globale, su cui *infra* – applicare la convezione.

Lo stesso vale per la sede in cui si svolge il *day-to-day management* del trust, in quanto tale criterio dimostra un collegamento territoriale effettivo tra l'ente e lo Stato, come richiesto dall'art. 4 del Modello OCSE (519).

Diverso è il discorso rispetto alle presunzioni di residenza di cui al terzo comma dell'art. 73.

---

(517) v. A. CONTRINO, *Il "trust liberale"*, cit., p. 319.

(518) *Supra* § 2.4.2.

(519) v. P. PISTONE, *La nuova disciplina,* cit., p. 936.

Rispetto a quest'ultima disposizione pare dubbio il fatto che i criteri ivi contenuti dimostrino un effettivo legame territoriale tra il soggetto e l'Italia. In particolare, se è vero che la prima presunzione si basa sulla presenza del territorio italiano di almeno uno dei disponenti e uno dei beneficiari (presenza che si ricorda non è necessario sia contemporanea), ben si potrebbe dubitare, in realtà, del fatto che tali elementi siano in grado di istaurare un legame territoriale tra l'ente e lo stato italiano, considerato in particolare il ruolo assolutamente marginale di entrambi nelle ordinarie fattispecie di trust. In tal senso ancora più inadatto a manifestare un attaccamento personale dell'ente al trust sembra essere il criterio alla base della seconda presunzione. Difficilmente può sostenersi che la presenza di un immobile sul territorio italiano e il suo trasferimento in trust siano sufficienti a instaurare un legame del trust con lo stato, in special modo nel caso in cui *il trust fund* sia costituito da un gran numero di beni e/o diritti dislocati in diverse giurisdizioni.

La questione risulta complessa anche in ragione della mancanza di indicazioni certe da parte della dottrina e della giurisprudenza domestica, se non rispetto al tema più generale della idoneità di criteri di carattere formale, come ad esempio quello della sede legale, a determinare la residenza ai fini convenzionali. La questione, in particolare ruota sull'interpretazione dell'espressione "criterio di natura simile" di cui all'art. 4 primo comma. Quella parte della dottrina internazionale (520) che considera preferibile un'interpretazione c.d. territoriale dell'espressione – tesi accolta nel presente elaborato – evidenzia come tutti i criteri richiamati nell'articolo – residenza, domicilio e sede di direzione effettiva – implichino l'esistenza di un collegamento tra l'individuo e il territorio dello stato; collegamento

(520) v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 288 e la dottrina ivi richiamata

territoriale al quale il termine “simile” è considerato riferirsi e che manca nel caso di criteri di natura formale come quello del luogo di costituzione o del luogo in cui è stabilita la sede legale. Al contrario, volendo accogliere la posizione di quella parte della dottrina (521) che ritiene sufficienti anche criteri di natura formale per determinare la residenza ai fini convenzionali, e ammettendo quindi che i criteri elencati nell’art. 4 abbiano carattere meramente esemplificativo, si potrebbe considerare che anche i criteri stabiliti dalle presunzioni di residenza dell’art. 73 terzo comma, siano sufficienti a qualificare il trust come residente in Italia ai fini della convenzione (522).

Decisamente più complesso è stabilire se il trust possa essere considerato "soggetto a imposizione fiscale" (in inglese, *liable to tax*) secondo le disposizioni della legge italiana, ulteriore requisito necessario per determinare la residenza ai fini convenzionali.

L’art. 4 del Modello OCSE non fornisce una definizione del concetto di *liable to tax*. Conseguentemente, l’interpretazione di tale espressione dovrebbe essere svolta secondo il significato che tale termine assume nella disciplina domestica dello stato che interpretata il trattato. Secondo il significato che tale termine può assumere nell’ordinamento

---

(521) v. P. PISTONE, *La nuova disciplina,* cit., p. 936.

(522) In assenza di indicazioni certe a livello domestico, risulta particolarmente interessante esaminare la posizione della giurisprudenza canadese, data l'esistenza, in quel Paese, di una serie di presunzioni che attribuiscono la residenza a trust apparentemente non residenti, basandosi sulla residenza del beneficiario o del disponente (cfr. Income Tax Act, RSC 1985, c 1 (5th Supp) (CA), s 94). In merito a tali presunzioni, la giurisprudenza ha, in almeno un'occasione, stabilito che queste non sono sufficienti a soddisfare il requisito previsto dall'art. 4 del Modello OCSE, in quanto non dimostrano un legame territoriale sufficiente. Cfr. Federal Court of Appeal, 17 dicembre 2009, Robert MO Morris and Neville Leroy Smith Trustees of the RCI trust v Minister of National Revenue.

giuridico italiano, questo potrebbe riferirsi tanto alla tassazione su base mondiale, ma anche la tassazione su base esclusivamente territoriale. Sebbene, infatti, il principio generale valevole nell'ordinamento italiano sia quello della tassazione mondiale dei residenti, esistono regimi di carattere speciale che prevedono una tassazione su base sostanzialmente territoriale (523). È indubbio, infatti, che l'espressione "soggetto ad imposizione", considerata separatamente copre entrambi i fenomeni. Tuttavia, una simile interpretazione del primo comma dell'art. 4 del MC OCSE andrebbe a tradire quello che è il significato dell'articolo considerato nella sua interezza. Il secondo periodo del primo comma dell'art. 4 prevede, infatti, che non si possa considerare residente quel soggetto che, secondo la legge dello stato che applica il trattato, sia tassato esclusivamente sui redditi prodotti nello stato, ossia sulla base del principio di territorialità. In questo senso dunque, il contesto impone, secondo quando previsto dal secondo comma dell'art. 3 del Modello OCSE, di non applicare la legge domestica qualora questa riconosca lo status di residente ad un soggetto tassato su base territoriale (524). Il che è la stessa cosa che dire che il termine "soggetto ad imposizione" debba essere interpretato come "soggetto ad imposizione su base mondiale" (525); un'interpretazione, questa, confermata anche dal commentario al Modello OCSE (526).

Se nessun dubbio si pone riguardo alla tassazione su base mondiale del trust opaco (527), non altrettanto può dirsi per il trust con beneficiari

---

(523) Si pensi, ad esempio al regime speciale di cui all'art. 24-bis del t.u.i.r.

(524) v. A. P. DOURADO *et alii,* pp. 235 ss.

(525) v. R. VANN, *"Liable to Tax" and Company Residence under Tax Treaties* in G. MAISTO (a cura di), *Residence of companies under tax treaties and EC law,* Amsterdam, 2009, p. 278.

(526) v. OECD, *Model Tax Convention*, cit., pp. 106 ss.

(527) *Supra* nota 447.

individuati. Rispetto a tali fattispecie, infatti, la disciplina in materia di imposta sul reddito prevede che l'imposta determinata in capo al trust, secondo la disciplina applicabile sulla base della natura e la residenza dello stesso, sia successivamente assolta dai beneficiari. Il che suggerisce che difficilmente sia il trust a potersi considerare come soggetto ad imposizione. Lo stesso a maggior ragione, dovrebbe valere nel caso di trust interposti in virtù dell'imputazione dei redditi, solo apparentemente conseguiti dal trust, all'interponente sia che questo sia il beneficiario sia che sia il disponente.

Tali problematiche non sono esclusive dell'Italia, ma sono comuni a qualsiasi ordinamento che preveda la tassazione del trust alternativamente in capo al trust stesso (o ai trustees – come nel caso del Regno Unito), ovvero in capo ai beneficiari o al disponente a seconda della natura del trust e della posizione di questi ultimi.

Sebbene sul punto il commentario al modello dell'OCSE non fornisca alcun specifico chiarimento, si ritiene che i principi enunciati dal *Partnership Report* siano applicabili anche al trust, laddove compatibili (528). Questo perché, in molti ordinamenti, il trattamento fiscale delle *partnerships* è sostanzialmente analogo a quello dei trust: a talune condizioni considerate come autonomo soggetto d'imposta, in altre circostanze considerate trasparenti con l'applicazione dell'imposta in capo ai membri dell'ente.

Il principio enunciato dal *Partnership Report* per comprendere se un ente possa considerarsi come soggetto ad imposizione (su base mondiale) è molto semplice: ogni qual volta il carico fiscale ricada sui membri dell'ente, e l'imposta sia calcolata con riferimento alla situazione reddituale e personale di questi, l'ente deve considerarsi trasparente, non soggetto ad imposizione, ed in quanto tale non

(528) Secondo l'espressione di principio richiamata *supra* nota 500.

riconducibile nell'ambito soggettivo di applicazione delle convenzioni. Tale principio vale del tutto indipendentemente dal fatto che la determinazione della base imponibile avvenga a livello dell'ente – come accade nel caso di trust con beneficiari individuati – ovvero direttamente in capo ai membri – come nel caso di trust interposti – in ragione del fatto che tale peculiarità incide su un momento antecedente a quello del calcolo dell'imposta effettivamente dovuta (529).

In virtù di quanto detto sopra è possibile arrivare ad una seconda conclusione rispetto alle fattispecie di trust disciplinate dall'ordinamento italiano: se nessun dubbio si deve avere rispetto all'applicazione delle convenzioni ai trust opachi, altrettanto certa deve ritenersi la non applicazione delle convenzioni ai trust trasparenti e ai trust interposti in quanto non soggetti ad imposizione (su base mondiale) ed in quanto tali non rientranti nella nozione di residente di cui all'art. 4 del Modello OCSE. Chiaramente in simili circostanze, a condizione che entrambi gli Stati contraenti concordino sulla qualificazione del trust come trasparente (o interposto) e sulla imputazione del reddito nei confronti del medesimo soggetto (530), la convenzione si potrà applicare nei confronti di quest'ultimo soggetto, sia questo un beneficiario o un disponente.

Decisamente più incerta è la situazione riguardo ai trust discrezionali. Rispetto a tali fattispecie di trust, infatti, come ampiamente discusso (531) sebbene la regola sia la qualificazione come trust opachi, ogni qual volta il trustee decida di trasferire parte del reddito ai beneficiari, per la frazione destinata ai beneficiari il trust si considera trasparente con imputazione e tassazione del reddito in capo ai beneficiari.

---

(529) v. OECD, *The Application*, cit., pp. 14 ss.

(530) *Infra* § 3.7.

(531) *Supra* § 2.3.

In quest'ottica i trust discrezionali possono dar luogo a situazioni intermedie – riconducibili alla figura dei "trust misti" (532) – in cui parte del reddito sia tassato in capo al trust e parte del reddito in capo ai beneficiari, risultando il trust un soggetto che si presenta al contempo trasparente – e quindi fuori dall'ambito soggetto di applicazione del trattato – ed opaco – e quindi ricompreso nell'ambito soggettivo di applicazione del trattato.

L'OCSE ha da tempo riconosciuto, tuttavia senza mai intervenire sul punto, che situazioni di questo tipo generano incertezze riguardo all'applicazione del concetto di "soggetto ad imposizione" (su base mondiale) a tali tipologie di enti, prendendo anche atto di come questa caratteristica – di essere al contempo opachi e trasparenti – richieda un approccio specifico mal adattandosi le soluzioni dettate dal *Partnership Report* (533).

In mancanza di indicazioni puntuali, la questione può essere affrontata adottando un approccio di carattere più generale, riconoscendo, in particolare, come l'orientamento maggioritario della dottrina internazionale (534) interpreti l'espressione "soggetto ad imposizione" in modo flessibile, escludendo che questo richieda l'effettivo pagamento dell'imposta al fine di soddisfare il suddetto requisito (535).

---

(532) *Supra* nota 265.

(533) v. OECD, *The Application*, cit., p. 14.

(534) v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 274; v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 230

(535) In particolare, tale interpretazione nasce da una sfumatura linguistica del termine utilizzato nel trattato in lingua inglese (ma lo stesso vale per la lingua francese) difficilmente riproducibile in lingua italiana. Nel testo dell'art. 4 primo comma MC OSCE viene utilizzato il termine *"liable to tax*" piuttosto che quello di "*subject to tax"* (utilizzato questo in altre clausole del Modello OCSE), il che suggerirebbe che nell'applicare il trattato sia sufficiente la possibilità che un soggetto sia assoggettabile ad imposizione, piuttosto che l'effettivo pagamento di imposta, il

Applicato alle figure di trust discrezionali tale approccio interpretativo potrebbe suggerire che, dal momento che la regola generale prevista dalla disciplina fiscale italiana è la tassazione del trust con beneficiari non individuati, la circostanza che, in virtù di una decisione del trust, parte (o perfino tutto) del reddito sia tassata in capo ai beneficiari, risultando così espunta dalla base imponibile del trust opaco, dovrebbe comportare comunque l'applicazione del trattato allo stesso come se si trattasse di un trust esclusivamente opaco (536). Qualora, il trustee, non avesse distribuito il reddito, il trust sarebbe infatti stato soggetto a tassazione su base mondiale, in ciò distinguendosi dalle fattispecie di trust sempre trasparenti – quelle con beneficiari individuati – le quali in nessun caso, secondo quanto previsto dalla disciplina domestica possono figurare quali soggetti passivi d'imposta.

Sebbene una tale conclusione si basi su una costruzione teorica piuttosto condivisibile, il risvolto pratico della stessa appare meno convincente. Infatti, l'applicazione di tale principio avrebbe come conseguenza che due situazioni sostanzialmente analoghe, ossia quelle in cui un trust residente distribuisce tutto il reddito prodotto in un determinato periodo d'imposta ai beneficiari, vadano trattate differente dal punto di vista di applicazione dei trattati contro le doppie imposizioni, per il semplice fatto che un trust sia qualificato come trust con interessi definiti, mentre l'altro come trust discrezionale. Il che appare difficilmente condivisibile, vista l'assoluta identicità del

---

che potrebbe non verificarsi a causa, ad esempio, dell'esistenza di regimi di esenzione. v. R. GALEA, *The Meaning of "Liable to Tax" and the OECD Reports: Their Interaction and Ambiguous Interpretation*, in *Bullettin for International Taxation*, 2012.

(536) v. I. Du PLESSIS*, op. cit.,* pp. 164 ss.

risultato impositivo che l'applicazione della disciplina domestica produce in tali circostanze

3.6. Applicazione delle *tiebreaker rules* ai trust residenti in entrambi gli Stati contraenti

Considerato che, ad eccezione dei trust trasparenti e con alcune incertezze relative ai trust misti e, più in generale, ai trust discrezionali, le convenzioni contro le doppie imposizioni si applicano ai trust, è necessario esaminare come tali convenzioni siano idonee a risolvere la specifica forma di doppia imposizione internazionale che si verifica quando entrambi gli Stati contraenti considerano il trust residente nei rispettivi territori (537).

Una simile eventualità emerge con molta più frequenza di quanto si possa *prima facie* immaginare, e ciò per una serie di ragioni.

In primo luogo, situazioni di doppia residenza emergono in tutti quei casi in cui gli stati contraenti utilizzino criteri tra loro differenti per determinare la residenza del trust e l'ente soddisfi entrambi i requisiti contemporaneamente nei due Stati (538) (539).

---

(537) Come richiamato *supra* § 3.1., le convenzioni contro le doppie imposizioni risultano lo strumento più efficace (e probabilmente l'unico strumento) a disposizione per risolvere la doppia imposizione internazionale che emerge in simili circostanze.

(538) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 232.

(539) Ciò può accadere con particolare frequenza rispetto ai trust costituiti nel Regno Unito in ragione dei criteri stabiliti da quella giurisdizione per determinare la residenza del trust. Ai sensi della legge inglese è infatti sufficiente che un trust sia costituto da un soggetto residente nel Regno Unito al momento di costituzione del trust e che almeno un trustee sia residente nel territorio del Regno Unito, anche se non incaricato di alcun ruolo direttivo. Cfr. J. SCHWARZ, *op. cit.,* p. 204.

Inoltre, anche quando il criterio per determinare la residenza è unico, come ad esempio la sede di direzione effettiva, poiché tale criterio viene interpretato secondo il significato che assume a livello nazionale in base al rinvio dell'art. 4, primo comma, alla legge domestica, possono sorgere situazioni in cui un trust risulti residente in entrambi gli Stati a causa delle diverse interpretazioni che ciascun ordinamento attribuisce a tale criterio (540).

Infine, tale fenomeno può essere legato alla previsione a livello domestico di specifiche disposizioni volte a contrastare disegni elusivi di collocamento della residenza all'estero, come quelle previste dal terzo comma dell'art. 73 del t.u.i.r., che, pur basandosi su un effettivo legame territoriale, possono generare situazioni di doppia residenza laddove il trust sia effettivamente radicato in un'altra giurisdizione (541).

Qualunque sia la causa della doppia residenza di un trust in entrambi gli Stati contraenti, il Modello OCSE prevede regole dettagliate, note come *tiebreaker rules*, per risolvere tali situazioni, garantendo che ogni soggetto sia considerato residente in uno solo dei due Stati ai fini della convezione (542). Queste regole variano a seconda che il soggetto considerato residente in entrambi gli Stati sia una persona fisica, ovvero persone diverse dalle persone fisiche.

---

(540) v. M. WIDRIG, *The Expression "by Reason of His Domicile, Residence, Place of Management …" as Applied to Companies*, in G. MAISTO (a cura di), *op. cit.*, p. 275.

(541) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 232.

(542) *Ibidem,* pp. 231 ss; M. LANG, *op cit.*, p. 52.

Essendo il trust una persona diversa dalle persone fisiche (543) le specifiche *tiebreaker rules* applicabili sono quelle disposte dal terzo comma dell'art. 4 terzo comma del MC OCSE.

L'art. 4 terzo comma del Modello OCSE non prevede, a differenza di quanto disposto dal secondo comma riguardo alle persone fisiche, criteri sostanziali la cui applicazione consenta automaticamente di risolvere la questione della doppia residenza. Al contrario stabilisce che, nei casi in cui un'entità sia considerata residente in entrambi gli Stati contraenti, le autorità fiscali dei due Stati devono avviare una procedura amichevole volta a determinare di comune accordo lo stato di residenza dell'entità ai fini convenzionali tenendo conto, a tal fine, di alcuni criteri specifici, quali la "sede di direzione effettiva" (in inglese, *place of effective management*), la "sede di costituzione" (in inglese, *place where it is incorporated or otherwise constituted*) e "ogni altro fattore rilevante" (544).

L'attuale testo del terzo comma risulta dalla riformulazione dell'articolo avvenuta nel 2017 e finalizzata ad attuare nel Modello di Convenzione OCSE i principi espressi in materia di enti residenti in due Stati contraenti dall'azione 6 del progetto BEPS (545). In particolare, con tale modifica si è inteso superare la precedente regola che prevedeva la

---

(543) Per completare quanto detto *supra* nota 505 rispetto alla qualificazione del trust come individuo ai fini convenzionali da parte del Canada, ci si potrebbe domandare se tale qualificazione abbia qualche rilevanza rispetto a quali *tiebreaker rules* utilizzare nel caso di un trust che risulti residente tanto in Italia quanto in Canada. A ben vedere, tuttavia, l'interrogativo risulta di natura esclusivamente teorica in quanto la giurisprudenza canadese ha riconosciuto che ai fini convenzionali debbano applicarsi i criteri previsti per le persone diverse dalle persone fisiche. Cfr. AVERY JONES J. F. *et alii*, *op. cit.,* p. 67.

(544) v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 265; v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 234

(545) Su cui *supra* nota 472.

risoluzione di situazioni con enti residenti in due Stati sulla base del solo criterio di direzione effettiva, in virtù del fatto che tale criterio, da un lato, si era spesso dimostrare inadeguato a risolvere i conflitti di residenza e, dall'altro, era spesso utilizzato per perseguire strategie di pianificazione fiscale aggressiva volte a collocare società o altri enti in stati a fiscalità privilegiata (546); situazioni queste che dovrebbe risultare più facilmente prevenibili adottando un approccio basato sul singolo caso.

Riguardo alla nuova formulazione occorre, tuttavia, fare alcune precisazioni.

Il primo aspetto da considerare è che nell'affrontare situazioni con enti residenti in due Stati, le autorità fiscali competenti non sono obbligate a risolvere il conflitto di residenza. La formulazione dell'articolo prevede, infatti, l'utilizzo del termine "tentare" (in inglese, *endeavour*) (547). Il che implica che in mancanza di un accordo, l'entità non potrà beneficiare di alcun tipo di esenzione o agevolazione fiscale prevista dal trattato, a meno che ciò non venga espressamente concordato dalle autorità fiscali (548).

Il secondo aspetto da tenere a mente è che l'articolo in questione non definisce cosa si debba intendere con le espressioni "sede di direzione effettiva", "sede di costituzione" e "ogni altro fattore rilevante", il che comporterebbe l'applicazione dell'art. 3 secondo comma del Modello

---

(546) Cfr. OECD, *Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances, Action 6 – 2015: Final* Report, Parigi, 2015, pp. 72 ss.; P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 234.

(547) Diversamente da quanto previsto nel secondo comma dello stesso articolo, che stabilisce, al contrario, l'obbligo (in inglese, *shall settle*) di raggiungere una soluzione definitiva in caso il conflitto di residenza riguardi una persona fisica. v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 315.

(548) *Ibidem*, p. 320.

di Convenzione, con relativo riferimento al significato attribuito a tali espressioni dalla normativa nazionale. Tuttavia, poiché l'obiettivo delle *tiebreaker rules* è quello di trovare una soluzione comune a situazioni di doppia residenza, il riferimento al significato domestico di tali espressioni potrebbe portare a divergenze interpretative – magari proprio le stesse divergenze interpretative che hanno determinato la situazione di doppia residenza – che vanificherebbero l'obiettivo dell'articolo. Pertanto, come suggerito dalla dottrina (549), il "contesto" – secondo quanto disposto dall'art. 3 secondo comma – richiede l'adozione di un significato diverso da quello che i termini assumono sul piano domestico, prevalendo così il loro significato ordinario (550).

Per quello che attiene al primo dei fattori elencati come utili alle autorità fiscali per la risoluzione del conflitto di doppia residenza, ossia quello della sede di direzione effettiva, si ritiene che questo debba riferirsi al luogo in cui vengono assunte le decisioni strategiche dell'ente, piuttosto che al luogo in cui vengono assunte le decisioni riconducibili al *day-to-day management* (551). In particolare, tale soluzione interpretativa meglio rispecchierebbe il senso dell'utilizzo del termine "effettiva" e risulterebbe più coerente con quello che è il principio alla base delle *tiebreaker rules*: individuare rispetto a quale tra i due Stati contraenti l'ente dimostra un collegamento territoriale più stretto (552).

---

(549) *Ibidem*, p. 299; B. A. DA SILVA, *The Tie-Breaker Rule (Art. 4 of the OECD MC): Relevance of Domestic Law or Autonomous Interpretation* in M. SCHILCHER, P. WENINGER (a cura di), *Fundamental Issues and Practical Problems in Tax Treaty Interpretation*, Vienna, 2008, pp. 35 ss.

(550) Secondo quanto espresso *supra* § 3.3.

(551) v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 315; G. MELIS, *Trasferimento della residenza fiscale e imposizione sui redditi*, Milano, 2009, pp. 244 ss.

(552) v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 234.

Con specifico riferimento ai trust, il *place of effective management* tenderà a coincidere con il luogo in cui il trustee prende le decisioni strategiche di maggiore rilevanza (553). Tuttavia, potrebbe non essere questo il caso qualora il soggetto incaricato nella sostanza di assumere le decisioni strategiche rispetto al trust sia un soggetto diverso, come il beneficiario o il disponente, nel qual caso occorrerà far riferimento al luogo in cui tali soggetti assumono le decisioni strategiche (554).

Per quanto riguarda l'interpretazione del criterio del *place where it is incorporated or otherwise constituted*, dal momento che il trust non è una persona giuridica, il criterio della costituzione può interpretarsi alternativamente come lo Stato in cui il trust è stato formalmente istituito ovvero lo Stato la cui legge regola la costituzione e il funzionamento del trust.

---

(553) Con un approccio che risulta sostanzialmente analogo a quello da adottare rispetto alla determinazione del trust in Italia secondo il primo dei criteri introdotti con la riforma di cui al d.lgs. 27 dicembre 2023, n. 209, su cui *supra* § 2.4.2.

(554) v. I. Du PLESSIS*, op. cit.,* p. 213. Tale assunto è confermato anche da diverse pronunce giurisprudenziali di tribunali esteri. Cfr. Court of App., 8 luglio 2010, HM Revenue and Customs v Smallwood & Anor; Upper Trib., 4 marzo 2024, Haworth v HMRC; High Court, 2012, The Oceanic Trust Co Ltd NO v Commissioner for the South African Revenue Service. In virtù del richiamo alla giurisprudenza estera occorre fare un'ulteriore precisazione rispetto al tema dell'interpretazione delle convenzioni internazionali. In particolare, nonostante le sentenze di giudici esteri non abbiano alcun valore legale nel nostro ordinamento, autorevole dottrina ritiene che le stesse debbano essere prese in considerazione nell'interpretare le convenzioni contro le doppie imposizioni in quanto strumenti supplementari di interpretazione di cui all'art. 32 della Convenzione di Vienna. Così G. MAISTO, *Interpretation of Tax Treaties and the Decisions of Foreign Tax Courts as a "Subsequent Practice" under Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (1969)* in *Bullettin for International Taxation*, 2021.

Meno chiara è l'indicazione sul possibile riferimento "a ogni altro fattore rilevante", rispetto al quale il commentario al Modello di convezione si limita a riconoscere rilevanza ad una serie molto generica di elementi, tra cui i più significativi rispetto alla figura del trust sembrano essere il luogo in cui avviene il *day-to-day management* dell'ente e il luogo in cui sono conservati i documenti relativi alla contabilità (555)

Due considerazioni finali.

La prima è che la migliore dottrina internazionale ha evidenziato come la mancanza di un ordine gerarchico tra i vari criteri elencati nell'articolo possa complicare notevolmente la risoluzione dei conflitti di residenza. Gli Stati coinvolti, infatti, potrebbero non concordare su quale criterio debba essere considerato prioritario nel caso specifico. (556).

Inoltre, va preso atto del fatto che le regole sopra illustrate si applicano solo nella misura in cui lo specifico trattato concluso dall'Italia sia stato emendato nella formulazione di cui al terzo comma dell'art. 4. In caso contrario, come ad esempio nel caso del trattato tra Italia e Regno Unito che mantiene la stessa formulazione del Modello OCSE precedente al 2017, i conflitti di residenza che coinvolgono persone diverse da quelle fisiche – e dunque i trust – vanno risolti applicando esclusivamente il criterio del *place of effective management*, per il quale valgono a maggior ragione le considerazioni interpretative sopra esposte.

---

(555) v. OECD, *Model Tax Convention*, cit., p. 112.

(556) v. R. ISMER – K. BLANK, *op. cit.,* p. 319. La questione era già stata sollevata in modo lungimirante da G. MELIS, *Trasferimento*, cit., p. 251, con riferimento alla modifica del commentario risalente al 2008, dove l'attuale metodo per risolvere i casi di doppia residenza delle persone giuridiche o enti diversi dalle persone fisiche era stato proposto come un'opzione da adottare nei singoli trattati, mediante l'inserimento di una specifica clausola *ad hoc.*

3.7. Conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust

Le considerazioni fin qui esposte sull'applicazione del Modello OCSE ai trust sono valide nella misura in cui entrambi gli Stati contraenti riconoscano il trust come soggetto passivo d'imposta. In tale ipotesi, infatti, gli Stati contraenti applicheranno, ove necessario, il trattato al trust. Inoltre, la possibile insorgenza di una situazione di doppia residenza potrà essere, seppur con le relative difficoltà del caso, risolta secondo la disciplina appositamente dettata dalla convenzione.

Qualora entrambi gli Stati contraenti, al contrario, considerino il trust trasparente la situazione risulterà altrettanto definita nei risvolti applicativi. In tal caso, infatti, per le ragioni illustrate sopra (557) nessuno dei due stati considererà il trust come un «residente di uno o entrambi gli Stati contraenti» con la conseguenza che la convenzione non potrà applicarsi al trust. Tuttavia, in simili circostanze, e nella misura in cui entrambi gli Stati contraenti concordino sul soggetto, diverso dal trust, al quale imputare il reddito – su cui *infra* – la convenzione realisticamente si applicherà a quest'ultimo, sia questo un beneficiario ovvero un disponente.

Diversa, e decisamente più complessa tanto per le conseguenze che determina quanto per la difficoltà di rinvenire una soluzione certa nonché per la frequenza con cui si verifica (558), è la situazione che emerge nel caso in cui i due Stati contraenti qualifichino differentemente il trust ai fini tributari secondo la propria disciplina domestica. Questa situazione emerge sia nel caso in cui uno dei due Stati contraenti qualifichi il trust come opaco, mentre l'altro Stato

(557) *Supra* § 3.5.2.

(558) v. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 108.

contraente lo consideri trasparente, sia nel caso in cui entrambi gli Stati non considerino il trust un autonomo soggetto passivo d'imposta e tuttavia non concordino su quale sia il soggetto a cui debba essere attribuito il reddito (559).

Rispetto alla disciplina tributaria applicabile in Italia non risulta difficile immaginare come simili circostanze possano emergere frequentemente rispetto alla fattispecie di trust interposto. Si è, infatti, ampiamente esposto (560) come l'amministrazione finanziaria nel delineare i contorni di questa figura abbia finito per includere una serie considerevole di fattispecie che, in altri ordinamenti giuridici sono pacificamente ammesse e soggette a tassazione come autonomi soggettivi passivi d'imposta (561).

Inoltre, le discrepanze sul trattamento fiscale di un trust possono emerge ogni qual volta vi sia una differenza nei criteri utilizzati, dall'Italia e dall'altro stato contraente, nel qualificare un trust come trasparente, con la conseguenza che uno dei due Stati attribuirà il reddito in capo ai beneficiari mentre l'altro tasserà direttamente il trust. Lo stesso fenomeno può accadere ogni qualvolta non vi sia intesa sulle circostanze di fatto per cui, ad esempio, l'Italia considera i beneficiari

---

(559) *Ibidem*, p. 109

(560) *Supra* nota 428.

(561) Si pensi al caso in cui il disponente non si riservi alcun potere di ingerenza nella gestione ordinaria del trust e, tuttavia conservi il solo potere di veto rispetto alla possibile disposizione di determinati beni ritenuti di inalienabili, o anche al caso in cui il disponente coincida con il beneficiario, fenomeno che se in alcuni ordinamenti giuridici attrae la tassazione dei redditi prodotti dal trust in capo al disponente (l'esempio più noto è quello del regime dei *settlor interested trust* del Regno Unito, cfr. Income Tax Act – trading and other income – 2005, s. 625) al pari dell'Italia, in altri è del tutto irrilevante ai fini tributari (questo è il caso degli Stati Uniti e del Sud Africa, cfr. Income tax Act, sub-s 7.6).

come individuati, mentre lo Stato contraente non ritiene che il reddito possa essere attribuito agli stessi.

Simili situazioni, da tempo note alla dottrina internazionale (562), e comunemente denominate "conflitti di attribuzione" (563) (in inglese, *conflicts of attribution*) – in ragione del fatto che lo stesso reddito viene "attribuito" dai due Stati contraenti a soggetti diversi – determinano la non applicazione delle convenzioni di doppia imposizione risultando in fenomeni di doppia imposizione (564) per le ragioni e secondo le modalità di cui *infra*.

3.7.1. Esempi di conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust e conseguenze sul piano delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione

Conflitti di attribuzione del reddito prodotto dal trust possono emergere in situazioni bilaterali – ossia che coinvolgono solo i due Stati contraenti – ma anche in circostanze triangolari – ossia che coinvolgono tre Stati differenti.

Rispetto a situazioni bilaterali si considerino i seguenti esempi:

Esempio numero 1

Si prenda in considerazione il caso di *Alfa*, un trust residente in Italia, il cui unico beneficiario è il disponente, anch'egli residente in Italia. Il trust *Alfa* riceve un dividendo da una società residente in Sudafrica. In questo caso, il Sudafrica considera il trust come un autonomo soggetto passivo d'imposta. Ai sensi dell'art. 10 della convenzione tra Italia e

(562) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 210.

(563) v. M. BRABAZON, *op. cit.,* p. 199.

(564) v. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 108.

Sudafrica, il Sudafrica dovrebbe ridurre la ritenuta applicata sul dividendo pagato a un soggetto residente in Italia a un'aliquota del 5% o 15% (565). Tuttavia, poiché il trust non è soggetto a imposizione in Italia in quanto soggetto interposto e, pertanto, non rientra nell'ambito soggettivo di applicazione della convenzione (566), è probabile che il Sudafrica non applichi la convenzione e imponga l'aliquota ordinaria di ritenuta d'imposta (567). Il fatto che l'Italia attribuisca il reddito al disponente non rileva ai fini convenzionali per il Sudafrica, che considera il trust come il soggetto destinatario del dividendo. Inoltre, l'art. 23 della convenzione prevede che l'Italia debba riconoscere un credito d'imposta limitato all'aliquota ridotta che il Sudafrica avrebbe dovuto applicare. Tuttavia, poiché la riduzione non è stata applicata, il disponente si vedrà riconosciuto un credito d'imposta inferiore rispetto all'importo effettivamente tassato in Sudafrica, con conseguente doppia imposizione sulla differenza (568) (569).

Esempio numero 2

---

(565) L'esatto ammontare della ritenuta convenzionale dipende dal valore della partecipazione societaria detenuta dal beneficiario nella società emittente il dividendo.

(566) Secondo quanto *supra* § 3.5.2.

(567) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 214.

(568) Sul punto occorre precisare che parte della dottrina internazionale, cfr. P. BAKER, *op. cit.,* sostiene che, in tali circostanze, lo Stato di residenza del disponente (o del beneficiario) debba adottare, nel riconoscere il credito d'imposta (o l'esenzione) convenzionale, lo stesso criterio utilizzato nell'imputare il reddito. Di conseguenza, se lo Stato di residenza considera il trust come trasparente (o interposto) e imputa il reddito ai beneficiari (o al disponente), dovrebbe coerentemente imputare (*rectius,* riconoscere) ai beneficiari (o al disponente) il credito per l'imposta pagata all'estero dall'ente. Questa la soluzione prevista per le società di persone nel *Partnership report.*

(569) In tal caso la possibile doppia imposizione potrebbe essere evitata in virtù dell'applicazione del credito di imposta previsto dall'art. 165 t.u.i.r., *supra* § 3.1. sempre che questo sia capiente rispetto all'imposta sostenuta all'estero.

Si consideri la stessa situazione dell'esempio 1, ma con la differenza che il beneficiario del trust non è il disponente residente in Italia, bensì un soggetto residente in Sudafrica. Inoltre, il disponente mantiene un controllo tale sul trust da risultare un soggetto interposto secondo l'Agenzia delle Entrate (570). In questo caso, il Sudafrica considererà il trust trasparente e il dividendo sarà tassato nelle mani del beneficiario. Tuttavia, poiché il beneficiario è residente in Sudafrica, il paese tratterà la situazione come interna e non applicherà la convenzione contro le doppie imposizioni con l'Italia. D'altra parte, l'Italia non riconoscerà alcun credito d'imposta ai sensi dell'art. 23 della convenzione, poiché non vi è coincidenza soggettiva tra il beneficiario che ha pagato l'imposta in Sudafrica e il disponente che deve assolverla in Italia. Di conseguenza, il dividendo sarà tassato due volte: una in Sudafrica a carico del beneficiario e una in Italia a carico del disponente (571) (572).

Esempio numero 3

Si prenda ora in considerazione la stessa situazione dell'esempio 2, con la sola differenza che il dividendo in questo caso non è pagato da una società residente in Sud Africa, ma da una società residente nel Regno Unito. Si supponga inoltre che il Regno Unito consideri il trust trasparente al pari del Sud Africa. In questo caso, il Regno Unito applicherà con ogni probabilità la convenzione con il Sud Africa, poiché il beneficiario, residente in Sud Africa, è considerato il beneficiario del dividendo di fonte britannica. Di conseguenza, si applicherà la riduzione della ritenuta d'imposta secondo quanto

(570) Gli effetti rispetto all'applicazione della convenzione sono, in realtà invariati anche nel caso in cui il trust sia considerato opaco in Italia.

(571) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 214.

(572) Anche in tal caso vale quanto *supra* nota 569.

previsto dal trattato. Il Sud Africa, a sua volta, riconoscerà un credito d'imposta per le imposte pagate nel Regno Unito dal beneficiario, con la conseguenza che *prima facie*, tale situazione sembra non dar luogo ad alcun conflitto di attribuzione. Tuttavia, dal momento il trust è per sua natura una struttura "triangolare" e coinvolge anche il disponente, è fondamentale considerare a chi l'Italia, stato di residenza del disponente, attribuisce il reddito. In questo caso, l'Italia, qualificando il trust come interposto, attribuirà il reddito al disponente, con la conseguenza che, nessun conflitto di attribuzione emerge rispetto alla situazione bilaterale Regno Unito – Sud Africa, il coinvolgimento di un terzo Paese, l'Italia determinerà comunque una situazione di conflitto di attribuzione e possibile doppia imposizione sul dividendo (573).

3.7.2. Conflitti di attribuzione – un problema di doppia imposizione economica internazionale

Gli esempi sopra riportati mettono in luce come la diversa qualificazione del trust nei diversi Stati coinvolti nella produzione e tassazione del reddito del trust, diano facilmente luogo a situazioni di doppia imposizione internazionale. Va, tuttavia, constatato come tali situazioni di doppia imposizione non siano riconducibili al fenomeno della doppia imposizione giuridica, quanto più a quella della doppia imposizione economica (574) e ciò in ragione del fatto che in ciascuno degli esempi sopra riportati l'eventuale doppia imposizione sullo stesso reddito si verifica in capo a soggetti differenti. Ciò ha portato la dottrina

(573) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 215; I. Du PLESSIS*, op. cit.,* p. 236.

(574) Un tema questo già accennato *supra* § 3.1.

internazionale (575) ad interrogarsi sulla necessità di risolvere i fenomeni di doppia imposizione causati da conflitti di attribuzione, piuttosto che sull'opportunità di accettare tale fenomeno come una semplice conseguenza delle modalità applicative del trattato. Un dubbio questo alimentato dal fatto che il commentario al Modello OCSE, nel discutere i fenomeni di doppia imposizione, si sofferma esclusivamente su quelli di doppia imposizione giuridica (576). Inoltre, in almeno un caso, il Modello OCSE ammette pacificamente che si possano verificare situazioni di doppia imposizione economica senza fornire alcuna soluzione al problema (577).

In realtà è stata la stessa dottrina che ha prospettato tali dubbi a smentire la necessità di accettare di buon grado fenomeni di doppia imposizione economica. Si è infatti sostenuto come una lettura della convenzione che rispetti l'obiettivo e lo scopo del trattato non possa che cercare di evitare fenomeni di doppia imposizione internazionale quale che ne sia la natura e che nulla nel testo della convezione suggerisca una lettura differente, dovendosi considerare l'unico caso ammesso dalla convenzione come un'eccezione (578).

---

(575) v. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 215. v. P. PISTONE, *Diritto*, cit., p. 234, il quale mette in luce come, a differenza di quanto accade per i fenomeni di doppia imposizione giuridica, il Modello OCSE non determina un approccio sistematico ai fenomeni di doppia imposizione economica internazionale.

(576) v. OECD, *Model Tax Convention*, cit., p. 112.

(577) Il riferimento è all'articolo 10, secondo comma, del Modello OCSE, il quale stabilisce che le disposizioni dell'articolo non devono essere interpretate come volte a eliminare la doppia imposizione economica derivante dalla tassazione dello stesso reddito, prima come utile societario e successivamente come dividendi distribuiti ai soci. Cfr. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 215.

(578) *Ibidem*. In senso contrario, cfr F. FERRARI, *Sugli aspetti,* cit., p. 523.

3.7.3. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata nel *Partnership Report*

Tra le soluzioni prospettate rispetto all'opportunità di risolvere il fenomeno della doppia imposizione economica che si verifica in presenza di conflitti di attribuzione, l'OCSE ha ritenuto necessario affrontare tali problematiche in modo da evitare che simili circostanze frustrino la possibilità di applicare i trattati.

In particolare, nell'ambito delle soluzioni elaborate nel *Partnership Report* si è ritenuto che gli effetti indesiderati causati dai conflitti di attribuzione del reddito sarebbero facilmente prevenibili qualora lo stato della fonte seguisse le regole di attribuzione del reddito previste dallo stato di residenza del soggetto che richiede l'applicazione del trattato; un principio noto in inglese con l'espressione *source-follows-residence principle* (579).

Tale principio, pensato per risolvere i conflitti di attribuzione aventi ad oggetto il reddito attribuito alle società di persone, è stato dimostrato essere efficacie anche nel risolvere i conflitti di attribuzione aventi ad oggetto il reddito di un trust (580).

Ad esempio, rispetto allo scenario prospettato nell'esempio numero 1, applicando il metodo proposto nel Partnership Report, il Sudafrica sarebbe tenuto a seguire la qualificazione del trust prevista dalla normativa fiscale italiana, attribuendo quindi il reddito al disponente residente in Italia. In tal modo, non vi sarebbe alcun motivo per non ridurre la ritenuta alla fonte, poiché il disponente italiano soddisfa i requisiti di cui all'art. 1 della convenzione. Inoltre, il credito corrisposto

(579) v. OECD, *The Application*, cit., pp. 20 ss.

(580) v. R. J. DANON, *op. cit.,* pp. 217 ss.

dall'Italia al disponente coinciderebbe con l'imposta assolta all'estero cosicché la doppia imposizione sarebbe risolta.

Inoltre, l'applicazione del *source-follows-residence principle* risulta efficace nel risolvere la doppia imposizione anche nel caso di situazioni triangolari. Prendiamo il caso descritto nell'esempio numero 3: una società con sede nel Regno Unito paga dividendi a un trust italiano con il beneficiario residente in Sudafrica. Sia il Sudafrica che il Regno Unito attribuiscono il reddito al beneficiario, mentre l'Italia lo imputa al disponente residente. Se il Regno Unito seguisse la qualificazione del paese di residenza del soggetto che richiede l'applicazione del trattato, oltre ad applicare la convenzione con il Sudafrica, dovrebbe anche applicare quella con l'Italia, poiché il disponente si qualifica ai fini dell'art. 1. Di conseguenza, la doppia imposizione verrebbe risolta sia per il beneficiario che per il disponente (581).

Nonostante l'efficacia teorica del metodo proposto nel *Partnership report* per la risoluzione dei conflitti di attribuzione, lo stesso si è rivelato, all'atto pratico, un fallimento. Ciò principalmente per due ordini di ragioni. In primo luogo, per essere un principio espressamente previsto solamente per le società di persone (582).

In secondo luogo, in virtù del fatto che tale principio non è stato introdotto nel Modello di Convenzione OCSE, ma esclusivamente nel commentario (583) creando così incertezza rispetto a quale fosse il

---

(581) Una simile situazione, in cui uno stato è obbligato ad applicare due convenzioni con due stati differenti rispetto allo stesso reddito è nota nel contesto internazionale con l'espressione inglese *double benefit.* Cfr. R. J. DANON, *op. cit.,* p. 218.

(582) v. A. NIKOLAKAKIS *et alii*, *Some Reflections on the Proposed Revisions to the OECD Model and the Commentaries, and on the Multilateral Instrument, with Respect to Fiscally Transparent Entities – Part I*, in *Bullettin for International Taxation*, 2017, p. 476.

(583) v. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 111.

valore giuridico dello stesso, e portando alcuni Paesi a riservarsi la possibilità di non applicare il principio in assenza di un accordo internazionale che ne chiarisse il valore giuridico e l'applicabilità generalizzata (584).

3.7.4. La soluzione ai conflitti di attribuzione prospettata dal nuovo art. 1 secondo comma del Modello OCSE

La soluzione alle problematiche emerse nel recepimento del *source-follows-residence principle* espresso nel *partnership report*, è stata offerta dall'azione 2 del progetto BEPS in materia di disallineamenti da ibridi, il quale è intervenuto sul testo del Modello di Convenzione OCSE emendandolo con l'introduzione di un secondo comma nell'art.1 avente ad oggetto una clausola specifica per i c.d. enti ibridi (585) (586) Il nuovo comma, il cui contenuto è sostanzialmente analogo alla regola del *source-follows-residence principle*, in particolare, prevede da un lato l'applicazione generalizzata del principio non solo alle *partnerships* ma a qualsiasi ente che possa considerarsi ibrido (587). Dall'altro, inserendo direttamente il principio all'interno del Modello di Convenzione OCSE, ne conferisce un chiaro valore giuridico: tutte le convenzioni che verranno modificate o che saranno negoziate

(584) v. A. NIKOLAKAKIS *et alii*, *op. cit.,* 476; R. J. DANON, *op. cit.,* p. 219.

(585) v. OECD, *Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2 - 2015 Final Report*, Parigi, 2015.

(586) Per "enti ibridi" si intendono quegli organismi – come il trust, ad esempio – che non vengono considerati soggetti autonomi di imposta da uno o entrambi gli Stati contraenti, con la conseguente attribuzione del reddito prodotto direttamente ai membri dell'ente. Cfr. *Ibidem,* p. 12.

(587) v. A. NIKOLAKAKIS *et alii*, *op. cit.,* 476.

secondo la nuova previsione dell'art. 1 obbligheranno gli Stati contraenti a seguire il principio ivi contenuto (588).

In particolare, l'art. 1 secondo comma prevede che ai fini della convenzione, il reddito prodotto da o attraverso un ente considerato, in tutto o in parte, fiscalmente trasparente secondo la normativa fiscale di uno degli Stati contraenti, sarà considerato come reddito di un residente di uno degli Stati contraenti, ma solo nella misura in cui tale reddito venga trattato, ai fini fiscali di quello Stato, come reddito di un residente di tale Stato (589). Dunque, al pari di quanto previsto nel *Partnership report*, il nuovo articolo 1 secondo comma prevede che lo stato della fonte debba applicare le regole di imputazione del reddito stabilite dallo stato di residenza e in base a queste valutare l'applicabilità della convenzione. Tuttavia, è importante sottolineare come, la regola di cui all'art. 1 secondo comma non incida sull'applicazione della disciplina dello stato della fonte rispetto (i) a quale sia il soggetto nei cui confronti opera l'imposta e (ii) quale sia la materia imponibile (590). Tali questioni restano disciplinate dal diritto nazionale e non sono modificate dall'applicazione della clausola sugli enti ibridi, che opera esclusivamente a livello delle convenzioni contro le doppie imposizioni.

Così rispetto allo scenario descritto nell'esempio 1, il fatto che il Sud Africa sia obbligato ad applicare la convenzione con l'Italia al

---

(588) v. A. CONTRINO, *International taxation*, cit., p. 183.

(589) Il testo dell'articolo in inglese dispone: «*For the purposes of this Convention, income derived by or through an entity or arrangement that is treated as wholly or partly fiscally transparent under the tax law of either Contracting State shall be considered to be income of a resident of a Contracting State but only to the extent that the income is treated, for purposes of taxation by that State, as the income of a resident of that State*».

(590) v. A. NIKOLAKAKIS *et alii*, *op. cit.,* 478.

disponente, in virtù (i) della natura interposta del trust e (i) dell'attribuzione e tassazione del reddito in capo ad un residente dello Stato, non incide sul fatto che il soggetto tassato in Sud Africa sarà il trust, in quanto secondo la legge sudafricana è proprio il trust il soggetto titolare del reddito (591).

Rispetto all'applicabilità e idoneità della nuova clausola nel risolvere i conflitti di attribuzione rispetto al reddito prodotto dal trust vanno fatte due precisazioni conclusive.

La prima riguarda la modifica apportata all'articolo 1, che oltre all'introduzione del secondo comma, è stato arricchito con l'aggiunta di un terzo comma (592). Questo terzo comma introduce una c.d. clausola di salvaguardia (in inglese, *saving clause*), la quale stabilisce il diritto dello Stato della fonte di tassare i propri residenti secondo la rispettiva legge nazionale, senza essere soggetti a limitazioni non previste dal trattato (593).

Rispetto ai conflitti di attribuzione riguardo al reddito del trust, l'applicazione della clausola di salvaguardia comporta la disapplicazione dell'articolo 1(2) in casi simili a quelli descritti nell' esempio numero 2 sopra esposto. In tali circostanze, infatti, lo Stato della fonte (nell'esempio citato, il Sud Africa) sarà legittimato a tassare i beneficiari residenti nel proprio territorio, indipendentemente dal modo in cui l'Italia caratterizza il trust, come previsto dall'articolo 1(2).

---

(591) *Ibidem*, 479.

(592) OECD, *Preventing*, cit., pp. 86 ss.

(593) Lo stesso art. 1 terzo comma prevede un elenco tassativo di casi in cui operi tale regola. In particolare, il testo dell'articolo in inglese dispone che: «*This Convention shall not affect the taxation, by a Contracting State, of its residents except with respect to the benefits granted under paragraph 3 of Article 7, paragraph 2 of Article 9 and Articles 19, 20, 23 [A] [B], 24, 25 and 28*».

Di conseguenza, il trattato contro le doppie imposizioni non verrà applicato, e la doppia imposizione persisterà (594).

Tuttavia, la vera "minaccia" applicabilità della nuova clausola in materia di enti ibridi è di natura politica piuttosto che giuridica.

Nel momento in cui si scrive, infatti, l'Italia non ha emendato alcuno dei suoi trattati con l'inclusione della clausola in materia di enti ibridi.

Inoltre, l'Italia non ha ancora ratificato l'MLI (595), strumento questo che avrebbe dovuto semplificare l'implementazione della clausola in materia di enti ibridi nei trattati esistenti.

Inoltre, anche in un'ottica comparatistica va registrata una sfiducia generalizzata nell'applicabilità della clausola (596), talché anche gli Stati che hanno già ratificato l'MLI hanno escluso l'implementazione del nuovo art. 1 secondo comma.

La conseguenza di ciò è che gli sforzi profusi dall'OCSE negli ultimi anni per affrontare il problema della doppia imposizione derivante dai conflitti di attribuzione riguardanti gli enti ibridi, inclusi i trust, rischiano di essere vanificati nuovamente dalla mancanza di consenso

---

(594) Se invece fosse applicabile l'articolo 1(2), sia il disponente che il trust – a seconda che il paese di residenza consideri il trust opaco o meno – avrebbero diritto ai benefici del trattato. Dal momento che lo Stato della fonte classifica l'ente come trasparente, infatti, si applicherebbe l'articolo 1(2) con la conseguenza che poiché il disponente o il trust è riconosciuto e tassato come residente nel paese di residenza, il Sud Africa sarebbe obbligato ad applicare il trattato nei loro confronti.

(595) L'MLI (acronimo di *Multilateral Instrument*) è un trattato multilaterale firmato da 103 paesi, finalizzato a facilitare l'implementazione delle misure BEPS, inclusi gli interventi relativi agli enti ibridi, nei trattati fiscali esistenti. In particolare, attraverso la compilazione di un apposito modulo, si consente che, una volta entrato in vigore, tutti i trattati già in essere vengano automaticamente modificati in conformità con le disposizioni indicate nel modulo stesso.

(596) v. A. NIKOLAKAKIS *et alii*, *op. cit.,* 478.

politico sull'implementazione delle relative misure. Qualora così fosse, nonostante considerevoli passi avanti siano stati mossi rispetto al tema dell'applicazione dei trattati al trust, molte delle situazioni di doppia imposizione internazionale a cui tale istituto espone rimarrebbero sostanzialmente irrisolte.

CONSIDERAZIONE CONCLUSIVE

Il presente lavoro si poneva due obiettivi. Da un lato presentare il regime tributario nazionale in materia di imposte sul reddito del trust. Dall'altro esporre le principali tematiche in materia di applicazione delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione al medesimo istituto. Inoltre, rispetto ad entrambe le problematiche, il presente elaborato cercava di mettere in luce i punti di forza e i limiti delle soluzioni adottate e/o proposte sul piano domestico e internazionale.

Nel prefiggersi tali obiettivi, la ricerca non poteva che iniziare da un'analisi approfondita delle caratteristiche dell'istituto così inestricabilmente legate a quella esperienza unica al mondo giuridico anglosassone denominata *equity*. Tale analisi ha dimostrato che, sebbene uniche nella loro genesi, le caratteristiche essenziali del trust sono traducibili in un linguaggio noto agli ordinamenti di *civil law*. Nonostante la tradizionale distinzione tra proprietà legale ed equitativa abbia inizialmente suscitato dubbi sulla compatibilità del trust con sistemi come quello italiano, basati su una concezione assoluta della proprietà comprimibile esclusivamente da un *numerus clausus* di diritti reali, tali incertezze possono oggi considerarsi superate grazie a una reinterpretazione della posizione dei beneficiari in termini obbligazionari piuttosto che reali, e, ad ogni modo in seguito alla ratifica da parte dell'Italia della Convenzione de L'Aja.

Al contempo, devono ritenersi parimenti superati i dubbi rispetto alla riconducibilità della posizione del trustee sui beni e diritti oggetto del fondo del trust nell'alveo del diritto di proprietà. Il trustee è l'assoluto titolare di tali situazioni giuridiche le quali, tuttavia, non fanno parte del

suo patrimonio generale ma, in virtù dell'atto di costituzione del trust, si autonomizzano andando a costituire un patrimonio separato.

L'inquadramento del fondo del trust nell'ambito dei fenomeni di separazione patrimoniale consente di comprendere le ragioni alla base della scelta del legislatore italiano, operata con la legge n. 296/2006, di attribuire soggettività al trust ai fini dell'imposta sul reddito. Tale scelta, sebbene obbligata a causa dell'incompatibilità di ogni alternativa con i principi fondamentali dell'imposta sul reddito, si rivela soddisfacente e capace di recepire i suggerimenti della più autorevole dottrina nazionale. Quest'ultima, in assenza di indicazioni legislative certe, era giunta alle medesime conclusioni sul piano interpretativo, superando le riserve della dottrina più tradizionale, che negava la possibilità di discostarsi dai principi di soggettività determinati dal diritto civile.

Altresì apprezzabile risulta la scelta del legislatore di prevedere un regime alternativo e complementare alla tassazione del reddito prodotto dal trust in capo al trust stesso, che vede i beneficiari soggetti passivi d'imposta qualora i redditi siano giuridicamente riconducibili agli stessi. Una scelta i cui contorni sono stati puntualizzati nel tempo dal prezioso lavoro interpretativo dell'amministrazione finanziaria e che allinea l'ordinamento tributario italiano con quello di altri Paesi da tempo più familiari con l'istituto in questione.

Nonostante quanto di buono elaborato dal legislatore e dall'amministrazione finanziaria, non mancano le criticità nel regime impositivo dei redditi prodotti dal trust.

È stato evidenziato come l'opzione di tassare i beneficiari individuati di un trust sul reddito prodotto dal trust stesso generi significative tensioni con i principi fondamentali dell'imposta sul reddito, in particolare con le nozioni di "reddito entrata" e "reddito prodotto" riconosciute nel nostro ordinamento. Sebbene sia apprezzabile la scelta di tassare i beneficiari, piuttosto che il trust qualora siano i primi ad avere diritto

agli incrementi patrimoniali sarebbe forse auspicabile optare per un'imposizione indiretta piuttosto che mantenere il regime attuale. Inoltre, anche qualora si volesse conservare l'attuale impostazione in materia di imposte dirette, sarebbe auspicabile una diversa qualificazione dei redditi attribuiti ai beneficiari, le cui caratteristiche appaiono distanti da quelle della categoria dei redditi di capitale nella quale il legislatore li ha attualmente collocati.

Le maggiori perplessità rispetto all'attuale regime impositivo del trust sul piano dell'imposta sul reddito vanno, tuttavia, registrate con riguardo alla tassazione in capo ai beneficiari delle distribuzioni da trust opaco residente e rispetto alla fattispecie di trust interposto, entrambe frutto di una illegittima interpretazione creatrice operata dall'amministrazione finanziaria.

In particolare, per quanto attiene alla prima delle due casistiche, la posizione espressa dall'Agenzia delle Entrate nell'intervento di prassi n. 34/E del 2022 stupisce e al contempo delude. Stupisce nella misura in cui si distacca da un orientamento che si considerava ormai consolidato. Delude in ragione della palese contrarietà della scelta con i principi in materia di imposta sul reddito e, in particolare, con il fondamentale requisito del possesso del reddito.

Per quanto riguarda la fattispecie del trust interposto, sebbene le criticità siano altrettanto rilevanti rispetto alla tassazione delle attribuzioni da trust opaco, e nonostante tale scelta porti l'Agenzia delle Entrate a esercitare un ruolo che la Costituzione riserva al legislatore, va riconosciuto che l'amministrazione finanziaria ha mantenuto una posizione costantemente coerente sul punto, offrendo almeno un livello di certezza giuridica.

Sul punto si auspica che da un lato l'amministrazione finanziaria torni sui propri passi, negando, come sempre aveva fatto, l'imponibilità delle attribuzioni da trust opaco residente; dall'altro si apra, limitatamente a

talune fattispecie, a superare la figura del trust interposto, garantendo così il ripristino del corretto bilanciamento tra il ruolo del legislatore e quello dell'amministrazione.

Sul piano dell'applicazione delle convenzioni internazionali contro la doppia imposizione, si è rilevato come la complessa struttura del trust comporti significative difficoltà anche in situazioni in cui i meccanismi delineati dal Modello di Convenzione OCSE risultano generalmente efficaci e di semplice applicazione.

Sebbene la questione dell'accesso del trust alle convenzioni contro la doppia imposizione sembri ormai risolta positivamente in termini generali, persistono importanti incertezze relative ai cosiddetti trust misti. In tali casi, benché l'applicazione delle convenzioni sembri, dal punto di vista della teoria generale, la soluzione più ragionevole, emergono dubbi sul piano pratico rispetto alla sua effettiva operatività. Queste incertezze sono ulteriormente accentuate dall'assenza di una guida internazionale specifica sul tema.

Un ulteriore aspetto di incertezza riguarda l'applicazione delle convenzioni ai trust residenti in Italia secondo i criteri dell'art. 73, terzo comma, e, più in generale, ai trust la cui residenza è determinata in base a criteri che non stabiliscono un sufficiente legame territoriale con lo Stato di residenza, considerato fondamentale dalla dottrina internazionale più autorevole.

Su tali questioni, è necessario un intervento congiunto e condiviso a livello OCSE, che possa offrire soluzioni certe in merito all'applicabilità delle convenzioni ai trust, analogamente a quanto è stato fatto in passato per le società di persone.

Un intervento che, al contrario, l'OCSE ha posto in essere in modo convincente rispetto al tema dei conflitti di attribuzione del reddito di entità ibride e che tuttavia, per ragioni politiche, sembra destinato a naufragare, con la conseguenza che la problematica della doppia

imposizione legata ai disallineamenti da ibridi e, più in particolare al differente trattamento del trust ai fini fiscali nei Paesi contraenti, sembra, almeno nel breve periodo, un problema destinato a rimane tale.

BIBLIOGRAFIA

- ARIENTI L., *La riqualificazione del trust opaco in trasparente e gli obblighi di adeguata e corretta contabilità (CGT II grado, Lombardia, 20 settembre 2023),* in *Trusts*, 2024
- AVERY JONES J. F. *et alii*, *The Treatment of Trusts Under the OECD Model Convention—II*, in *British Tax Reiview*, 1989
- BAKER J., *An Introduction to English Legal History*, V ed., Oxford, 2019
- BAKER P., *The Application of the Convention to Partnerships, Trusts and Other, Non-Corporate entities*, in *GITC Review*, 2002
- BANCONE V., *Trust esteri con beneficiari residenti: le precisazioni dell'Agenzia delle Entrate*, in *Trusts,* 2011
- BARTOLI S., *Il trust*, Milano, 2001
- BIANCA M., *Trustee e figure affini nel diritto italiano*, in *Riv. notar.*, 2009
- BIANCA M., *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Padova, 1996
- BIZIOLI G., *Interposizione del trust: imposte sui redditi e imposte sulle successioni e donazioni (pagg. 23-24 della Circolare*), in *Trusts*, 2023
- BRABAZON M., *International Taxation of Trust Income*, Cambridge, 2019
- BUCCICO C., *Imposte sui redditi: attribuzioni a beneficiari italiani di trust esteri (pagg. 24 – 26 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023
- CASALINI M., *Imputazione per trasparenza dei redditi del trust al beneficiari - condizioni e conseguenze,* in FRANSONI G. – de

RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008

- CASTALDI, L. – LUPI R. – CORVO E., *Ulteriori spunti sulla regolamentazione tributaria del trust: la soggettività tributaria*, in *Dialoghi di dir. trib.,* 2007
- CONTRINO A. – MERLO F., *Contributo alla misurazione della distanza fra trust "inesistente in quanto interposto" di fonte amministrativa e le ipotesi di trust civilisticamente invalido: le figure dello* sham *e dell'*illusory *trust*, in *Riv. tel. di diritto tributario*, 2023
- CONTRINO A. – LUPI R., *Il «diritto attuale del beneficiario» come condizione per l'imputazione per trasparenza dei redditi del trust*, in *Dialoghi di dir. trib*, 2008
- CONTRINO A., *International taxation of trust after the BEPS project and MLI provisions* in P. PISTONE (a cura di) *Building global international tax law: essays in honour of Guglielmo Maisto*, Amsterdam, 2022
- CONTRINO A., *Recenti indirizzi interpretativi sul regime fiscale di trust trasparenti, interposti e transnazionali: osservazioni critiche*, in *Riv. dir. trib.,* 2011
- CONTRINO A*., Riforma Ires e trust: la maggiore realità e la patrimonializzazione come ulteriori argomenti per la soggettività "definitiva" del trust*, in *Dialoghi di dir. trib.,* 2004
- CORASANITI G., *Diritto tributario delle attività finanziarie,* Milano, 2012
- CORASANITI G., *Le attribuzioni di reddito di un trust commerciale secondo la Circolare 34/E*, in *Trusts,* 2023
- CORASANITI G., *L'imposizione in Italia del trust estero nel contesto internazionale – certezze e problematiche – il trust*

estero, in FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008

- DA SILVA B. A., *The Tie-Breaker Rule (Art. 4 of the OECD MC): Relevance of Domestic Law or Autonomous Interpretation* in SCHILCHER M. – WENINGER P. (a cura di), *Fundamental Issues and Practical Problems in Tax Treaty Interpretation*, Vienna, 2008
- DAMI F., *Imposte sui redditi: trust residente e non residente (pagg. 14-23 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023
- DANON R. J., *Conflicts of Attribution of Income Involving Trusts under the OECD Model Convention: The Possible Impact of the OECD Partnership Report*, in *INTERTAX*, 2004
- DE WAAL M. J., *The Uniformity of Ownership, Numerus Clausus and the Reception of the Trust Into South African Law*, in *European Review of Private Law*, 2000
- DOURADO A. P. *et alii*, General *Definitions*, in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, V ed., 2022
- Du PLESSIS I., *A South African perspective on some critical issues regarding the Oecd Model Tax Convention on Income and on Capital, with special emphasis on its application to trusts*, Stellenbosch, 2014
- FALSITTA G., *Il doppio concetto di capacità contributiva*, in *Riv. dir. trib*, 2004
- FEDELE A., *Visione di insieme nella problematica interna,* in I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996
- FERRARI F., *La soggettività passiva del trust per le imposte dirette*, in *Trusts*, 2020,
- FERRARI F., *Sugli aspetti internazionalistici del trust*, in *Trusts*, 2020
- FRANCESCHELLI R., *Il trust nel diritto inglese*, Padova, 1935

- FRANSONI G., *L'individuazione dei beneficiari e il regime della trasparenza*, in FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008
- FRANSONI G., *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, in *Riv. dir. trib.*, 2007
- GAFFURI A. M., *Chiarimenti su alcuni aspetti della disciplina fiscale del trust*, in *Riv. Della Guardia di Finanza*, 2023
- GALEA R., *The Meaning of "Liable to Tax" and the OECD Reports: Their Interaction and Ambiguous Interpretation*, in *Bullettin for International Taxation*, 2012
- GALLO F., *I soggetti del libro primo del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni*, in Riv. dir. trib., 1993
- GALLO F., *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, in I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996
- GARBARINO C., *La soggettività del trust nelle Convenzioni per evitare le doppie imposizioni*, in *Dir. prat. trib.,* 2000
- GIOVANNINI A., *Problematiche fiscali del trust*, in *Boll. trib.*, 2001
- GIULIANI F. M., *La simulazione dal diritto civile all'imposizione sui redditi*, Padova, 2009
- GRETTON G., *Trusts without Equity*, in *Int. and Comp. Law Quar.,* 2000
- HARRINGTON P., *Trusts in Quebec*, in *The Law of Trusts:A Contextual Approach*, IV ed., Toronto, 2021
- HASLEHNER W., *Introduction*, in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, V ed., 2022
- HAYTON D., *The Law of Trusts,* Londra, 2003
- HAYTON D., *Underhill and Hayton : Law Relating to Trusts and Trustees*, XVIII ed., Londra, 2010

- ISMER R. – BLANK K., *Resident* in AA. VV. *Klaus Vogel On Double Taxation Conventions*, V ed., 2022
- IVES E. W., *The genesis of the Statute of Uses,* in *The Eng. Hist. Rev.*, 1967
- KANDEV M. N., *Tax Treaty Interpretation: Determining Domestic Meaning Under Article 3(2) of the OECD Model,* in *Canadian Tax Journal*, 2007
- KOELE I., *Trusts and the application of the OECD model convention,* in AA. VV., *The trust. Bridge or abyss between common and civil law jurisdictions?*, Boston, 1992
- LANG M., *Introduction to the Law of Double Taxation Conventions*, III ed., Amsterdam, 2021
- LAROMA J. P., *Separazione patrimoniale e fattispecie impositiva: il rilievo del vincolo di destinazione nella fiscalità diretta*, in AA. VV. *negozio di destinazione: percorso verso un'espressione sicura dell'autonomia privata,* 2007
- LAWRANCE D. – WOODWARD S. – HARRISON C., *Clarke's Offshore Tax Planning*, XXX ed, 2023
- LEPAULLE P., *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international*, Parigi, 1932
- LUPI R., *Il trust "opaco": qualificazione e imposizione dei redditi imputati al trust*, in FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008
- LUPI R.*, La tassazione dei redditi del trust: il trustee*, I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996
- LUPOI M., *Imposte dirette e trust*, in *Corr. Trib.,* 2007
- LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, V ed., Milano, 2024

- LUPOI M., *La sfida dei trusts in Italia,* in I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996
- LUPOI M., *Si fa presto a dire "trust"*, in *Trusts*, 2017
- LUPOI M., *The Shapeless Trust*, in *Trusts & Trustees*, 1995
- LUPOI M., *Trusts*, II ed., Milano, 2001
- LUPOI M., *Trust e vincoli di destinazione: qualcosa in comune?*, in *Trusts*, 2019
- MAISTO G., *Interpretation of Tax Treaties and the Decisions of Foreign Tax Courts as a "Subsequent Practice" under Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (1969)* in *Bullettin for International Taxation*, 2021.
- MAITLAND F. W., *Selected Essays*, Cambridge, 1936
- MALAGUTI M. C., *Il trust*, in F. GALGANO (a cura di), *Atlante di diritto privato comparato*, V ed., Bologna, 2011
- MARCHESE S., *I trust "fiscalmente riconosciuti",* in *Dir. e prat. trib.,* 2020
- MATTHEWS P., *From obligation to property, and back again? The future of the non-charitable purpose trust*, in D. HAYTON, *Extending the Boundaries of Trusts and Similar Ring-Fenced Funds*, 2002
- MATTHEWS P., *The compatibility of the trust with the civil law notion of property*, in L. SMITH, *The Worlds of the Trust*, Cambridge, 2013
- MAURO A., *La posizione giuridica del beneficiario di trust*, in *il Fisco*, 2009
- MELIS G., *L'interpretazione delle convenzioni internazionali in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio*, in *Rass. Trib.,* 1995
- MELIS G., *Manuale di diritto tributario*, IV ed., Torino, 2022

- MELIS G., *Trasferimento della residenza fiscale e imposizione sui redditi*, Milano, 2009
- MICCINESI M., *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, in *Trusts*, 2000
- MIELE L., *Nuove norma sulla residenza fiscale con effetto sui trust,* in *Eutekne.Info*, 2023
- MONTEFAMEGLIO M., *La residenza fiscale del trust*, FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008
- NICOLOSI F., *Distribuzioni da trust opachi non residenti*, in *Riv. tel. di diritto tributario*, 2021
- NIKOLAKAKIS A. *et alii*, *Some Reflections on the Proposed Revisions to the OECD Model and the Commentaries, and on the Multilateral Instrument, with Respect to Fiscally Transparent Entities – Part I*, in *Bullettin for International Taxation*, 2017
- NOSEDA F., *Equitable ownership, butter and donkeys: Setting out a vision for the future of the Hague Trust Convention*, in *Trusts & Trustees*, 2022
- NOSEDA F., *Unpacking the trust concept: closing the common law – civil law gap*, in *Trusts & Trustees*, 2024
- OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017*, Parigi, 2017
- OECD, *Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2 - 2015 Final Report*, Parigi, 2015
- OECD, *Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances, Action 6 – 2015: Final* Report, Parigi, 2015
- OECD, *The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships*, Parigi, 1999

- PALUMBO G., *Profili tributari dei "common law trusts",* in *Riv. dir. Trib,* 1995
- PAPARELLA F., *Brevi riflessioni aggiornate in tema di trusts, elusione ed interposizione di persona*, in *Boll. trib.*, 2002
- PENNER J. E., *The Law of Trusts*, XII ed., Oxford, 2022
- PISTONE P., *Diritto Tributario Internazionale*, IV ed., Torino, 2024
- PISTONE P., *La nuova disciplina sulla residenza delle persone fisiche e delle persone giuridiche nel sistema di imposizione reddituale*, in *Dir. e prat. trib. int.*, 2023
- PUOTI G,, *La tassazione dei redditi del trust,* in I. BENEVENTI (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996
- QUARTANA C. – BOLIS L., *Trusts taxation in Italy: the current state of art*, in *Trusts*, 2023
- RASI F., *Dalla fiducia al contratto di affidamento fiduciario passando per il trust: spunti per una ricostruzione normativa*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2019
- RASI F., *Trust e beneficiari: di cosa? La "pervasiva" distinzione tra reddito e patrimonio*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2023
- de RENZIS SONNINO N., *Il riconoscimento della soggettività passiva IRES del trust,* in FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008
- ROTA F. – BIASINI G., *Il trust e gli istituti affini in Italia*, IV ed., Milano, 2023
- ROTH E. S., *Welcome stranger: a global perspective on the taxation of trusts – Candian income taxation of trusts and beneficiaries*, in *Trusts & Trustees*, 2016
- SACCARDO N., *Italian judgement on the treaty entitlement of an English trust,* in *Trusts & Trustees*, 2013

- SANNA S., *Trust esteri fittiziamente interposti - Adempimenti fiscali per i beneficiari residenti (risposta interpello Agenzia delle Entrate 16.3.2023 n. 251)*, in *Eutekne – Rassegna prassi*, 2023
- SCHINDEL A. – ATCHABAHIAN A., *General Report*, in AA. VV. *Source And Residence: A New Configuration Of Their Principles – IFA Cahiers,* 2005
- SCHWARZ J., *Schwarz on Tax treaties*, VI ed., 2021
- SCOTTISH LAW COMMISSION, *Discussion Paper on the Nature and the Constitution of Trusts*, Edimburgo, 2006
- SEPIO G. – COVINO E., *La regolamentazione del trust ai fini delle imposte sui redditi: luci e ombre*, in *Dialoghi di dir. trib.*, 2007
- SIMPSON A. W. B., *A History of the Land Law,* II ed., Oxford, 1986
- SMITH L., *Scottish Trusts in the Common Law*, in *The Edin. Law Rev.*, 2013
- SMITH L., *Trust and Patrimony*, in *Est., Trusts and Pen. Journ*, 2009
- STEVANATO D. – SEMINO G., *Il regime fiscale del trust tra punti fermi e questioni irrisolte*, in *Dialoghi di dir. trib.*, 2008
- STEVANATO D., *Imposte sui redditi: trust opachi e trasparenti/commerciali e non commerciali (pagg. 10-14 della Circolare)*, in *Trusts*, 2023
- STEVANATO D., *«Stretta» dell'Agenzia delle entrate sulla fiscalità dei trust: a rischio un sereno sviluppo dell'istituto?*, in *Corr. trib.,* 2011
- STUPPIA V., *La qualificazione del trust quale ente commerciale o non commerciale – i possibili criteri – il trust onlus*, in

FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008

- TARINI F., *La residenza fiscale del trust alla luce della riforma dei criteri di collegamento*, in *Trusts*, 2024
- TASSANI T., *I trusts nel sistema fiscale italiano*, Ospedaletto, 2012
- TORRENTE A. – SCHLESINGER P., *Manuale di Diritto Privato*, XXVI ed., Milano, 2023
- TURRI G., *La tassazione del trust ai fini delle imposte diretta con particolare riferimento ai trust opachi stabiliti in paesi a fiscalità privilegiata*, in *Boll. Trib.*, 2023
- VANN R.,*"Liable to Tax" and Company Residence under Tax Treaties* in MAISTO G. (a cura di), *Residence of companies under tax treaties and EC law,* Amsterdam, 2009
- VIAL E., *Trust interposti: profili elusivi e indicazioni della prassi*, in *La gestione straordinaria delle imprese*, 2016
- VICARI A., *La soggettività passiva del trust nelle imposte dirette tra interposizione fittizia, simulazione e riqualificazione – parte I,* in *Trusts*, 2011
- WATERS D., *The Trust: Continual Evolution of a Century-old Idea*, in *Journ. of Int. Trust and Corp. Plan*., 2007
- WIDRIG M., *The Expression "by Reason of His Domicile, Residence, Place of Management …" as Applied to Companies*, in MAISTO G. (a cura di), *Residence of companies under tax treaties and EC law,* Amsterdam, 2009
- ZIMMERMANN R. – VISSER D., *Southern Cross: Civil Law and Common Law in South Africa*, 1996
- ZIZZO G., *La qualificazione e l'imposizione dei redditi imputati ai beneficiari*, in FRANSONI G. – de RENZIS SONNINO N. (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008

GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza di merito

- Trib. Oristano, 15 marzo 1956
- Trib. Santa Maria Capua Vetere, 14 luglio 1999
- Trib. Trieste, 7 aprile 2006
- Trib. Trieste, 22 gennaio 2014

Giurisprudenza di Legittimità

- Cass. civ., Sez. V, 5 febbraio 2020, n. 2617

Giurisprudenza Costituzionale

- Corte cost., 17 settembre 2020, n. 201

Giurisprudenza straniera

- Court of Chancery, 7 agosto 1840, Knight v Knight
- Court of App., 17 gennaio 1967, Snook v London and West Riding Investments ltd
- Court of App., 8 luglio 2010, HM Revenue and Customs v Smallwood & Anor
- Federal Court of Appeal, 17 dicembre 2009, Robert MO Morris and Neville Leroy Smith Trustees of the RCI trust v Minister of National Revenue
- High Court, 1952, Re Astor's Settlement Trusts
- High Court, 10 giugno 1994 Midland Bank Plc v Wyatt
- High Court, 29 gennaio 2007 A v A and George Trustees ltd

- High Court, 2012, The Oceanic Trust Co Ltd NO v Commissioner for the South African Revenue Service
- High Court of Just., 11 ottobre 2017 JSC Mezhdunarodniy Promyshlenniy Bank v Pugachev
- High Court of Just., 18 dicembre 2020, Law Society v Dua
- House of Lords, 6 maggio 1970 Re Baden's Deed Trusts. McPhail v Daulton.
- Priv. Counc., 23 aprile 2018, Investec Trust Limited and others v Glenalla Properties Limited and others.
- Roy. Court of Just., 19 marzo 1997, Armitage v Nurse and others
- Supr. Court, 1 febbraio 2017, Akers and others v Samba Financial Group
- Supr. Court of App. of South Africa, 24 agosto 1970, Secretary for Inland Revenue v Rosen
- Upper Trib., 4 marzo 2024, Haworth v HMRC

Giurisprudenza europea

- Corte di Giust. delle Com. Eur., 17 maggio 1994, George Lawrence Webb v Lawrence Desmond Webb, causa C-294/92

PRASSI

- Delibera SECIT del 11 maggio 1998, n. 37/98
- Circolare Agenzia delle Entrate 4 dicembre 2001, n. 99/E
- Direzione Regionale della Liguria, Risposta a Interpello 24 luglio 2003, n. 903-86/2003
- Direzione Regionale della Liguria, Risposta a Interpello 13 settembre 2004, n. 903-104/2004
- Circolare Agenzia delle Entrate 6 agosto 2007, n. 48/E
- Risoluzione Agenzia delle Entrate 5 novembre 2008, n. 425/E
- Circolare Agenzia delle Entrate 10 ottobre 2009, n. 43/E
- Circolare Agenzia delle Entrate 27 dicembre 2010, n. 61/E
- Circolare Agenzia delle Entrate 5 marzo 2015, n. 9/E
- Circolare Agenzia delle Entrate 20 ottobre 2022, n. 34/E
- Risposta Agenzia delle Entrate, n. 221 del 2023

SITOGRAFIA

- Bank for International Settlement History – Overview https://www.bis.org/about/history_newarrow.htm#:~:text=The%20BIS%20was%20also%20created,central%20bank%20cooperation%20in%20general
- Statistics on trusts in the UK October 2023 https://www.gov.uk/government/statistics/trust-statistics/statistics-on-trusts-in-the-uk-october-2022#summary-of-key-statistics
- Definizione di Elefante https://www.treccani.it/vocabolario/elefante/
- Charitable purposes https://www.gov.uk/government/publications/charitable-purposes/charitable-purposes#about-charitable-purposes
- Stato della Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59
- Storico formulazioni art. 73 t.u.i.r. https://def.finanze.it/DocTribFrontend/getAttoNormativoDetail.do?ACTION=getSommario&id=%7B31D694E8-4398-4030-873B-FEAF5A6647F9%7D
- Lista dei paesi White list https://def.finanze.it/DocTribFrontend/getAttoNormativoDetail.do?ACTION=getArticolo&id={C4001072-06FE-4850-955B-0AF6CC8F9D34}&codiceOrdinamento=200000100000000&articolo=Articolo%201