

# *e attività fiduciarie* Trusts

TRIMESTRALE DI APPROFONDIMENTO SCIENTIFICO E PROFESSIONALE

■ DIRETTORE SCIENTIFICO

Maurizio Lupoi

■ COMITATO SCIENTIFICO

Sergio M. Carbone

Giorgio De Nova

Andrea Fedele

Franco Gallo

Antonio Gambaro

David Hayton

Nicolò Lipari

Umberto Morello

Antonio Palazzo

Victor Uckmar



IPSOA SCUOLA D'IMPRESA

ANNO II - ottobre-dicembre 2001

DIREZIONE E REDAZIONE

STRADA 1 PALAZZO F6

20090 - MILANO FIORI ASSAGO

4

## S o m m a r i o

|                                                                                                                                                                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Beneficiari condizionati e azione contro l'ex trustee<br>Stati Uniti, District Court for the Northern District of Illinois, sentenza 14 dicembre 2000,<br>Ellen Swartz Godfrey and Diane Swartz Williams v Chester T. Kamin, Herbert B. Olfson,<br>and Jenner & Block | 592 |
| Troppa informalità: è nulla la vendita eseguita dal trustee revocato<br>California, Court of Appeal, sentenza 21 giugno 2000, Anthony E. Dimock v Emerald<br>Properties LLC                                                                                           | 595 |
| La "dishonesty" del trustee<br>Inghilterra e Galles, Court of Appeal, sentenza 19 luglio 2000, Walker v Stones                                                                                                                                                        | 600 |
| Socio occulto e intestazione di azioni al trustee<br>Scozia, Outer House, sentenza 15 dicembre 2000, Patricia Marian Murray or McHugh v<br>Martin Clair McHugh                                                                                                        | 605 |

## LEGISLAZIONE

|                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Italia. Norme sui trust nelle convenzioni italiane contro la doppia imposizione fiscale | 613 |
| Trust e riciclaggio: il rapporto OCSE                                                   | 619 |
| Stati Uniti. Uniform Trust Code (1ª parte)                                              | 623 |
| Liechtenstein. Legge sugli obblighi di diligenza nell'attività di gestione finanziaria  | 632 |

## PRASSI NEGOZIALE

|                                                                                            |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Trust di una collezione di opere d'arte<br>di Stefano Marchese                             | 641 |
| Un trust familiare a tutela dell'unità di beni storici ed artistici<br>di Francesco Steidl | 644 |
| Trust istituito dall'esecutore testamentario – II<br>di Nicola Raiti                       | 647 |

## LETTURE

|                                                 |     |
|-------------------------------------------------|-----|
| I trust interni<br>di Andrea Vicari             | 650 |
| Investimenti <i>off-shore</i><br>di Paolo Gaeta | 651 |

# Trust di una collezione di opere d'arte

di Stefano Marchese

SOMMARIO: § 1. Il caso. – § 2. Il trust. – § 3. Clausole del trust. – § 4. Conclusioni.

## § 1. Il caso.

Scopo di questo lavoro è quello di presentare un caso concreto di conservazione di beni culturali, risolto mediante l'impiego di un trust<sup>(1)</sup>.

Un facoltoso citradino americano, residente negli Stati Uniti, è collezionista d'arte. Tra le varie collezioni da lui raccolte, una in particolare viene messa assieme, nell'arco di un trentennio, in Italia, dove il nostro statunitense possiede una dimora.

Animato dallo spirito benefattore nei confronti della collettività, caratteristica storicamente verificata nell'ambiente culturale statunitense, ma non solo in quello, il mecenate decide di "donare" la sua collezione ad una fondazione italiana, di emanazione pubblica e, nella specie, regionale. Ma ciò alla condizione che la suddetta fondazione si impegni ad esporre la collezione, affinché il pubblico possa accedere ad essa, e ad effettuare le opere di manutenzione e restauro dei singoli oggetti d'arte che, di volta in volta, ne avessero necessità.

Il problema, quindi, viene esposto ai professionisti per trovare una soluzione giuridica che sia efficiente ai fini della realizzazione del suddetto scopo.

Da parte della fondazione viene proposta una donazione modale. "Caro signore – si propone – Lei ci dona la collezione inserendo nell'atto un onere (o *modus*), ex art. 793 c.c., di esposizione al pubblico e manutenzione, e il gioco è fatto". Ma siffatta proposta non piace ai professionisti del mecenate. Si oppongono, infatti, diverse considerazioni:

- è vero che la donazione può essere risolta per inadempimento dell'onere, ma prima di ottenere un simile risultato occorre un inadempimento grave e ripetuto, e una pronuncia giudiziale; considerato il presupposto per la risoluzione e i tempi della giustizia italiana, prima di ritornare in possesso della collezione essa potrebbe giacere per anni in chissà quale scantinato, a beneficio dei topi e di simili altri visitatori tutt'affatto interessati all'arte;

- la fondazione, per esporre la collezione, attende

che la regione, che ne è ente fondatore, la finanzi adeguatamente. Nel frattempo, per effetto di precedenti attività, il suo indebitamento diviene di tutto rispetto: anche qui, considerati i tempi con cui si muove la macchina burocratica, non è da escludere che un creditore della fondazione, venuto a conoscenza della donazione, pensi bene di agire in via esecutiva su uno o più beni della collezione, pregiudicandone la sua integrità.

Si propone, quindi, una diversa soluzione, ossia un contratto di comodato: così, la proprietà della collezione rimarrebbe al mecenate, i beni non sarebbero aggredibili da terzi creditori, mentre la fondazione avrebbe la detenzione, per un lungo periodo, della collezione; ove gli obblighi di esposizione e manutenzione non venissero adempiuti, il comodato potrebbe essere risolto. Solo in un secondo momento, quando la fondazione avesse completamente risanato la sua situazione patrimoniale, ed avesse dato prova di diligente adempimento dei suoi obblighi, la collezione potrà essere donata.

Ma la fondazione, da parte sua, respinge tale proposta: non è possibile, si dice, che l'ente si impegni, con denaro pubblico, ad effettuare investimenti per l'esposizione e le spese di restauro, senza avere la proprietà dei beni. Eppoi, in caso di decesso del mecenate, si porrebbe un problema con gli eredi, essendovi non poche difficoltà al riconoscimento transnazionale di un eventuale accordo preliminare di donazione.

La trattativa sembra essere giunta ad un punto morto, quando viene proposta la soluzione del trust.

## § 2. Il trust.

Viene dunque istituito un trust irrevocabile. Di-

Stefano Marchese è ragioniere commercialista in Genova. Questo articolo è stato originariamente pubblicato in *Summa*, maggio 2001, 37. Ringraziamo l'autore e l'editore per aver consentito la ripubblicazione in questa Rivista.

Nota:

(1) Per chi abbia intenzione di accostarsi con serietà allo studio dei trusts, il riferimento non può che essere fatto al trattato "principe" nella letteratura italiana: quello di M. Lupoi, *Trusts*, II ed., Milano, 2001, nonché alla Rivista *Trusts e attività fiduciarie*, da lui diretta.

## Prassi negoziale

sponente è il mecenate americano, il quale trasferisce in trust la proprietà della collezione. Essendo irrevocabile, la collezione esce dal patrimonio del disponente e non vi potrà mai più tornare per mera volontà di questo: pertanto sfugge da ogni problema successorio.

Beneficiario del trust è la fondazione. Essa ha diritto di detenere la collezione, con gli obblighi sopra visti, ma quest'ultima non entra nel patrimonio della prima, e quindi non è aggredibile dai suoi creditori.

Soltanto il giorno in cui la fondazione darà adeguata dimostrazione di "serietà" ed idoneità all'adempimento degli obblighi, i trustee trasferiranno la proprietà della collezione alla stessa.

Come trustee vengono nominati lo stesso disponente, la fondazione e un professionista, di comune fiducia delle parti.

Leggiamo qui le premesse dell'atto, tradotte in italiano da chi scrive:

premesse

- che è desiderio ed intenzione del sig. XYZ a che la sua collezione di arte sia tenuta nella sua integrità in perpetuo, e che sia individuato un soggetto che possa prenderla in consegna a tale scopo, che garantisca il raggiungimento e il mantenimento di tale finalità;
- che il sig. XYZ ha individuato come soggetto idoneo la fondazione ABC e ha espresso il suo interesse nel donare la sua collezione d'arte alla fondazione ABC per il beneficio della città di Genova;
- che la città di Genova, in collaborazione con la fondazione, intende accettare la collezione secondo i termini di seguito indicati a beneficio del pubblico;
- che la collezione non potrà essere trasferita alla fondazione fino a che non venga dimostrata la sua idoneità patrimoniale, e sempre alla condizione che la collezione sia mantenuta nella sua integrità in perpetuo, essendo questo l'unico motivo che ha determinato l'intendimento del sig. XYZ nel donare la sua collezione;
- che la finalità di questo trust irrevocabile è di consentire al beneficiario di usare ed esporre la collezione per tutta la durata del trust e di porre in essere un meccanismo che consenta di realizzare l'atto di disposizione della collezione, in conformità alle altre clausole del trust.

L'atto di trust, poi, si occupa di risolvere alcune problematiche di diritto tributario statunitense, in particolare concernenti l'imposta sulle donazioni (*gift tax*) e l'imposta sui redditi (*income tax*). Su tali questioni, assai specifiche, non pare il caso di indugiare, se non per sottolineare come, a differenza dell'Italia, soggetto passivo per la *gift tax* sia il donante e non il donatario.

### § 3. Clausole del trust.

Dall'atto di trust, che consta di una ventina di pagine, possiamo estrapolare alcune clausole, che paiono di particolare interesse.

Il trust è irrevocabile fino a che il beneficiario sia adempiente. Le attività del trust potranno essere distribuite alla fondazione beneficiaria, ritornate al disponente o distribuite a terzi, secondo le disposizioni dell'atto. Il trust cesserà comunque di esistere quando non abbia più attività.

L'atto definisce la collezione: essa consta di oltre 7000 pezzi, datati tra la fine del XIX secolo e l'inizio del XX secolo, costituiti da oggetti d'arte, dipinti, stampe, sculture, oggetti decorativi, archivi, libri, cataloghi, mobili, medaglioni, memorabilia, oggetti di grafica industriale, *pamphlet*, poster, francobolli, tessuti, ceramiche, vetri, e così via. E' in facoltà del disponente aggiungere ulteriori oggetti alla collezione, che diverranno anch'essi parte delle attività del trust.

Il beneficiario è tenuto ad assicurare la collezione in modo adeguato, a comunicare ai trustee qualunque danno che dovesse verificarsi, a mantenere un catalogo aggiornato, a esporre la collezione (per un minimo di due mostre annuali), in Italia o all'estero, e potrà consegnare a terzi di fiducia alcuni oggetti della stessa in occasione di mostre d'arte. Gli eventuali proventi che derivassero al beneficiario da mostre ed esposizioni, da corrispettivi per la cessione di diritti di riproduzione fotografica e in genere dalla collezione dovranno essere impiegati per le necessità di conservazione e manutenzione della stessa. La collezione dovrà essere sempre accessibile a ricercatori, studenti e studiosi d'arte.

Sono previste, ovviamente, regole per la sostituzione dei trustee, una complessa clausola arbitrale in caso di controversie, l'individuazione della legge della Florida come quella regolatrice il trust, e diverse altre clausole, sulle quali non è il caso di soffermarsi.

Merita, invece di essere citata la clausola che pre-

vede il trasferimento permanente al beneficiario o il ritorno della stessa al disponente.

**Trasferimento permanente  
della collezione al beneficiario**

Allorché, in qualunque momento, il beneficiario possa chiaramente e conclusivamente dimostrare ai trustee che ha (i) "finanziamenti permanenti" e (ii) è adempiente rispetto a quanto disposto in questo atto di trust, [...], la collezione sarà permanentemente trasferita (donata)(2) al beneficiario mediante apposito atto, a condizione che la stessa collezione sia stata mantenuta nella sua integrità e siano stati adempiuti gli obblighi gravanti sul beneficiario. Ai fini di questo atto, l'espressione "finanziamenti permanenti" significa che il beneficiario dispone di fondi adeguati, in perpetuo, per adempiere le obbligazioni gravanti sullo stesso.

**Restituzione della collezione al disponente**

La collezione sarà ritrasferita al disponente, in qualunque momento, allorché i trustee concludano che il beneficiario non abbia adempiuto ai suoi obblighi, inclusa la mancanza di finanziamenti permanenti. La collezione sarà altresì restituita al disponente in caso di accertata impossibilità di mantenere la stessa nella sua integrità, o in caso di vendita di alcuni oggetti, anche successivamente al trasferimento (donazione) della proprietà della stessa al beneficiario. Qualora la collezione non sia mantenuta nella sua integrità e in caso di ogni altra impossibilità a realizzare gli scopi di questo trust, questo atto e il trasferimento (donazione) saranno considerati inefficaci e nulli(3) e la collezione tornerà al disponente o alle persone da questo designate.

## § 4. Conclusioni.

Come si potrà rilevare, lo strumento del trust, per la sua duttilità e per la possibilità di scegliere una legislazione straniera applicabile che sia la più confacente agli scopi dell'atto, offre molte più possibilità di risolvere problemi professionali di quanto non consentano i tradizionali istituti del nostro ordinamento.

La sua applicazione per la tutela dei beni culturali, consolidata nella cultura giuridica anglosassone, apre prospettive di tutto riguardo nel nostro Paese, che si auspica potranno essere adeguatamente colte.

**Note:**

(2) Normalmente il trasferimento dal trustee al beneficiario non è qualificabile come donazione, nel senso del diritto italiano, per assenza dell'*animus donandi* nel primo. Secondo un parere legale ottenuto sul diritto della Florida è consentito invece qualificare, ove occorra, l'atto di trasferimento come donazione, per rendere ad esso applicabile le norme della seconda.

(3) Si segnala che l'inefficacia e nullità dell'atto per inadempimento o impossibilità sopravvenuta sono proprie del diritto della Florida, mentre nel nostro ordinamento il rimedio è costituito dalla risoluzione.