



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Causa n. 2021/06/VG - Ordinanza del 9 febbraio 2023

Italiano

§ 1	I fatti.....	2
§ 2	Il procedimento.	6
§ 3	Oggetto del Procedimento.	10
§ 4	La giurisdizione della Corte.....	18
§ 4.1	Il potere di controllo e supervisione della Corte nell'ambito della volontaria giurisdizione.	19
§ 4.2	Arbitrato.	28
§ 4.3	La giurisdizione della Corte: il criterio della "legge applicabile" nella Legge sul Trust.	40
§ 4.4	La "legge applicabile al trust" nel Trust C.....	43
§ 5	Il regime pubblicitario del trust: struttura, funzioni, interessi protetti.....	54
§ 6	Il registro dei trust: strumento di pubblicità legale.....	60
§ 7	L'oggetto dell'iscrizione nel Registro dei Trust: i rapporti giuridici.....	65
§ 8	La frammentazione della legge regolatrice del trust introdotta con l'Atto di Modifica del Trust C: la prevalenza dell'art. 16 sull'art. 9 della Convenzione dell'Aja.	67
§ 9	Disposizioni.	69

English

§ 1	Facts.	75
§ 2	The proceedings.....	79
§ 3	Subject matter of the proceeding.	84
§ 4	The jurisdiction of the Court.....	90
§ 4.1	The Court's supervisory jurisdiction.	91
§ 4.2	Arbitration.....	100
§ 4.3	The jurisdiction: the 'applicable law'.....	111
§ 4.4	The 'law applicable to the trust' in Trust C.	114
§ 5	The registration regime of the trust: structure, functions, protected interests.	125
§ 6	The Register of Trusts: instrument to ensure constructive notice.	131



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

§ 7	The subject matter of registration in the Register of Trusts: legal relations.....	135
§ 8	The dépeçage of the governing law introduced by the Trust C Deed of Amendment: the precedence of Article 16 over Article 9 of the Hague Convention.	137
§ 9	Final provisions.	139

§ 1 I fatti.

Con scrittura privata autenticata a ministero del Notaio A in data 12 dicembre 2019, Rep. 6.451 Raccolta n. 5.428, registrata presso l’Agenzia delle Entrate di Milano 1 in data 7 gennaio 2020 al n. 361 serie 1T (doc. 9), è istituito il Trust denominato “B” (“il Trust B”).

Con scrittura privata autenticata a ministero del Notaio A in data 31 gennaio 2020, Rep. 6.650 Raccolta n. 5.584, registrata presso l’Agenzia delle Entrate di Milano 1 il 10 febbraio 2020 al numero 10364 Serie 1T (doc. 2), è istituito il Trust denominato “C” (“il Trust C”).

I disponenti di entrambi i trust eleggono a legge regolatrice del trust il diritto sammarinese.

Entrambi i trust individuano, quale agente residente, il medesimo soggetto.

Dai moduli di richiesta di iscrizione al Registro dei Trust del Trust C e del Trust B sottoscritti dall’Agente Residente in data 16 giugno 2020, risulta che il trustee abbia conferito l’incarico all’Agente Residente in data 27 maggio 2020 sia per il Trust B sia per il Trust C.

L’art. 7 della Legge 1° marzo 2010 n. 42 (d’ora innanzi denominata anche solo come “Legge sul Trust”) stabilisce che entro quindici giorni dalla data della istituzione del trust, l’agente residente sulla base delle informazioni fornitegli dal trustee non residente rediga l’attestato necessario per l’iscrizione nel Registro dei Trust. Dunque, il trustee ha conferito l’incarico all’Agente Residente e gli ha trasmesso le informazioni necessarie per l’iscrizione ben oltre il termine che avrebbe permesso a quest’ultimo di adempiere tempestivamente agli obblighi pubblicitari.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Per entrambi i trust, l'Agente Residente chiedeva dunque l'iscrizione dei trust nel Registro dei Trust della Repubblica di San Marino tardivamente, con istanze depositate in data 16 giugno 2020.

Rilevando il mancato rispetto dei termini di legge, il tenutario del Registro dei Trust – la M - comunicava il diniego all'iscrizione in data 23 giugno 2020 (doc. 3, per il Trust C e doc. 10 per il Trust B), ai sensi dell'art. 3 del decreto delegato 16 marzo 2010 n. 50, riservandosi di applicare le sanzioni come per legge.

Poco dopo il Trustee modificava gli atti istitutivi di entrambi i trust.

Con scrittura privata autenticata a ministero del Notaio A in data 24 luglio 2020, Rep. 7.199 Raccolta n. 5.980, registrata presso l'Agenzia delle Entrate di Milano 1 in data 7 agosto 2020 al n. 57911 serie 1T, il Trustee del Trust C esercitava i poteri di modifica a lui attribuiti dall'art. 45 dell'atto istitutivo per modificare la legge regolatrice del Trust e derogare la giurisdizione della Corte per il Trust, introducendo le seguenti modifiche dell'atto istitutivo (qui di seguito, "Atto di Modifica del Trust C"):

- soppressione dell'articolo 12 relativa all'individuazione dell'Agente Residente;
- adozione del nuovo testo dell'articolo 14 relativo all'individuazione della legge regolatrice;
- adozione del nuovo testo dell'articolo 15 relativo alla giurisdizione e all'arbitrato;
- adozione del nuovo testo dell'articolo 38 lettera G relativo ai poteri di nomina del trustee;
- adozione di un nuovo testo dell'articolo 43 lettera G relativo alla disciplina sui mutamenti dell'ufficio del guardiano;
- soppressione dell'articolo 24, comma II, lettera C, relativo alla disciplina della posizione del trustee rispetto al fondo in trust.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Con scrittura privata autenticata a ministero del Notaio A in data 24 luglio 2020, Rep. 7.200 Raccolta n. 5.981, registrata presso l’Agenzia delle Entrate di Milano 1 in data 10 agosto 2020 al n. 58340 serie 1T, il Trustee del Trust B esercitava i poteri di modifica a lui attribuiti dall’atto istitutivo per modificare la legge regolatrice del Trust e per introdurre l’arbitrato, così come per modificare la durata del trust (qui di seguito “Atto di Modifica del Trust B”).

Nello specifico, in entrambi gli atti di modifica il Trustee dichiarava che, in sostituzione di quella sammarinese scelta dal disponente nell’atto istitutivo di trust, la legge regolatrice del trust sarebbe divenuta quella di Jersey, Isole del Canale della Manica, ma a questa comunque derogava con l’evidente intenzione di mantenere la legge sammarinese a regolare i rapporti giuridici tra trustee, guardiano, beneficiari (regolati dagli art. 17 a 52 della Legge sul Trust), ha invocato l’Art. 9 della Convenzione de L’Aja e ha disposto che “le seguenti materie sono disciplinate sulla legge della Repubblica di San Marino sul trust: obblighi del trustee, poteri del trustee, cessazione del trustee e trasferimento del beni in trust, responsabilità del trustee, beneficiari, guardiano (artt. 17-52 della legge 1° marzo 2010, n. 42, e successive modifiche, omissis ogni riferimento all’agente residente e al Registro del Trust)”.

Inoltre, in entrambi gli atti di modifica il Trustee introduceva clausole di deroga alla giurisdizione ordinaria in favore di arbitri.

L’Atto di Modifica del Trust B ha introdotto una clausola di arbitrato con l’intenzione di rimuovere qualsiasi intervento del giudice ordinario sul trust: “qualsiasi questione inerente l’istituzione, la validità o l’esecuzione del trust o dei negozi dispositivi in favore del Trustee, inerente o meno ad una controversia in atto o prospettata è obbligatoriamente ed esclusivamente sottoposta alla Camera Arbitrale costituita presso l’Associazione “Il Trust in Italia”, in forza della cui regolamentazione potranno essere pronunciati i medesimi provvedimenti che potrebbe pronunciare il giudice dello Stato la cui legge regola il trust o la materia in questione tanto in sede contenziosa quanto di volontaria giurisdizione” (cfr. lettera b) dell’Atto di Modifica del Trust B).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

L'Atto di Modifica del Trust C ha introdotto la clausola di arbitrato con l'intenzione di rimuovere qualsiasi intervento del giudice sul trust: "Qualsiasi controversia inerente l'istituzione, la validità o l'esecuzione del Trust o dei negozi dispositivi in favore del Trustee, è obbligatoriamente e esclusivamente sottoposta alla Camera Arbitrale costituita presso l'Associazione "Il Trust in Italia", in forza della cui regolamentazione potranno essere pronunciati i medesimi provvedimenti che potrebbe pronunciare il giudice dello Stato la cui legge regola il Trust o la questione oggetto della controversia. La disposizione che precede si applica altresì a ogni richiesta mirante alla emanazione di direttive al Trustee o di provvedimenti attinenti il Trust" (cfr. lettera c) dell'Atto di Modifica del Trust C).

Nell'Atto di Modifica del Trust C, il Trustee introduceva anche una parziale eccezione alla Clausola di Arbitrato disponendo che i provvedimenti di volontaria giurisdizione riguardanti la nomina di Trustee e Guardiano siano comunque emessi dal Tribunale di Milano (lett. d) e lett. e) dell'Atto di Modifica del Trust C).

Nessuna formalità pubblicitaria obbligatoria per legge era tempestivamente compiuta con riferimento all'Atto di Modifica del Trust B e all'Atto di Modifica del Trust C.

In data 27 luglio 2020, l'Ufficio del Registro dei Trust (qui di seguito anche "Ufficio") avviava il procedimento di cui all'art. 23 del decreto 30 maggio 2006 n. 76 (doc. 4 per il Trust C e doc. 11 per il Trust B) finalizzato ad irrogare le sanzioni per la tardiva iscrizione al momento dell'istituzione del trust. All'esito di questo procedimento, veniva comminata una sanzione con provvedimenti della Banca Centrale di San Marino in data 27 ottobre 2020 e rispettivamente Prot. 20/10537 (doc. 5), per il Trust C e Prot. n. 20/10536 (doc. 12), per il Trust B.

Comunque, l'Agente Residente presentava però ricorso amministrativo, avviando così il procedimento n. 40 dell'anno 2020, per il Trust C, e il procedimento n. 39 dell'anno 2020 per il Trust B, che si concludevano entrambi con sentenza di accoglimento del ricorso.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Di conseguenza, l'Ufficio del Registro dei trust dava seguito all'iscrizione nel Registro dell'accoglimento di tali ricorsi da parte del Giudice Amministrativo di Primo Grado, l'Ufficio provvedeva a dare seguito all'iscrizione nel Registro, che aveva sospeso nelle more del procedimento sanzionatorio, dei due trust, dandone comunicazione all'Agente Residente mediante consegna in data 21 giugno 2021 dei certificati attestanti l'avvenuta iscrizione, in data 15 giugno 2021, dei trust C e B nel Registro dei Trust, rispettivamente con il n. 239-2021 (doc. 6) e con il n. 238-2021 (doc. 13).

Solo in data 28 gennaio 2021, l'Agente Residente depositava istanza per la cancellazione dei due Trust dal Registro ai sensi del comma sesto, lett. b) dell'art. 8 della legge sul Trust, sulla base della assunta modifica della legge regolatrice avvenuta con i due atti di modifica dei trust.

L'Ufficio del Registro dei Trust emetteva i provvedimenti di diniego della richiesta di cancellazione in data 5 luglio 2021, Prot. N. 21/7584, per il Trust C (doc. 8), e Prot. N. 21/7583, per il Trust B (doc. 15), sollevando dubbi sul cambiamento della legge applicabile.

§ 2 Il procedimento.

In data 24 dicembre 2021, l'Ufficio del Registro dei Trust depositava ricorso ai sensi dell'art. 53 della Legge sul Trust rappresentato dall'Avv. D del foro di San Marino (qui di seguito "Ricorso"; l'Ufficio anche indicato come il "Ricorrente").

Il Ricorrente sottolineava che, negli atti di modifica, "se da un lato viene indicata quale legge regolatrice del trust quella di Jersey, dall'altro la stragrande maggioranza delle questioni che attengono il trust viene di fatto derogata alla legge sammarinese 1 marzo 2010 n. 42, con esplicita esclusione delle norme che disciplinano gli obblighi pubblicitari, verso il Registro dei Trust e l'Agente Residente".



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Con riferimento all'Atto di Modifica del Trust C, il Ricorrente riteneva che fosse stato adottato solamente "al fine di aggirare gli oneri derivanti dalla pubblicità nel registro e dagli altri oneri che ne conseguono".

Sollevara dubbi di compatibilità dell'Atto di Modifica del Trust C sia con riferimento al diritto sammarinese che con quello di Jersey¹ e con la stessa convenzione dell'Aja.

Il Ricorrente chiedeva al Presidente di emettere ai sensi dell'art. 53, comma II, i provvedimenti opportuni e, in subordine, stabilisse linee interpretative della disciplina vigente sul punto, definendo le opportune linee interpretative e modalità operative da adottare.

In data 27 dicembre 2021, l'Avv. D depositava una istanza per integrare la documentazione originariamente allegata al Ricorso, in quanto per un errore o un malfunzionamento del sistema informatico la documentazione non era corrispondente a quella rilevante ai fini del Ricorso stesso.

Dopo una analisi preliminare delle questioni sollevate dal Ricorso, il Presidente della Corte emanava un decreto in data 9 febbraio 2022 con il quale, tra le altre cose, poneva a carico del Trustee il compenso del giudice, non autorizzandolo a prelevare tali somme dal fondo in trust fino al provvedimento finale e fissando l'udienza dell'11 marzo 2022 in videoconferenza per ascoltarlo.

Tale decreto, inoltre, concedeva al trustee il termine del 1 marzo 2022 per chiedere la separazione dei procedimenti.

¹ In particolare, sollevava la questione di compatibilità con l'articolo 9 (1) della Trust (Jersey) Law la quale prevede che "any question concerning– (a) the validity or interpretation of a trust; (b) the validity or effect of any transfer or other disposition of property to a trust; (c) the capacity of a settlor; (d) the administration of the trust, whether the administration be conducted in Jersey or elsewhere, including questions as to the powers, obligations, liabilities and rights of trustees and their appointment or removal; (e) the existence and extent of powers, conferred or retained, including powers of variation or revocation of the trust and powers of appointment and the validity of any exercise of such powers; (f) the exercise or purported exercise by a foreign court of any statutory or non-statutory power to vary the terms of a trust; or (g) the nature and extent of any beneficial rights or interests in the property, shall be determined in accordance with the law of Jersey and no rule of foreign law shall affect such question".



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

All'udienza dell'11 marzo 2022, il Trustee era assente e nessuna istanza o comunicazione era depositata; partecipava all'udienza il solo procuratore del Ricorrente.

Non essendo in quel momento ancora giunte alla Cancelleria della Corte le relate di avvenuta notifica del Decreto del 9 febbraio 2020 al Trustee da parte delle autorità italiane competenti, il Presidente della Corte si riservava i provvedimenti opportuni.

Successivamente, in mancanza di qualsiasi riscontro da parte delle autorità italiane sull'esito della notifica e al fine di accelerare il procedimento ritardato dai problemi di notifica, il Presidente con decreto 29 aprile 2022 disponeva la separazione dei procedimenti relativi al Trust B e del Trust C al fine di poter sentire contemporaneamente più soggetti interessati (trustee, beneficiari, guardiano) a ciascun trust senza che vi fosse la condivisione di informazioni riservate riguardanti l'altro trust.

Il procedimento di volontaria giurisdizione per il Trust B rimaneva dunque iscritto a Ruolo al 01VG dell'Anno 2022 e quello del Trust C veniva iscritto al Ruolo 06VG dell'Anno 2022.

Con decreto in data 16 maggio 2022, il Presidente della Corte nominava curatore speciale per i beneficiari non nati e minori del Trust C, l'avv. E del foro di San Marino, concedendo al Trustee, beneficiari, guardiani e curatore speciale del trust un termine di 20 giorni dal ricevimento della notifica per depositare osservazioni; al Trustee era concesso altresì un termine di 20 giorni dal ricevimento nella notifica per depositare tutti i documenti in suo possesso riguardanti i fatti oggetto del ricorso.

Tale provvedimento, infine, divideva il compenso del giudice precedentemente fissato, imputando 3.000 (tremila) euro al procedimento di volontaria giurisdizione 01VG del 2022 e 3.000 (tremila) euro al procedimento 06VG del 2022.

Era disposta la notifica del Ricorso al Ricorrente in modalità telematica e la sua notifica, insieme a tutti i decreti precedentemente emessi dal Presidente, a Trustee, Beneficiari e Guardiano del Trust,



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

mediante l'impiego di ufficiali giudiziari italiani; era disposta la notifica di ciò anche al Curatore Speciale in modalità telematica.

Non veniva disposta la notifica del ricorso introduttivo e dei decreti relativi al presente procedimento ai discendenti della Beneficiaria del Trust C, F nata a [...] il [...], c.f. [...], e G, nato a [...] il [...], c.f. [...].

Tali soggetti, infatti, seppur inclusi nella definizione stipulativa di "Beneficiari" contenuta all'articolo 7 dell'atto istitutivo del Trust C, acquisiscono effettivamente la corrispondente posizione giuridica solo al verificarsi delle condizioni previste dall'articolo 10 del medesimo atto istitutivo (cfr. Atto istitutivo Trust C, art. 10, lettere A e B), stante il dettato dell'art. 48, comma III della Legge sul Trust che dispone che le condizioni o termini operino sull'attribuzione della posizione beneficiaria, sempre fatta salva la possibilità di espressamente prevedere diversamente. Pertanto, prima che le condizioni non si verificano, non sorge alcuna posizione beneficiaria in capo a tali discendenti.

Tale Decreto era notificato al Ricorrente, in modalità telematica, in data 9 maggio 2022, come attestato dalla Cancelleria in data 13 giugno 2022.

La notifica al Curatore Speciale era compiuta in data 19 maggio 2022, come attestato dalla Cancelleria in data 13 giugno 2022.

In data 7 giugno 2020, il Curatore Speciale depositava tempestivamente le sue osservazioni.

Il Curatore Speciale evidenziava l'importanza di sentire il trustee per chiarire gli scopi delle modifiche introdotte.

In ogni caso, il Curatore Speciale evidenziava potenziali problemi di validità della modifica e, addirittura, dell'intero atto istitutivo che ne risulta in ragione di possibili contrasti con il diritto sammarinese, quello di Jersey e le disposizioni della Convenzione dell'Aja.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Solleleva dubbi, in ogni modo, sull'effettivo interesse dei beneficiari ad avere un trust regolato da una pluralità di leggi non coerenti tra loro, fenomeno che ostacola la ricostruzione da parte loro dei loro diritti. Il trust sarebbe così esposto "al rischio che si crei un contrasto sulla norma applicabile anche con riferimento alla specifica posizione dei beneficiari". Inoltre, sottolineava che la scelta della legge di Jersey e, allo stesso tempo, la deroga in favore del mantenimento del diritto sammarinese per regolare integralmente i rapporti giuridici tra trustee, guardiano e beneficiari rappresentasse un elemento indiziario tale da far presumere che il trustee stesso nutrisse dubbi sull'interesse dei beneficiari alla modifica della legge regolatrice.

Riteneva che, in questa situazione, il ricorso alla Corte per essere autorizzato ad apportare le modifiche che il trustee ha introdotto sarebbe stato opportuno o doveroso.

In data 14 luglio 2022, la Cancelleria attestava l'avvenuta notifica al Guardiano ed in data 9 giugno 2022 al Trustee.

In data 10 agosto 2022, la Cancelleria attestava avvenuto il tentativo di notifica al Beneficiario, Signora H che, sebbene abitante all'indirizzo indicato, non accettava l'atto per il tramite dell'addetto alla casa.

Solo in data 4 ottobre 2022, la Cancelleria poteva attestare l'avvenuta notifica al Beneficiario, Signor I in data 31 maggio 2022, in ragione di ritardi nella comunicazione di ciò da parte degli uffici stranieri preposti.

Nessuna ulteriore osservazione o documento sono stati depositati.

§ 3 Oggetto del Procedimento.

Il Ricorrente ed il Curatore Speciale, da una prospettiva diversa, hanno sollevato dubbi sulla condotta del trustee con riferimento all'Atto di Modifica del Trust C.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Il Ricorrente solleva dubbi sulla validità e sugli effetti dell'Atto di Modifica, alla luce delle norme del diritto sammarinese, di Jersey e della Convenzione dell'Aja.

Il Curatore Speciale solleva anche dubbi in merito all'esistenza di un interesse dei beneficiari alle modifiche introdotte con tale atto.

La giurisprudenza delle corti straniere ha evidenziato chiaramente che la modifica della legge regolatrice del trust da parte del trustee debba essere compiuta nel rispetto degli obblighi fiduciari che su di lui gravano² ed esclude che tale potere possa essere validamente esercitato per perseguire interessi estranei a quelli dei beneficiari, ad esempio per ridurre la responsabilità ed i rischi del trustee stesso³.

In diritto sammarinese, tutti i poteri del trustee sono sempre poteri fiduciari, in quanto solo con riferimento ai poteri del Guardiano la legge permette al disponente di determinarne la natura personale o fiduciaria (art.7, comma 1, lett. d); art. 53, comma III, della Legge sul Trust), e nell'esercizio dei suoi poteri - e quindi anche del potere di modificare la legge regolatrice - il trustee deve agire adempiendo ai propri obblighi.

Ai sensi dell'art. 20 della Legge sul Trust, "il trustee adempie gli obblighi ed esercita i poteri inerenti all'ufficio secondo buona fede e con la diligenza del buon padre di famiglia che deve provvedere alla

² Secondo la Corte d'Appello di Jersey, "il potere di cambiare la legge regolatrice del trust ed il foro per la sua amministrazione è un potere fiduciario" ("It is accepted by the parties that the power to change the proper law and the forum for administration is a fiduciary power"), *Crociani v. Crociani*, [2014] JCA089 n.56); Secondo il Privy Council, "l'azione del trustee che stipula il documento di modifica [della legge regolatrice] deve costituire il corretto esercizio di un potere fiduciario"; ("the action of the trustee in bringing the document into being had to be a proper discharge of the fiduciary power"), *Oakley v Osiris Trustees Ltd* [2008] UKPC 2, n. 49).

³ Secondo Lord Scott of Foscote in *Oakley v Osiris* [2008] UKPC 2, n. 44, nell'esercitare il potere di modifica della legge regolatrice, il trustee dovrebbe richiedere un preventivo parere legale sui vantaggi e svantaggi del cambiamento di legge regolatrice e lo dovrebbe condividere con disponente e beneficiari. Quando sentito dal giudice, il trustee dovrebbe comunque essere in grado di fornire spiegazioni plausibili per dimostrare che l'esercizio del potere sia effettivamente esercitato nell'esclusivo interesse dei beneficiari.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

cura di interessi non propri” e, in relazione ai trustee che, come l’attuale trustee, “svolgono professionalmente questa attività o ad altri soggetti in possesso di competenze professionali, la diligenza si valuta con riguardo alla natura professionale dell’attività esercitata”.

Nel modificare la legge regolatrice, il trustee deve dunque agire con buona fede e con la diligenza del professionista e lo deve fare nell’esclusivo interesse dei beneficiari.

Questo a maggior ragione quando la modifica della legge regolatrice comporta il richiamo a più ordinamenti come nel caso di specie.

Già a livello generale, in ragione delle incertezze e difficoltà applicative che comporta, il ricorso alla tecnica della frammentazione della legge regolatrice è stato espressamente considerato un “rischio da evitare” sia dalla Supreme Court delle Bahamas⁴ che dal Privy Council⁵.

In ogni caso, la frammentazione può essere introdotta solo nel rispetto della disposizione contenuta nell’art. 9 della Convenzione dell’Aja.

Il testo originale di questa norma richiede che l’aspetto destinato ad essere disciplinato da una legge regolatrice diversa possa essere “separabile”, infatti, secondo la versione inglese, è richiesto che sia “*severable*” e, secondo quella francese, “*susceptible d’etre isolé*”.

La separabilità richiede che l’elemento sia dotato di una sufficiente autonomia sul piano logico-giuridico.

⁴ Volpi v. Delanson & Volpi [2018] 1 BHS J. No. 195 (Bahamas), § 26.

⁵ Crociani v. Crociani [2014] UKPC 40, § 40.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Tuttavia, come il Presidente Emerito di questa Corte Prof. Maurizio Lupoi ha affermato in uno suo scritto extragiudiziale, “appare difficile isolare aspetti del trust senza che le regole giuridiche che li disciplinano richiamino altri aspetti, sottoposti ad una legge diversa”⁶.

Il Prof. Paul Matthews, già giudice di questa Corte ed oggi giudice della High Court inglese, in un fondamentale scritto extragiudiziale è per questo giunto addirittura ad affermare che “da un punto di vista logico è impossibile che un singolo rapporto (di trust) sia regolato contemporaneamente da due leggi regolatrici”⁷, salvo che in realtà si tratti effettivamente di due trust diversi istituiti con il medesimo documento⁸.

Normalmente, ove consentita, la frammentazione della legge regolatrice ha ad oggetto gli aspetti relativi all’amministrazione rispetto tutti gli altri (interpretazione, validità ed effetti).

Tanto che l’art. 9 della Convenzione dell’Aja menziona proprio questa specifica modalità di frammentazione.

Tuttavia, anche in questo caso elementare non tutti gli ordinamenti concordano sulla possibilità logica giuridica di separare tali aspetti e dunque sulla possibilità di frammentare la legge regolatrice.

Ad esempio, la giurisprudenza inglese sottolinea la difficoltà – se non l’impossibilità - di riuscire a isolare, in concreto, aspetti del trust dotati di sufficiente autonomia sul piano logico-giuridico, affermando espressamente che sia “inaccettabile la distinzione tra validità, interpretazione ed effetti da una parte ed amministrazione dell’altra. I diritti e gli obblighi del trustee, per esempio, possono

⁶ M. Lupoi, *Istituzioni del diritto dei Trust negli Ordinamenti di Origine ed in Italia*, Padova, 2016, § 201.

⁷ P. Matthews, *Migration and Change of the Proper Law*, London, 1997, p. 61 ss (“Logically, it is impossible that a single relationship could derive from two legal systems”)

⁸ P. Matthews, *Migration*, op. cit., p. 65 (“It is difficult to see how a settlor or testator can select a law to govern administration which is different from the law to govern validity and effect. [...]. On principle, it is difficult to see how there can at common law be two or more laws applying to the same trust simultaneously, as opposed to two or more laws applying to a separate trust”), P. Matthews, *Migration and Change of the Proper Law*, London, 1997, p. 65



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

essere considerati come una materia riguardante l'amministrazione ma allo stesso tempo riguardare gli effetti dell'atto istitutivo"⁹.

Per questo, spesso si ritiene vigente in diritto inglese "un principio di unità della legge regolatrice"¹⁰.

Tra l'altro, in ragione del fatto che spetterebbe alla *lex fori* determinare se un aspetto sia separabile o meno¹¹, risulta effettivamente non del tutto prevedibile, al momento dell'introduzione della clausola di frammentazione, quale sarà il giudice che, nel caso specifico, avrà giurisdizione e quindi sulla base di quale legge sarà determinata la separabilità.

Comunque, in linea generale, gli interpreti più autorevoli mettono in dubbio che la frammentazione della legge regolatrice, seppure prevista con una formulazione generica dall'art. 9 della Convenzione dell'Aja, possa essere concretamente impiegata come strumento per aggirare le norme imperative del

⁹ Chellaram v. Chellaram, [1985] 1 Ch. 409, secondo Scott, J., in diritto inglese non sarebbe possibile avere leggi diverse applicabili ad aspetti diversi del trust ("As a matter of principle, I find myself unable to accept the distinction drawn [omissis] between "validity, interpretation and effect" on the one hand and "administration" on the other hand. The rights and duties of the trustees, for example, may be regarded as matters of administration but they also concern the effect of the settlement. The rights of the trustees are enjoyed as against the beneficiaries; the duties of the trustees are owed to the beneficiaries. If the rights of the beneficiaries are to be ascertained by applying the proper law of the settlement, I do not understand how the duties of the trustees can be ascertained by applying a different law, and vice versa.") (n. 432).

¹⁰ Webster-Tweel v. Royal Trust Corp. of Canada 2010 CarswellAlta 1609, 2010 ABQB 139, [2011] 2 W.W.R. 532, [2011] A.W.L.D. 32, [2011] A.W.L.D. 33, [2011] A.W.L.D. 70, 185 A.C.W.S. (3d) 1098, 33 Alta. L.R. (5th) 91, 496 A.R. 102 ("In England and Australia, there is a principle of unity which dictates that the validity and administration of trusts are governed by the same law. See for example the English case of Chellaram v. Chellaram (No.1) (1984), [1985] 1 All E.R. 1043 (Eng. Ch. Div.) and the Australian case of Webb Estate, Re (1992), 57 S.A.S.R. 193 (Australia S.C.)").

¹¹ "[The] Convention [...] contemplate that severable portions of a trust can be governed by different systems. [...] the idea of severability, however, is probably subject to the same analysis as characterization; the forum law governs the breaking down into "issues" of the matters in dispute", D. Waters – M. Gillen – L.D.Smith, Waters' Law of Trusts in Canada, Toronto, 2012, p. 1468



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

foro¹² oppure al fine di aggirare l'applicazione di norme imperative della legge regolatrice della validità del trust¹³.

In ragione di molti di questi fattori, la più autorevole dottrina inglese in materia di diritto internazionale privato afferma che “è consigliabile che un trust sia trattato come una unità e che i rapporti fiduciari aventi ad oggetto tutti i suoi beni siano governati da una singola legge”¹⁴.

L'esposizione dei beneficiari ai rischi e alle incertezze connessi alla frammentazione richiede che i vantaggi che questa produce in loro capo siano, senza possibilità di dubbio, superiori ai rischi stessi e che sia oggettivamente apprezzabile la ragionevolezza di tale scelta ed il fatto che la sua adozione non sia stata determinata da nessun interesse personale del trustee.

Prima di esporre i beneficiari a tale rischio, sarebbe stato diligente da parte del trustee ottenere un parere da un consulente indipendente in merito non solo alla validità della modifica ma anche alla sua effettiva opportunità, evidenziando i vantaggi effettivi che la scelta del frazionamento della legge regolatrice avrebbe portato per i beneficiari.

Tuttavia, oggetto di questo procedimento non è l'accertamento di una violazione degli obblighi fiduciari del trustee e questo procedimento non è finalizzato a concedere rimedi in favore dei beneficiari, in quanto non si tratta di un procedimento contenzioso tra trustee e beneficiari e non è un

¹² (“il disponente, così come non può selezionare una legge regolatrice in modo da eludere norme imperative del foro [...] del pari, per ottenere il medesimo risultato, non potrà frazionare il trust”), A. Saravalle, Sub articolo 9, in A. Gambaro, A. Giardina, G. Ponzanelli, *Convenzione relativa alla legge sui trusts e al loro riconoscimento, Commentario*, p. 1262 e 1263.

¹³ (“Can the mandatory rules of the law applicable to the validity of the trust be avoided by the settlor splitting the law applicable to different part of the trust or expressly stating that this trust shall be subject to the laws of Utopia, except it mandatory rules? [...]. [I]t is very unlikely that [the Convention] would allow the applicable law to be distorted by a clause excluding its mandatory rules. Accordingly it is suggested that such a clause would be treated as ineffective”), J. Harris, *The Hague Convention*, Oxford, 2002, p. 191.

¹⁴ Dicey. Morris and Collins on *The Conflict of Law*, London, 2022, vol.2. p.1566 (“It is desirable that a trust should be treated as a unit and that the trust of all the property comprised therein should be governed by a single law”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

procedimento che riguarda l'amministrazione attivato su istanza di beneficiari che richiedono la rimozione del trustee in ragione di una pretesa violazione degli obblighi fiduciari.

Questo procedimento mira esclusivamente ad emettere i provvedimenti opportuni ai sensi dall'art. 53, comma II, lett. a), b) o c), su richiesta dell'Ufficio del Registro dei Trust.

Sebbene il giudice possa assumere i provvedimenti del caso ed esercitare il generale potere di controllo e supervisione ai sensi dell'art. 53, comma I, d'ufficio al fine di assicurare la corretta amministrazione del trust, la situazione suggerisce di sospendere il giudizio sulla condotta del trustee, rimettendo la valutazione dell'opportunità di emettere provvedimenti di rigore nel momento in cui la condotta successiva del trustee fornisca ulteriori elementi o questi provvedimenti fossero richiesti dai beneficiari o dal Curatore Speciale.

Del pari, non costituisce oggetto del presente procedimento e, più in generale, della volontaria giurisdizione l'accertamento giudiziale e definitivo delle cause di invalidità del trust, attività che invece rientra nella giurisdizione contenziosa e che risulta in una sentenza.

Tuttavia, non è preclusa la rilevazione di cause di invalidità, ove questa possa incidere sui provvedimenti di volontaria giurisdizione.

Evidentemente, l'iscrizione nel Registro dei Trust presuppone che questo sia valido, tanto che il notaio che riceve l'atto istitutivo è tenuto a verificarne la conformità alla legge (art. 6, comma I, Legge sul Trust) e la scoperta di una causa di invalidità obbliga trustee o agente residente alla cancellazione dal registro (art. 8, comma VI, Legge sul Trust).

L'articolo 6, commi 1 e 2, della Legge sul Trust, dopo aver prescritto che un trust è istituito per atto scritto fra vivi, individua i requisiti dell'atto istitutivo di un trust a pena di invalidità.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Ai sensi dell'art. 6, comma II, lett. e della Legge sul Trust, l'atto istitutivo deve espressamente prevedere "l'obbligazione del trustee di comunicare all'agente residente ogni fatto o atto che debba risultare dal Registro dei Trust della Repubblica di San Marino".

L'art. 10, comma I, lett. c) della Legge sul Trust prevede che il trust sia invalido quando "nell'atto istitutivo manchino o siano indeterminati i requisiti di cui all'articolo 6, comma 2 della Legge".

La versione dell'atto istitutivo del Trust C depositata nel presente procedimento non menziona l'obbligo del trustee di comunicare all'agente residente ogni fatto o atto che debba essere registrato nel Registro dei Trust.

Da quanto esposto discende, dunque, che mancando uno dei requisiti essenziali richiesti dalla Legge sul Trust, l'atto istitutivo del Trust C potrebbe considerarsi invalido.

Tuttavia, l'atto istitutivo del Trust C depositato agli atti è privo della pagina 13, nella quale potrebbe essere stato menzionato il requisito richiesto dall'art. 10, comma I, lett. c) della Legge sul Trust.

Il Ricorso non ha sollevato questioni inerenti alla validità del Trust C e, in base alle risultanze documentali, non è possibile valutare se l'atto istitutivo possedesse effettivamente i requisiti richiesti dalla disciplina sopra richiamata al momento della sua stipula.

Tale valutazione deve essere rimessa ad altre sedi.

Alla luce delle specifiche richieste della M si emette un'ordinanza con una motivazione particolarmente dettagliata in ragione della novità delle questioni sottoposte a questa Corte e recante delle linee guida finalizzate ad individuare i criteri d'interpretazione e di applicazione delle norme di legge rilevanti per la causa.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

In considerazione, inoltre, della novità dei temi trattati e della loro rilevanza internazionale, si procede all'emanazione del presente decreto in doppia lingua (italiano e inglese). In ogni caso, la versione in lingua italiana prevale su quella inglese.

§ 4 La giurisdizione della Corte.

La giurisdizione della Corte è una questione che deve essere esaminata preliminarmente. Tale esame è comunque opportuno sebbene nessuna eccezione in merito sia stata sollevata.

Con l'Atto di Modifica del Trust C il Trustee introduceva una clausola di deroga alla giurisdizione ordinaria del seguente tenore: "A. Qualsiasi controversia inerente l'istituzione, la validità o l'esecuzione del Trust o dei negozi dispositivi in favore del Trustee, è obbligatoriamente e esclusivamente sottoposta alla Camera Arbitrale costituita presso l'Associazione "Il trust in Italia", in forza della cui regolamentazione potranno essere pronunciati i medesimi provvedimenti che potrebbe pronunciare il giudice dello Stato la cui legge regola il Trust o la questione oggetto della controversia. B. La disposizione che precede si applica altresì a ogni richiesta mirante alla emanazione di direttive al Trustee o di provvedimenti attinenti il Trust" ed un'ulteriore parziale deroga alla competenza degli arbitri nuovamente in favore della giurisdizione ordinaria del Tribunale di Milano prevedendo ulteriormente che i provvedimenti di volontaria giurisdizione riguardanti la nomina di Trustee e Guardiano siano emessi dal Tribunale di Milano (lettera d) ed e) dell'Atto di Modifica del Trust C).

Gli effetti di queste clausole sulla giurisdizione di questa Corte devono essere vagliati.

Questo esame richiede il preventivo inquadramento della natura dei poteri di controllo e supervisione del trust che la Legge sul Trust riserva alla Corte nell'ambito della sua volontaria giurisdizione.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

§ 4.1 Il potere di controllo e supervisione della Corte nell'ambito della volontaria giurisdizione.

Ai sensi dell'art. 53, comma 1, della Legge sul Trust, "l'Autorità Giudiziaria è titolare di un generale potere giurisdizionale di controllo e supervisione di qualsiasi trust regolato dalla Legge, che esercita emettendo i provvedimenti del caso". Oltre a questo generale potere, il comma II di questo articolo prevede specifici poteri di controllo e supervisione: infatti, il trustee, un beneficiario, un guardiano o "qualsiasi interessato" possono comunque adire la Corte per ottenere "un provvedimento in ordine: a) all'adempimento di un obbligo o all'esercizio di un potere dell'ufficio di trustee o di guardiano; b) alla sostituzione del trustee o del guardiano che ha commesso una violazione della legge dell'atto istitutivo o per ragioni di opportunità o per l'assenza, per quanto riguarda il trustee, dei requisiti di cui all'articolo 18 della legge; c) alla nomina di un nuovo o ulteriore trustee o di un nuovo o ulteriore guardiano o di un agente residente; d) agli atti di amministrazione e disposizione dei beni in trust". Altri specifici poteri di controllo e supervisione sono attribuiti alla Corte dai commi III, IV, V dell'art. 53 e dall'art. 23.

Il controllo e supervisione giurisdizionale è un elemento essenziale del trust nella maggior parte delle giurisdizioni, tanto che nei sistemi di common law nessuno dubita del fatto che "il disponente non possa sottrarre il trust al potere di controllo e supervisione del Giudice" ("the jurisdiction of the Court to supervise a trust [...] cannot be ousted by a trust settlor"¹⁵).

I rapporti di trust si differenziano da quelli contrattuali proprio per l'essere sottoposti a questo controllo preventivo durante la loro esecuzione: i primi sono oggetto del controllo e supervisione del

¹⁵ ("The jurisdiction of the Court to supervise a trust [...] cannot be ousted by a trust settlor"; Bermuda, First Instance Court, 24 Aprile 2013, § 51 confermata in appello, v. Court of Appeal of Bermuda, In the matter of an Application for Information about a Trust [2013] CA (BDA) 8 CIV e confermata dalla Supreme Court [2013] SC (BDA) 16 (Civ). In diritto inglese, Re Wynn [1952] Ch 271, 278-279; Schmidt v Rosewood Trust Ltd [2003] 2 AC 709 ("It is fundamental to the law of trusts that the court has jurisdiction to supervise and if appropriate intervene in the administration of a trust, including a discretionary trust");



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

giudice durante l'adempimento mentre i secondi no, coinvolgendo il giudice solo al momento del sorgere della controversia¹⁶.

Così è anche nel diritto sammarinese.

Con un'espressione inequivoca ed una disposizione imperativa è previsto proprio che “qualsiasi trust regolato dalla Legge” sia sottoposto al potere giurisdizionale di controllo e supervisione della Corte (art. 53, comma I, Legge sul Trust).

È dunque evidente che anche nel diritto sammarinese il potere di controllo e la supervisione giurisdizionale del rapporto di trust sia un elemento essenziale e connaturato al trust e non sia disponibile all'autonomia privata del disponente, tantomeno a quella del trustee che non può sottrarsi ad essa.

I poteri di controllo e supervisione previsti dall'art. 53 della Legge sul Trust sono esercitati dalla Corte attraverso procedimenti di volontaria giurisdizione (art. 12, Decreto Delegato 30 settembre 2013 n.128).

L'oggetto della volontaria giurisdizione non riguarda la sola cura di interessi privati ma è estesa alla tutela di interessi generali, pubblici e superindividuali legati all'integrità dei beni in trust ed alla corretta amministrazione dei rapporti di trust.

Ciò è dimostrato anche dal fatto che la Corte può esercitare il potere generale di controllo e supervisione previsto dall'art. 53, comma I, anche d'ufficio e, ove agisca su ricorso, legittimato a proporlo non solo è “un trustee, un beneficiario, un guardiano” ma anche un “qualsiasi interessato”. Per “qualsiasi interessato”, tra l'altro, si deve intendere anche l'Ufficio del Registro dei Trust (art. 53,

¹⁶ Crociani and others (Appellants) v Crociani and others (Respondents) [2014] UKPC 40, n. 36 (“However, what is clear is that the court does have a power to supervise the administration of trusts, primarily to protect the interests of beneficiaries, which represents a clear and, for present purposes, significant distinction between trusts and contract”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

comma II, come modificato dalla Legge 22 dicembre 2021 n. 207, art.14) che agisce per la tutela degli interessi pubblici legati agli adempimenti pubblicitari. Nei sistemi di common law, inoltre, anche i creditori del trust sono considerati soggetti interessati alla corretta amministrazione del trust e dunque legittimati a ricorrere al giudice per ottenere provvedimenti tesi ad assicurare la corretta amministrazione del trust¹⁷. La questione se i creditori del trust possano essere considerati legittimati a ricorrere l'Autorità Giudiziaria ai sensi dell'art. 53 della Legge sul Trust non è stata ancora affrontata in base del diritto sammarinese. Tuttavia, l'esperienza di common law dimostra che la corretta amministrazione del trust non rilevi solo per gli interessi privati dei beneficiari, trustee e guardiani ma possa astrattamente coinvolgere anche interessi ulteriori rispetto a quelli di trustee, beneficiari e guardiani.

Il giudice, pur potendo operare a vantaggio di alcuni interessi privati coinvolti nei rapporti di trust e dovendo prendere in considerazione anche questi, esplica però una funzione che si specifica in relazioni ad esigenze che, oggettivamente, rilevano sul piano dell'ordine pubblico e della tutela di interessi pubblici e superindividuali.

Tanto che, quando tra i possibili beneficiari del trust vi siano minori o soggetti non nati o incapaci o non tutti i beneficiari siano individuati, è nominato un loro curatore speciale. Un precedente di questa Corte (Ordinanza, 12 novembre 2020, Giudici Prof. Maurizio Lupoi & Prof. Paul Matthews) ha statuito che nei procedimenti di volontaria giurisdizione il curatore speciale è nominato per la protezione di interessi pubblici (“the presence of the curator before the court is required to protect the public interest”) e non degli interessi privati di costoro. Peraltro, quelli dei beneficiari non nati o non individuati non possono essere interessi privati perché non vi è nessuno che possa esserne il portatore.

¹⁷ McLean v. Burns Philp Trustee Co Pty Ltd (1985) 2 NSWLR 623, 637 (“In the past, it appears that creditors were permitted to bring proceedings where it was appropriate, and today in a proper case the court would listen to a creditor's application in a case involving inter vivos trust, where there was good reason for bringing the application. [...]. As I have said before, the trust is the creature of Equity, rights under a trust exist only because of the orders an Equity Court may make and it is to my mind inconceivable that if a matter of mal-administration or, worse, fraud were brought to the attention of the Equity Court by a plaintiff who was a creditor, the court would not act on that motion. It certainly would not send the plaintiff away with his suit dismissed with costs because of a lack of standing”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Nei confronti dei minori e degli incapaci, la Corte non ha comunque la stessa funzione del giudice (ed il curatore speciale non ha la stessa funzione del tutore, curatore o amministratore di sostegno) a cui è affidata la cura degli interessi patrimoniali (e personali) dei minori o degli incapaci. Alla volontaria giurisdizione della Corte non è infatti affidata la cura diretta del loro patrimonio ma la cura della corretta amministrazione del trust e dei beni in esso inclusi a tutela di interessi pubblici e generali e la presenza del curatore speciale assicura che il procedimento prenda in considerazione anche la prospettiva di questi soggetti.

La volontaria giurisdizione tutela gli interessi privati, pubblici e superindividuali collegati al trust assicurando che i beni in trust vengano amministrati correttamente, ragionevolmente ed utilmente al fine di attuare le finalità del trust e che ciò avvenga nel rispetto della legge e dell'atto istitutivo. È la corretta amministrazione del trust che impedisce la lesione degli interessi pubblici, privati e superindividuali da questo direttamente o indirettamente dipendenti.

Sempre al fine che venga assicurata la corretta amministrazione del trust, l'art. 53, comma IV della Legge sul Trust prevede che "il trustee, qualora lo ritenga opportuno, rivolge al giudice istanza per essere autorizzato a compiere un atto utile che non rientri tra i suoi poteri o per ottenere ratifica in relazione a un atto già compiuto o per fare apportare dal giudice le modificazioni dell'atto istitutivo che si siano rese necessarie o opportune".

Essendo il trustee il soggetto preposto ad assicurare la corretta amministrazione del trust, un effetto indiretto dei provvedimenti assunti ai sensi di questa norma è anche quella di fornire protezione a quei trustee che, rivolgendosi alla Corte, chiedono provvedimenti di indirizzo, di autorizzazione, di modifica per attività che si apprestano a compiere o di ratifica per attività che hanno già compiuto nel proprio ufficio.

Tuttavia, i provvedimenti del giudice al compimento di atti sono sempre concessi al fine di assicurare la corretta amministrazione del trust, non a tutela diretta degli interessi privati individuali del trustee e nemmeno quella dei singoli beneficiari, nonostante il fatto che il giudice, nel concederli, debba



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

considerare anche se l'atto sia utile per perseguire le finalità del trust e promuovere gli interessi dei beneficiari.

Questo anche quando si tratti di autorizzare il trustee a modificare le disposizioni dell'atto istitutivo, sia se lo jus variandi è stato a costui direttamente attribuito dall'atto istitutivo ed il trustee voglia evitare responsabilità nell'esercitarlo sia qualora tale potere non gli sia stato concesso e comunque il trustee ritenga utile introdurre modifiche.

La giurisprudenza della Corte ha stabilito che il trustee può essere autorizzato anche a introdurre modifiche dell'atto istitutivo (Ordinanza, 5 dicembre 2017, Giudici Prof. Maurizio Lupoi, Prof. Antonio Gambaro, Prof. Paul Matthews, p. 6).

Tuttavia, i requisiti per tale autorizzazione “si sostanziano, in positivo, nella valutazione che le modifiche che si vogliono introdurre sono dirette a migliorare la gestione del patrimonio del trust e quindi a perseguire più efficacemente lo scopo in vista del quale il trust è stato istituito; in negativo, nel verificare che le modifiche non arrechino pregiudizio ai beneficiari presenti e futuri” (Ordinanza, 27 novembre 2018, Giudice Prof. Antonio Gambaro, p.10).

In negativo, dunque, la modifica può essere autorizzata solo se non arrechi un decremento del patrimonio del beneficiario e dunque non produca su tali diritti patrimoniali un effetto corrispondente a quello di un atto di disposizione o di rinuncia volontariamente compiuto dal beneficiario ai sensi dell'art. 50 o dell'art. 51 della Legge sul Trust, per i quali sarebbe necessario il consenso dei beneficiari già titolari di tali diritti e che dovrebbero subire gli effetti in caso di tale modifica. Nel caso di loro incapacità o minori d'età, spetta al soggetto a cui è affidata la tutela dei loro interessi, eventualmente con l'autorizzazione del giudice tutelare, manifestare il consenso a tale atto di disposizione o rinuncia.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Il fatto che la Corte non possa disporre dei diritti patrimoniali dei beneficiari conferma che la sua funzione sia quella di assicurare la corretta amministrazione del trust e non quella di tutelare il patrimonio del beneficiario, che rimane affidata al giudice tutelare.

Ai sensi del medesimo art. 53, comma IV, l'istanza del trustee può essere rivolta al giudice affinché questi apporti direttamente le modificazioni dell'atto istitutivo che si siano rese necessarie o opportune.

Anche in questo caso, quando il giudice concede un provvedimento per apportare direttamente “le modificazioni all'atto istitutivo che si siano rese necessarie ed opportune”, tale provvedimento è concesso al fine di assicurare la realizzazione dello scopo del trust e la sua corretta amministrazione ma, al pari dell'autorizzazione al trustee a compiere la modifica (arg. ex Ordinanza, 27 novembre 2018, Giudice Prof. Antonio Gambaro, p.10), non può pregiudicare diritti patrimoniali dei beneficiari che tali diritti abbiano già acquisito.

In diritto sammarinese, proprio perché la modifica non può riguardare i diritti patrimoniali dei beneficiari, il provvedimento del giudice non approva per conto dei beneficiari non ancora nati o indeterminati una modifica dell'atto istitutivo invece determinata dal consenso di tutti gli altri beneficiari come invece avviene nel diritto inglese ai sensi del Variation of Trust Act 1958¹⁸. Ai sensi

¹⁸ Variation of Trusts Act 1958, art. 1 (“(1)Where property, whether real or personal, is held on trusts arising, whether before or after the passing of this Act, under any will, settlement or other disposition, the court may if it thinks fit by order approve on behalf of— (a)any person having, directly or indirectly, an interest, whether vested or contingent, under the trusts who by reason of infancy or other incapacity is incapable of” assenting, or (b)any person (whether ascertained or not) who may become entitled, directly or indirectly, to an interest under the trusts as being at a future date or on the happening of a future event a person of any specified description or a member of any specified class of persons, so however that this paragraph shall not include any person who would be of that description, or a member of that class, as the case may be, if the said date had fallen or the said event had happened at the date of the application to the court, or (c)any person unborn, or (d)any person in respect of any discretionary interest of his under protective trusts where the interest of the principal beneficiary has not failed or determined, any arrangement (by whomsoever proposed, and whether or not there is any other person beneficially interested who is capable of assenting thereto) varying or revoking all or any of the trusts, or enlarging the powers of the trustees of managing or administering any of the property subject to the trusts: Provided that except by virtue of paragraph (d) of this subsection the court shall not approve an arrangement on behalf of any person unless the carrying out thereof would be for the benefit of that person”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

di questa disposizione, si considera che l'atto venga modificato dal consenso di tutti i beneficiari (e non direttamente ed esclusivamente dal provvedimento del giudice) e che il giudice semplicemente "approvi" la modifica dell'atto istitutivo sia in luogo dei non nati o incapaci sia dei beneficiari minori o incapaci. A questi fini specifici, con riferimento ai minori e gli incapaci, nel diritto inglese il giudice a cui è affidato il controllo e la supervisione del trust svolge anche un ruolo un ruolo simile a quello del giudice a cui è affidata la supervisione della loro tutela. Infatti, il trust non viene modificato dal giudice ma dall'accordo di tutti i beneficiari: dunque, se non vi acconsentono tutti gli altri beneficiari, nessuna modifica si produce nonostante il giudice abbia l'abbia "approvata", esprimendo il suo consenso "per conto" ("on behalf") dei minori, incapaci, non nati o non individuati¹⁹.

In diritto sammarinese, invece, così non è e l'art. 53 permette al giudice la modifica diretta dell'atto istitutivo ma con l'esclusione di quelle modifiche che pregiudicano i diritti patrimoniali dei beneficiari che abbiano già acquisito tale diritto.

Sia l'autorizzazione a compiere atti utili o la ratifica di atti già compiuti sia la modifica giudiziale dell'atto istitutivo, in sostanza, costituiscono modalità per assicurare la corretta amministrazione del trust da cui dipendono interessi pubblici e generali, non per tutelare gli interessi privati di trustee e beneficiari anche se questi vengono indirettamente protetti dai provvedimenti del giudice.

È dunque evidente che la volontaria giurisdizione in materia di trust non si caratterizzi per la tutela diretta di interessi privati, ma sia preposta alla tutela di interessi pubblici e superindividuali.

Questo aspetto rappresenta un primo elemento differenziatore tra la giurisdizione volontaria e la giurisdizione contenziosa.

Ve ne sono altri.

¹⁹ Re Holmdens's Settlement Trust IRC v. Holmdens [1968] All ER 148, 151.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Al contrario di quella contenziosa, la volontaria giurisdizione della Corte non presuppone necessariamente l'esistenza di controversie e non ha ad oggetto la risoluzione di controversie.

Ben prima e a prescindere dal fatto che il trustee abbia compiuto alcuna azione che possa costituire un inadempimento dei suoi obblighi o determinare il sorgere di una controversia, la Corte può autorizzarlo, come detto, “a compiere un atto utile che non rientri tra i suoi poteri” o può impartirgli precise direttive quando “si trovi in uno stato di incertezza in merito al compimento di un atto inerente all'ufficio” (art. 53, comma IV e V).

Anche nel caso di sostituzione di un trustee o di un guardiano ai sensi dell'art. 53, comma II, lett. b) Legge sul Trust, la Corte può disporre la sostituzione anche per semplici “ragioni di opportunità”.

Al contrario di quella contenziosa, la volontaria giurisdizione non ha ad oggetto attività di accertamento definitivo di diritti o della loro lesione.

Persino nell'ipotesi in cui la Corte disponga la sostituzione del trustee o del guardiano ai sensi dell'art. 53, comma II, lett. b) della Legge sul Trust in considerazione del fatto che questi ultimi hanno “commesso una violazione della legge o dell'atto istitutivo”, le valutazioni compiute in sede di volontaria giurisdizione non costituiscono un accertamento definitivo e non vincolano un successivo giudice ordinario in caso di eventuale contenzioso promosso dai beneficiari né esonerano l'attore dal fornire la relativa prova in giudizio.

L'accertamento da parte del giudice della volontaria giurisdizione che rimuove trustee o guardiano è, infatti, funzionale soltanto a provocare la modificazione di status in capo a tale soggetto, e non crea alcuna preclusione sulla successiva verifica delle violazioni dei suoi obblighi in sede contenziosa.

Peraltro, il provvedimento del giudice nell'ambito della volontaria giurisdizione non accerta in via definitiva nemmeno i diritti dei beneficiari quando, a fronte di ricorsi basati sull'art. 53, comma II o



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

comma IV, si pronunci in merito alla distribuzione dei beni ai beneficiari o ai criteri che il trustee deve seguire per farlo.

Infatti, tale pronuncia, al pari degli altri provvedimenti di volontaria giurisdizione, può indirettamente proteggere il trustee e impedisce che egli sia ritenuto responsabile nel caso abbia adempiuto alle prescrizioni del giudice. La valutazione da parte del giudice dei presupposti per la distribuzione è funzionale soltanto alla decisione in sede di volontaria giurisdizione ma non crea alcuna preclusione sulla successiva verifica in un eventuale giudizio contenzioso nei confronti del beneficiario che fosse stato indebitamente arricchito in ragione dell'aver ricevuto somme che risultassero non a lui spettanti. Costui non si potrebbe giovare dell'accertamento incidentalmente svolto in sede di volontaria giurisdizione. Solo il trustee potrebbe, invece, giovare di questo provvedimento e non potrebbe essere ritenuto responsabile per la distribuzione disposta secondo il provvedimento adottato nell'ambito della volontaria giurisdizione.

Lo stesso avviene anche nei sistemi di common law²⁰.

La volontaria giurisdizione in materia di trust si distingue dunque da quella contenziosa non solo per essere preposta alla tutela di rilevanti interessi pubblici e superindividuali, ma anche per non avere ad oggetto controversie o presupporre inadempimenti o mirare all'accertamento definitivo di diritti.

Per questi aspetti, la volontaria giurisdizione della Corte ricalca funzionalmente la “supervisory jurisdiction over trust” attribuita al giudice nei sistemi di common law la quale si distingue nettamente

²⁰ Macrae v. Walsh (1927) 27 SR (NSW) 290, 295; Re Westminster Bank [1963] 2 All ER 400, 401.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

dalla giurisdizione contenziosa proprio per non avere ad oggetto l'accertamento dei diritti dei beneficiari²¹ e per non presupporre l'esistenza di un "breach of trust"²².

Tale necessaria premessa sulle caratteristiche della volontaria giurisdizione della Corte permette di valutarne, in concreto, la giurisdizione e gli effetti su di questa delle clausole introdotte con l'Atto di Modifica del Trust C.

§ 4.2 Arbitrato.

Una prima questione è posta dalla clausola che mira a derogare la giurisdizione della Corte per attribuirle ad arbitri anche per le attività rientranti nella volontaria giurisdizione, introdotta con l'Atto Modificativo del Trust C sostituendo l'art. 15 dell'atto istitutivo originario.

Prima di valutare concretamente tale clausola nella sua formulazione specifica, è opportuno vagliare se sia astrattamente possibile deferire ad arbitri i poteri giudiziari di supervisione e controllo che la Legge sul Trust attribuisce all'Autorità Giudiziaria e che questa esercita nell'ambito della sua attività di volontaria giurisdizione.

Il rapporto tra trust ed arbitrato è differente in ogni ordinamento e dipende dalla disciplina legislativa vigente. Questa disciplina determina se, quando ed in che misura la materia inerente il trust sia arbitrabile; determina inoltre se, quando e come la deroga convenzionale in favore di arbitri sia possibile e vincolante per trustee, beneficiari e guardiani e come possa formarsi l'accordo di arbitrato.

La possibilità di derogare la giurisdizione ordinaria in favore di arbitri dipende, fondamentalmente, da due questioni: a) l'arbitrabilità o meno della materia e b) la formazione del necessario accordo

²¹ Macrae v. Walsh (1927) 27 SR (NSW) 290, 294 ("The Court does not act [...] for the purpose of determining the legal rights of any person, whether living or unborn; all that it does is to authorize the distribution of funds within its actual or notional control").

²² D. Clarry, *The Supervisory Jurisdiction over Trust*, Oxford, 2018.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

arbitrale, con particolare attenzione alle problematiche poste dalla possibile presenza tra i beneficiari di soggetti non nati, non individuati, minori o incapaci.

In ogni caso, tale questione deve essere valutata alla luce della generale disciplina vigente in tema di arbitrato nella Repubblica di San Marino.

La Repubblica ha ratificato la Convenzione di New York del 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere (qui di seguito “Convenzione di New York”) ed ha emanato una disciplina interna in tema di arbitrato: la L. 18 marzo 1999, n. 34 (qui di seguito “Legge sull’Arbitrato”).

Nel presente caso, si tratterebbe di arbitrato estero la cui sede dovrebbe essere al di fuori della Repubblica di San Marino ed all’estero dovrebbe essere emesso il lodo arbitrale: sarebbe dunque applicabile la Convenzione di New York (art. 1).

Alla luce di questo quadro, è possibile valutare se le materie ed i provvedimenti in tema di controllo e supervisione del trust siano attribuibili ad arbitri e se la volontaria giurisdizione della Corte possa essere effettivamente derogata in favore di arbitrato.

L’art. 1, comma I e l’art. 2, comma II, della Convenzione di New York richiedono, come condizione necessaria perché la si possa applicare a lodi ed accordi arbitrali, che questi abbiano ad oggetto e riguardino “differences between persons”, “differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship”.

La giurisprudenza che a livello internazionale ha interpretato il concetto di “differences” lo ha ritenuto equivalente a “disputes”²³.

²³ Resort Condominiums International INC v. Ray Bolwell and Resort Condominiums Pty Ltd (1993) XX Yearbook Commercial Arbitration 1995 628.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Dunque, lodo ed accordo arbitrale devono necessariamente avere ad oggetto controversie per potersi applicare la Convenzione di New York.

L'art. 1 della Legge sull'Arbitrato stabilisce che “l'arbitrato costituisce uno strumento, alternativo alla giurisdizione ordinaria, di definizione delle controversie insorte tra due o più parti, che rientrano nella competenza dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria in base alla legge e che riguardano diritti disponibili”.

Si conferma, dunque, che l'arbitrato può riguardare solo “la definizione delle *controversie*”.

I poteri giurisdizionali di controllo e supervisione della Corte espliciti attraverso attività e provvedimenti di volontaria giurisdizione non hanno ad oggetto né “controversie” né tanto meno “la definizione di controversie” (v. supra § 4.1).

La giurisprudenza di questa Corte (Ordinanza 12 novembre 2020, Giudici Prof. Maurizio Lupoi ed il Prof. Paul Matthews) ha espressamente e chiaramente distinto la volontaria giurisdizione della Corte da quella contenziosa proprio in ragione del fatto che la volontaria giurisdizione non presuppone e non riguarda controversie tra parti. Ha poi espressamente stabilito che le materie trattate nella volontaria giurisdizione non possono essere qualificate come “controversie” per l'applicazione delle regole attributive della giurisdizione al giudice ordinario (ai sensi dell'art. 5, comma 1, Legge sul Trust).

Di conseguenza, si deve ritenere che l'attività di controllo e supervisione del trust ed i provvedimenti rientranti nella volontaria giurisdizione della Corte non riguardano “controversie” e non sono finalizzate alla definizione di “controversie” anche ai fini della Legge sull'Arbitrato e della Convenzione di New York.

Già questo sarebbe sufficiente ad escludere il rinvio ad arbitri delle attività e dei provvedimenti in materia di trust rientranti nella sfera della volontaria giurisdizione della Corte anche in presenza della clausola arbitrale introdotta nell'Atto di Modifica del Trust C.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

In ogni caso, l'art. 2, comma II della Convenzione di New York richiede anche che la materia sia arbitrabile (“subject matter capable of settlement by arbitration”).

Spetta alla lex fori determinare se la materia sia arbitrabile o meno.

L'art. 1 della Legge sull'Arbitrato stabilisce che possano essere deferite ad arbitri solo le “controversie” “che riguardano “diritti disponibili”.

Le attività e provvedimenti che rientrano nella volontaria giurisdizione della Corte non hanno ad oggetto “diritti” o il loro accertamento ma solo interessi e coinvolgono e tutelano soprattutto interessi superindividuali e pubblici che non sono per loro natura certamente “disponibili” (§ 4.1).

Ciò esclude che le attività ed i provvedimenti esercitati ed emanati dalla Corte nell'ambito dell' volontaria giurisdizione siano “materie capaci di risoluzione attraverso l'arbitrato” ai sensi dell' Art. 2 (II) della Convenzione di New York.

Peraltro, anche nei sistemi di common law, è riconosciuto che la “redazione sensata e consapevole di una clausola arbitrale in un atto istitutivo di trust dovrebbe concentrarsi sulle “controversie”, in questo modo lasciando la volontaria giurisdizione in materia di controllo e supervisione del trust intatta senza sollevare difficili questioni di ordine pubblico riguardanti la deroga a questa materia che sarebbe, comunque, inopportuna se la clausola tendesse a limitare gli strumenti attraverso la quale l'autorità giudiziaria possa facilitare l'esecuzione del trust attraverso l'amministrazione e l'esercizio della sua giurisdizione di controllo sull'amministrazione del trust”²⁴.

²⁴ D. Clarry, The Removal of Trustees by Arbitration: Australia and England, in S.I. Strong (ed.), Arbitration of Trust Disputes, Oxford, 2016, p. 287 (“Sensible and well-informed drafting of arbitral clauses in trust instruments should focus on “disputes” thereby leaving the supervisory jurisdiction over trust administration intact without rising difficult public policy issues over “outster” that will, in any event, be undesirable if a clause purports to limit the means by which the Court can facilitate the performance of trusts through the attachment and exercise of its supervisory jurisdiction over trust administration”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Un ultimo – ma non meno importante - ostacolo alla deroga della giurisdizione (peraltro, non solo di quella volontaria) dell’Autorità Giudiziaria a favore dell’arbitrato deriva dal requisito della convenzione arbitrale.

Un approfondito studio del Professor Matthew Conaglen ha concluso che “esistono reali difficoltà nel rendere obbligatorie le clausole arbitrali contenute in un atto istitutivo di trust in presenza di norme di legge in materia di arbitrato che presuppongono la presenza di un “accordo arbitrale”²⁵.

In effetti, anche una recentissima sentenza della Supreme Court della Virginia²⁶ ha stabilito che, in presenza di norme di legge che regolano l’arbitrato con riferimento all’ambito contrattuale e richiedono un “accordo scritto” (“written agreement”) per sottoporre una controversia (“dispute”) ad arbitrato (Virginia Uniform Arbitration Act, Code §§ 8.01-581.01 to -.016) (“VUAA”) or the Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. §§ 1-16 (“FAA”)), non sia possibile renderlo obbligatorio in materia di trust perchè l’atto istitutivo non è un contratto e il beneficiario di un trust non può essere ritenuto parte di un accordo per il semplice fatto di essere beneficiario.

Nel caso di specie, la Convenzione di New York contiene disposizioni che presuppongono o la presenza di una clausola arbitrale inserita in un “contratto” o un autonomo accordo arbitrale.

²⁵ M. Conaglen, Trust Arbitration Clauses, in R. Nolan & al. (ed.), *Trusts and Modern Wealth Management*, Cambridge, 2018, p. 76, a p. 128 (“Contrary to arguments presented by some, there are real difficulties in enforcing trust arbitration clauses under the arbitration statutes that are predicated on the arbitration of an “arbitration agreement”).

²⁶ *Boyle v. Anderson*, 871 S.E. 2d 226 (Va. 2022) (“This appeal calls upon us to decide the narrow question of whether the Virginia Uniform Arbitration Act, Code §§ 8.01-581.01 to -.016) (“VUAA”) or the Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. §§ 1-16 (“FAA”) compels enforcement of an arbitration clause in a trust. Both statutes require arbitration for contracts. The VUAA also compels arbitration for written agreements to submit a dispute to arbitration. We conclude that a trust is not a contract and, therefore, the VUAA and the FAA do not require arbitration on that basis. We further conclude that a beneficiary of a trust is not a party to an agreement to arbitrate and, therefore, the provision of the VUAA compelling arbitration when there exists a written agreement to arbitrate likewise does not apply. Accordingly, we will affirm the judgment of the circuit court”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Ai sensi dell'art. 2, comma II di questa Convenzione, le parti possono pattuire “*an arbitral clause in a contract*” o un separato “*arbitration agreement*”.

La Convenzione di New York definisce “clausola arbitrale” quella contenuta in un “contratto” (“contract”) e, invece, “accordo arbitrale” quello formato tra le parti indipendentemente e separatamente da un contratto e non inserita in un contratto.

In primo luogo, occorre determinare se la disposizione in favore dell'arbitrato inserita in un atto istitutivo possa essere considerata:

- a) una “clausola arbitrale” inserita in un “contratto”; oppure
- b) un separato e indipendente “accordo arbitrale” (anche se contenuto nel medesimo documento che contiene l'atto istitutivo).

In diritto sammarinese, dall'atto istitutivo di trust deve risultare la sola “volontà del disponente di istituire il trust” (art. 6, comma II, lett. a, Legge sul Trust).

Per la formazione dell'atto istitutivo non è dunque richiesta una dichiarazione di volontà dei beneficiari: questo è semplicemente un atto unilaterale del disponente e la sua formazione non richiede un accordo con (o il consenso de) i beneficiari né alcuna negoziazione con loro.

Inoltre, al contrario di un contratto che astrattamente può avere ad oggetto obbligazioni e prestazioni vincolanti per tutte le sue parti, l'atto istitutivo non può vincolare il beneficiario nei confronti di trustee e guardiani. Da questo atto, infatti, non nascono né possono nascere obbligazioni per i beneficiari nei confronti del trustee o guardiani comparabili a quelle che nascono da un contratto.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Questa è la posizione sostenuta dal Prof. Paul Matthews, già giudice di questa Corte e che oggi siede quale giudice della High Court inglese, in un suo scritto extragiudiziale²⁷ ed è condivisa anche dalla giurisprudenza di altri ordinamenti che disciplinano il trust²⁸.

A dimostrazione di ciò, valga il fatto che nel diritto sammarinese i beneficiari non possono nemmeno essere obbligati a pagare i compensi del trustee ed il trustee non ha nemmeno il diritto di agire contro i beneficiari per ottenere il proprio compenso, ma solo quello di prelevarlo dal fondo in trust (art. 38, comma I, Legge sul Trust).

I beneficiari non sono coinvolti in alcuna negoziazione, non partecipano in alcun modo alla formazione dell'atto istitutivo e da questo non possono nascere obbligazioni in loro capo come invece avviene nei contratti che, infatti, se produttivi di obbligazioni devono essere frutto di un accordo da parte di coloro che le assumono.

²⁷ P. Matthews, What is a Trust Jurisdiction Clause?, 7 Jersey Law Review (2003) 232, n. 32 (“Now it is true that in English law there is a doctrine of so-called “benefit and burden”, whereby a person who takes a benefit under a deed is sometimes said to be obliged to take the burden of obligations purportedly imposed by it. I have found no trace of a similar general doctrine in Jersey law, although there do exist apparently exceptional rules of Jersey succession law and company law which in their particular contexts produce a similar effect. But even in England it seems that this doctrine at most gives the person concerned a choice whether to perform: if the obligation is not performed, the benefit may be withdrawn. It is a “stick and carrot” arrangement. It does not make that person personally liable for the obligation in question. And it is clear law in England that (except in the special case of a “simple” trust) a beneficiary under a trust is not personally liable (say) to the trustee to reimburse his proper expenditure or pay his stipulated remuneration, where the trust assets are otherwise insufficient for the purpose. I have found nothing to suggest that Jersey trust law is different on this point”).

²⁸ Crociani and others (Appellants) v Crociani and others (Respondents) [2014] UKPC 40, n. 36 (Nel caso di una clausola in un trust, il Giudice non è costretto ad imporre ai contraenti di rispettare gli obblighi che hanno assunto nel loro accordo contrattuale. È, naturalmente, vero che da un beneficiario che vuole ottenere i benefici nascenti dal trust ci si potrebbe aspettare che egli sia vincolato anche dai termini dell'atto istitutivo, ma i suoi impegni non possono essere considerati della medesima natura di quelli a cui è tenuto il contraente di un contratto commerciale”) (“In the case of a clause in a trust, the court is not faced with the argument that it should hold a contracting party to her contractual bargain. It is, of course, true that a beneficiary, who wishes to take advantage of a trust can be expected to accept that she is bound by the terms of the trust, but it is not a commitment of the same order as a contracting party being bound by the terms of a commercial contract”).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Gli stessi argomenti hanno recentemente persuaso la Court of Appeal di Singapore²⁹.

Dunque, l'atto istitutivo non può costituire la base per originare obbligazioni in capo ai beneficiari di deferire ad arbitri la controversia mentre tali obbligazioni devono essere l'effetto necessario di ogni convenzione arbitrale ai sensi della Convenzione di New York, in quanto mediante tale convenzione le parti devono "obbligarsi a deferire ad arbitri" ("undertake to submit to arbitration", art. 2, comma I, Convenzione di New York).

L'atto istitutivo è dunque non solo privo di un elemento fondamentale – il consenso dei beneficiari – per essere ricondotto alla categoria del contratto o dell'accordo e le sue clausole non possono produrre effetti obbligatori per i beneficiari, come invece richiederebbe l'art. 2 della Convenzione di New York.

Diverse corti straniere hanno trovato questi argomenti convincenti³⁰.

²⁹ Ivanishvili, Bidzina and others v. Credit Suisse Trust Ltd [2020] SGCA 62. n. 78 ("nell'istituzione di un trust non vi sono sostanziali negoziazioni tra le parti con differenti interessi che normalmente avvengono nelle discussioni precontrattuali. Mentre vi è il disponente che può fornire le sue indicazioni, generalmente i beneficiari non hanno alcun ruolo nell'istituzione del trust. A dire il vero, in molti casi i beneficiari nemmeno esistono al momento dell'istituzione del trust. L'atto istitutivo di trust non è un contratto tra due parti con obbligazioni reciproche, piuttosto è un atto unilaterale con cui il trustee si obbliga [...]") ("In the settlement of a trust there is little of the negotiation between parties with different interests that ordinarily takes place in pre-contractual discussions. Whilst there will be a settlor who may have some input, generally the beneficiaries have no say at all in the setting up of the trust. Indeed, in many cases the beneficiaries do not even exist at the time of the settlement of the trust. The trust deed is not a contract between two parties with obligations on both sides – rather, it is a unilateral undertaking by the trustee [...]").

³⁰ Gibbons v. Anderson, 2019 Ark. App. 193, ("Prima di tutto, sottolineiamo che un trust non è un contratto. [...]. Poiché un trust non è un contratto, non abbiamo carta bianca per applicare i principi, precedenti giudiziari o disposizioni legali previsti per contratto/arbitrato a questa controversia") ("First, we point out that a trust agreement is not a contract. [...]. Since a trust agreement is not a contract, we cannot carte blanche apply contract/arbitration principles, statutes, or precedent to this dispute"); Schonenberg v. Oelze, 208 Ariz. 591 ("Arizona has enacted legislation validating and enforcing provisions in "written contracts" requiring arbitration of future controversies. See Arizona Revised Statutes ("A.R.S.") section 12-1501 (2003). The issue presented in this appeal is whether an arbitration provision in an instrument establishing an irrevocable inter vivos trust may be enforced against trust beneficiaries who sued the trustors and trustees. We hold the trust beneficiaries are not required to arbitrate their claims because such a trust is not a "written contract" requiring arbitration); Boyle v. Anderson, cit..



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Una clausola arbitrale presente in un documento che contiene l'atto istitutivo di trust non potrà dunque essere “*an arbitral clause in a contract*” ma potrebbe, se accettata, essere un autonomo e separato “*arbitration agreement, signed by the parties*” ai sensi dell'art. 2, comma II, della Convenzione di New York.

In altre parole, la deroga della giurisdizione ordinaria in favore dell'arbitrato, ove ne abbia i requisiti formali, può essere convenuta solo mediante accordo arbitrale autonomo (“*arbitration agreement*”).

Non pregiudica questa possibilità il fatto che tale accordo sia presente nel medesimo documento che contiene un altro negozio giuridico (l'atto istitutivo di trust).

L'accordo arbitrale e l'atto istitutivo rimangono due negozi totalmente separati ed indipendenti anche se contenuti nel medesimo documento. Ognuno è dotato di regole di validità, requisiti di forma ed effetti propri, anche se entrambi sono contenuti nel medesimo documento.

Tuttavia, sarà necessario che tale consenso si formi specificatamente, mediante la sottoscrizione di tale accordo.

La Convenzione di New York prevede questo accordo di arbitrato autonomo deve essere “*firmato dalle parti*” (“*signed by the parties*”), come prevede espressamente l'art. 2, comma II di questa Convenzione. In alternativa, il consenso potrà essere manifestato in modo espresso, per iscritto ma per corrispondenza (“*contained in an exchange of letters or telegrams*”, art. 2, comma II della Convenzione di New York 1958).

Trustee, beneficiari (e guardiano) devono dunque manifestare per iscritto il loro consenso, firmando l'accordo arbitrale oppure manifestare il loro consenso sempre per iscritto attraverso mezzi di comunicazione a distanza.

In mancanza di ciò, non potrà dirsi soddisfatto il requisito di forma per l'accordo arbitrale previsto dalla Convenzione di New York.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Che senza questa accettazione non sia possibile ottenere il riconoscimento sulla base di questa Convenzione è una conclusione raggiunta anche in altri ordinamenti.

Ad esempio, proprio per questo motivo, il Governo di Jersey ha ritenuto inutile introdurre una disciplina legislativa interna in tema di arbitrato per il trust che derogasse al requisito dell'accettazione espressa manifestata per iscritto dai beneficiari³¹.

L'art. VII della Convenzione di New York precisa che disposizioni della Convenzione non privano le parti della possibilità di avvalersi di disposizione di maggior favore per ottenere il riconoscimento di un "lodo" previste dal diritto interno del paese in cui si cerca il riconoscimento ("deprive any interested party of any right he may have to avail himself of an arbitral award in the manner and to the extent allowed by the law or the treaties of the country where such award is sought to be relied upon").

Secondo l'interpretazione suggerita dall'UNCITRAL, l'art. VII (1) della Convenzione di New York si estenderebbe anche all'accordo arbitrale e non si limiterebbe al solo "lodo", permettendo di rendere meno stringente il requisito della sottoscrizione dell'accordo o della clausola arbitrale previsto dall'art. II (1), concedendo alle parti di avvalersi di norme interne di maggior favore rispetto a quelle della Convenzione ("it should be applied to allow any interested party to avail itself of rights it may

³¹ Secondo la posizione ufficiale del Governo: "whether or not such a clause could bind a beneficiary-usually not a party to a trust deed – seeking to enforce its rights under the trust is less clear. The question for consideration is whether or not legislation should be enacted so as to render an arbitration clause in a trust instrument binding on a beneficiary by statutory force and without the consent of the beneficiary (whether or not that is due to a beneficiary not wanting to arbitrate or that the beneficiary is unascertained, unborn, a minor or otherwise lacks capacity and thus cannot provide valid legal consent). [...] Finally, it is not considered to be clear that an arbitration award made in the absence of a voluntary submission to arbitration will be enforceable in a foreign jurisdiction as it will not be made pursuant to an "arbitration agreement" as required by the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards 1958 (commonly known as the "New York Convention"). Whilst Jersey naturally wishes to be at the vanguard of the new developments for the trust industry, the Working Group has concluded that it is not desirable to impose enforced arbitration in the trust context, certainly at this time", Consultation Chief Minister's Department, 11 aprile 2016, §6 consultabile a [https://www.gov.je/SiteCollectionDocuments/Government and administration/C Proposed Amendments to the Trusts \(Jersey\) Law 1984 consultation 20160411 CB.pdf28](https://www.gov.je/SiteCollectionDocuments/Government%20and%20administration/C%20Proposed%20Amendments%20to%20the%20Trusts%20(Jersey)%20Law%201984%20consultation%2020160411%20CB.pdf28)).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

have, under the law or treaties of the country where an arbitration agreement is sought to be relied upon, to seek recognition of the validity of such an arbitration agreement”)³².

In taluni ordinamenti, di conseguenza, è stata riconosciuta l’efficacia di una convenzione di arbitro ai sensi della Convenzione di New York anche in presenza di una accettazione tacita alla clausola compromissoria scritta inserita o accedente ad un contratto, in presenza di disposizioni del diritto interno applicabili di maggior favore rispetto allo stringente requisito della sottoscrizione previsto dalla Convenzione.

In diritto sammarinese, l’accordo arbitrale deve comunque avere la “*forma scritta*” (come previsto dall’art. 3, comma II e 2, comma II della Legge sull’Arbitrato) e dunque, allo stato attuale, l’accettazione di tutte le parti della clausola o convenzione arbitrale deve sempre essere espressa e manifestata per iscritto e non è prevista l’accettazione tacita di tale accordo, nemmeno per gli arbitrati interni.

Peraltro, anche ove la *lex fori* permettesse l’accettazione tacita o per fatti concludenti della convenzione arbitrale equiparandola all’accettazione espressa compiuta per iscritto e firmata dalle parti, con riferimento al trust non si potrebbe ritenere che questa accettazione avvenga solo per il fatto che i beneficiari abbiano accettato le prestazioni dal trustee.

Il trustee può adempiere alle proprie obbligazioni mediante atti unilaterali (ad esempio, un bonifico) e, in questo caso, il beneficiario non manifesta alcun consenso.

³² Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958 (2006), Official Records of the General Assembly, Sixty-first Session, Supplement No. 17 (A/61/17), paras. 177-81 and Annex II, available at www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/A2E.pdf. The Travaux préparatoires to the Recommendation are contained in Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 17 (A/56/17), para. 313; Ibid., Fifty-seventh Session, Supplement No. 17 (A/57/17), para. 183; and in United Nations documents A/CN.9/468, paras. 88-106; A/CN.9/485, paras. 60-77; A/CN.9/487, paras. 42-63; A/CN.9/508, paras. 40-50; A/CN.9/592, paras. 82-88; A/CN.9/WG. II/WP.118, paras. 25-33; A/CN.9/607; and A/CN.9/609, and its addenda 1 to 6.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

In alcuni casi, l'adempimento può richiedere mediante un vero e proprio negozio traslativo (ad esempio, ove trasferisca beni immobili) che richiede il consenso del beneficiario.

In ogni caso, tale consenso sarebbe ovviamente circoscritto al negozio in questione, anche se questo negozio traslativo contenesse espressamente un rinvio generico all'atto istitutivo.

Anche se fosse espresso per iscritto, non si potrebbe dedurre che attraverso tale consenso il beneficiario abbia inteso accettare, *per relationem*, anche l'accordo arbitrale contenuto nel medesimo documento che contiene l'atto istitutivo.

Infatti, non può che condividersi il principio espresso delle Sezioni Unite dalla Corte di Cassazione italiana che hanno negato la possibilità di ritenere formato il consenso sulla clausola arbitrale presente in condizioni generali di contratto richiamate dall'accordo scritto delle parti, ma senza che questo accordo richiamasse espressamente e specificamente la clausola arbitrale, stabilendo che “soltanto il richiamo espresso assicura la piena consapevolezza delle parti in ordine alla deroga alla giurisdizione”³³.

Sarebbe dunque necessario che il beneficiario manifesti per iscritto, firmando, il negozio traslativo e che questo contenga un espresso riferimento alla disposizione arbitrale contenuta nel medesimo documento che contiene l'atto istitutivo.

In ogni caso, tutto ciò manca nel presente caso.

Dagli atti non risulta che i beneficiari abbiano espresso il loro consenso per iscritto, firmandolo, all'Atto di Modifica del Trust C che ha introdotto la clausola arbitrale né a nessun negozio traslativo successivo che contiene il riferimento espresso e specifico a tale clausola.

³³ Cass. civ., Sez. Unite, Sent., 19 maggio 2009, n. 11529.; Cass. civ., Sez. VI - 1, Ordinanza, 19 novembre 2017, n. 21655.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Dagli atti di causa, invece, non risulta che questo accordo si sia formato e dunque si deve negare che sia formato alcun accordo di arbitrato “firmato dalle parti” (“signed by the parties”), secondo le disposizioni della Convenzione di New York o “avente la forma scritta”, secondo la Legge sull’Arbitrato.

Peraltro, tale accordo potrebbe produrre effetti esclusivamente nei confronti di coloro che abbiano sottoscritto espressamente la clausola arbitrale e non nei confronti dei terzi che, ai sensi dell’art. 53, comma II, essere considerati soggetti interessati ad attivare i procedimenti di controllo e supervisione del trust. Dunque, nel caso di specie, non potrebbe comunque avere effetto nei confronti del Ricorrente.

Per questi motivi, in ogni caso, le disposizioni in favore di arbitrato contenute nell’Atto di Modifica del Trust C non costituiscono una valida deroga alla giurisdizione sammarinese.

§ 4.3 La giurisdizione della Corte: il criterio della “legge applicabile” nella Legge sul Trust.

Ai sensi dell’art. 5, comma 1, della Legge sul Trust, “la giurisdizione dell’Autorità Giudiziaria in materia di trust sussiste quando il convenuto abbia il domicilio, la residenza, o la sede legale in San Marino o il trust sia amministrato in San Marino o la legge applicabile al trust sia il diritto della Repubblica di San Marino o le parti abbiano convenuto di sottoporre la controversia all’Autorità Giudiziaria sammarinese”.

Tale disposizione definisce i criteri generali per l’applicazione della giurisdizione sammarinese.

Essa si applica sia ai procedimenti riconducibili la giurisdizione contenziosa che a quelli riconducibili a quella volontaria (v. Corte per il Trust, Ordinanza, 12 novembre 2018, Giudici Prof. P. Matthews & M. Lupoi).

Nel caso di specie, il criterio potenzialmente attributivo della giurisdizione alla Corte è quello della “legge applicabile al trust”.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Infatti, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della Legge sul Trust la giurisdizione della Corte sussiste anche quando la "la legge applicabile al trust sia il diritto della Repubblica di San Marino".

Ai sensi dell'art. 4 della Legge sul Trust, "l'individuazione della legge regolatrice" è retta "dalla Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento", ratificata dalla Repubblica con Decreto 20 settembre 2004 n. 119.

Dunque, il concetto di "legge applicabile al trust" ai sensi dell'art. 5, comma 1, deve essere interpretato e ricostruito alla luce delle disposizioni della Convenzione dell'Aja, a cui la stessa Legge sul Trust fa espresso rinvio.

La Convenzione dell'Aja "stabilisce la legge applicabile al trust" (art. 1), chiarendo che "per trust s'intendono i *rapporti giuridici* istituiti da una persona, il costituente - con atto tra vivi o mortis causa - qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine specifico" (art. 2).

Come chiarito dal Rapporto Esplicativo della Convenzione redatto da Von Overbeck, l'art. 8, comma II³⁴ integra l'art. 2 e fornisce una enumerazione degli elementi ed aspetti di tali "rapporti giuridici" che devono ritenersi regolati dalla legge regolatrice di questi ("In this Convention, such an enumeration may contribute to showing what the problems are which arise in connection with trusts

³⁴ "In particolare, la legge dovrà regolamentare: a) la nomina, le dimissioni e la revoca del trustee, la capacità particolare di esercitare le mansioni di trustee e la trasmissione delle funzioni di trustee; d) i diritti e gli obblighi dei trustees tra di loro; c) il diritto del trustee di delegare, in tutto o in parte, l'esecuzione dei suoi obblighi o l'esercizio dei suoi poteri; d) i poteri del trustee di amministrare o disporre dei beni del trust, di darli in garanzia e di acquisire nuovi beni; e) i poteri del trustee di effettuare investimenti; f) le restrizioni relative alla durata del trust ed ai poteri di accantonare gli introiti del trust; g) i rapporti tra il trustee ed i beneficiari, ivi compresa la responsabilità personale del trustee verso i beneficiari; h) la modifica o la cessazione del trust; i) la ripartizione dei beni del trust; j) l'obbligo del trustee di render conto della sua gestione".



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

and thus complement article 2”, Explanatory Report by Arthur Von Overbeck, The Hague, 1985, p. 387).

L’elencazione degli elementi del trust contenuta nell’art. 8, comma II, non menziona l’atto istitutivo.

Come rilevato da uno dei più autorevoli commentatori della Convenzione, “l’esistenza e la validità dell’atto istitutivo non è nemmeno menzionata nell’elencazione dell’art. 8” e “non vi è nemmeno alcun riferimento degli aspetti relativi alla validità formale del trust”³⁵.

L’atto istitutivo, infatti, non deve essere confuso con i rapporti giuridici che ne sono effetto.

Alla validità ed interpretazione dell’atto istitutivo viene semplicemente estesa l’applicazione della legge regolatrice del rapporto in ragione del comma I dell’art. 8, salvo ovviamente che sia applicabile ed applicata la frammentazione della legge regolatrice in modo da far regolare gli aspetti relativi all’atto istitutivo da una legge regolatrice diversa da quella che regola i rapporti di trust³⁶.

Nel sistema della Convenzione dell’Aia, per “legge applicabile al trust” deve dunque intendersi la legge applicabile ai “rapporti giuridici” tra trustee, guardiani e beneficiari e stabilisce che questa diventi anche quella regolatrice dell’atto istitutivo solo in via derivativa.

In base al combinato disposto dall’art. 4 della Legge sul Trust, dagli art. 2 e 8, comma II, della Convenzione dell’Aja e dall’art. 5, comma I, della Legge sul Trust, dove ritenersi che quando la legge applicabile ai rapporti giuridici tra trustee, guardiani e beneficiari è il diritto sammarinese sarà integrato il criterio di attribuzione della giurisdizione basato sulla “legge applicabile al trust”.

³⁵ Harris, p. 232.

³⁶ Harris, p. 232.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

§ 4.4 La “legge applicabile al trust” nel Trust C.

Nel caso di specie, i rapporti giuridici relativi al Trust C erano inizialmente regolati dal diritto sammarinese in quanto - senza alcuna deroga - il trust era regolato dal diritto sammarinese; con l’Atto di Modifica la situazione non è sostanzialmente mutata.

Infatti, l’Atto di Modifica del Trust C da una parte dichiara di modificare la legge regolatrice del trust adottando la legge di Jersey a regolare il “trust”, dall’altra espressamente prevede che “le seguenti materie sono regolate dalla legge della Repubblica di San Marino sul trust: obblighi del trustee, poteri del trustee, cessazione del trustee e trasferimento del beni in trust, responsabilità del trustee, beneficiari, guardiano (artt. 17-52 della legge 1° marzo 2010, n. 42, e successive modificazioni, omissis ogni riferimento all’agente residente e al Registro del Trust)” (cfr. lett. b) dell’Atto di Modifica del Trust C).

Ogni rapporto giuridico è composto da diritti, obblighi, poteri e responsabilità.

Dunque, stabilire che “obblighi del trustee, poteri del trustee, cessazione del trustee e trasferimento del beni in trust, responsabilità del trustee, beneficiari, guardiano” sono regolati dal diritto sammarinese equivale a dire che i rapporti giuridici del Trust C sono regolati dal diritto sammarinese.

Però, l’Atto di Modifica del Trust C stabilisce anche che il “trust” è regolato dal diritto di Jersey e l’atto istitutivo originario definisce il termine “trust” come “rapporto giuridico nascente da questo strumento” (art.2, lett. A).

Evidente è la contraddizione.

Tale contraddizione deve essere risolta in via interpretativa, non solo al fine di determinare se la legge regolatrice del rapporto di trust sia il diritto di Jersey o San Marino per stabilire se vi sia la giurisdizione sammarinese ai sensi dell’art. 5, comma I, della Legge sul Trust ma anche per evitare due scelte contrastanti ma contestuali in tema di legge regolatrice degli stessi aspetti, che porterebbe



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

a concludere che una scelta vera e propria ai sensi dell'art. 6 della Convenzione dell'Aja manchi. Ciò porterebbe poi all'applicazione dell'art. 7 della Convenzione per la determinazione della legge applicabile al trust in ragione della connessione più stretta dei rapporti di trust con un ordinamento. Tale criterio, nel caso di specie, porterebbe ad individuare tale connessione con l'ordinamento italiano privo, invece, di una legge sul trust, con conseguenze negative prima di tutto sulla validità ed effetti del trust e solo poi eventualmente sulla giurisdizione sammarinese.

Tali contraddizioni devono essere sciolte attraverso un procedimento ermeneutico scandito dalle norme del diritto sammarinese.

Infatti, ai sensi dell'art. 10 della Convenzione dell'Aja, la validità ed interpretazione dell'Atto di Modifica del Trust C deve essere compiuta alla luce del diritto sammarinese che regolava la validità del trust prima di tali modifiche.

Al fine di individuare tali criteri di interpretazione in materia di atti istitutivi di trust e delle loro modifiche, occorre prendere in considerazione quelli relativi al contratto, se l'atto da interpretare è un atto inter vivos, ed al testamento se è testamentario³⁷.

Secondo le regole di interpretazione applicabili agli atti tra vivi in San Marino il giudice deve fornire una interpretazione della volontà delle parti tesa ad escludere ogni contraddizione e, eventualmente, a riconciliarla.

Infatti, “le contraddizioni devono essere evitate e riconciliate in ogni disposizione” (“Contrarietates sunt evitandae et conciliandae in omni dispositione (Rotae Romanae Decisiones coram Coccino ab anno 1600 ad annum 1640, Romae, 1672, De MDCCCXLIX, 10 novembre 1629, n. 20, v. anche

³⁷ Per il Sud Africa, v. Harvey v Crawford 2019 (2) SA 153 (SCA); Per l'Australia, v. Mercanti v Mercanti [2016] WASCA 206.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

“Contrarietas in contractibus omnino vitanda est” (Rotae Romanae Decisiones coram Coccino, De MMCCCLXXXIII, 20 dicembre 1638, n. 38).

Per eliminare tali contraddizioni il giudice può giungere anche a forzare il significato letterale delle parole (“omni interpretatio sumenda est in omni materia per quam non inducitur contrarietas sed induci debet concordia etiam impropiando verba” Rotae Romanae Decisiones coram Coccino, cit., De MDCCCXLIX, 10 novembre 1629, n. 21).

Si può assumere che il trustee si sia basato sul fatto che nell’esperienza italiana il termine “trust” sia “una espressione “polisemica” e, cioè, dotata della capacità di avere una pluralità di significati: il termine “trust”, infatti, ha una connotazione alquanto generica, potendosi riferire a una pluralità di situazioni. [...]” e che abbia considerato che “nel linguaggio italiano [...] con il termine trust ci si può riferire:

- a) in primo luogo, all’istituto del trust considerato nel suo concreto divenire e, dunque, all’insieme delle posizioni giuridiche correlate al fatto che un trust è stato istituito, inteso come autonoma entità logico-giuridica [...];
- b) in secondo luogo, e come spesso accade, con il termine “trust” ci si può riferire anche all’atto istitutivo che lo genera ovvero al contenuto del documento materiale che racchiude l’espressione della volontà diretta all’istituzione del trust;
- c) con il termine trust, infine, ci si può anche riferire al rapporto che intercorre tra il disponente ed il trustee che in italiano è traducibile con l’espressione “affidamento” [...]”³⁸.

³⁸ A. Busani, *Il Trust. Istituzione, gestione, cessazione*, Padova, 2022, pp. 13 ss.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Alla luce di ciò, il trustee, impiegando l'espressione "trust" nell'Atto di Modifica del Trust C con cui, appunto, ha modificato la legge regolatrice del "trust" in favore della legge di Jersey potrebbe certamente essersi riferito all'"atto istitutivo" e dunque tale atto di modifica potrebbe aver inteso modificare la legge regolatrice dell'atto istitutivo, la sua validità ed interpretazione.

La modifica della legge regolatrice del "trust" in favore della legge di Jersey andrebbe riferita all'atto istitutivo di trust o, meglio, ad alcuni aspetti di quest'ultimo.

A conferma che l'Atto di Modifica del Trust C abbia inteso modificare la legge regolatrice dell'atto istitutivo depongono le singole norme richiamate nell'Atto di Modifica del Trust C in relazione alle quali è stata compiuta la frammentazione.

Questo atto, infatti, individua gli aspetti regolati da una legge (quella sammarinese) sulla base di un rinvio alle norme della stessa (art. 17-52) e, per sottrazione, dovrebbe portare a identificare gli aspetti regolati concretamente dal diritto di Jersey.

Pochi sono gli articoli della Trust (Jersey) Law che diverrebbero effettivamente applicabili in ragione del richiamo introdotto nell'Atto di Modifica del Trust C.

Il richiamo alla legge di Jersey non può comprendere le norme di diritto internazionale privato contenute in questa legge (art.3 ("Recognition of the trust by the law of Jersey"), art. 4 ("Proper Law of a Trust"), art. 5 ("Jurisdiction of Court"); art. 9 ("Extent of application of law of Jersey to creation, etc, of a trust"), art. 49 ("Enforceability of a Foreign Trust")). Queste norme regolano l'attività del Giudice e non l'attività dei privati. L'art. 17 della Convenzione dell'Aja prevede chiaramente che, una volta individuata la legge applicabile al trust, questa debba essere presa in considerazione con l'esclusione delle regole di diritto internazionale privato.

Inoltre, gli articoli 10 ("Beneficiaries of a trust"), art. 10A ("Disclaimer of interest"); 13. ("Enforcers"); art. 14. ("Resignation or removal of enforcer") e quelli da 16 a 43A così come l'art.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

57 della Legge di Jersey non sarebbero applicabili: alcune disposizioni regolano gli “enforcers” nei trust di scopo e dunque inapplicabili al Trust C, altre hanno ad oggetto materie disciplinate negli articoli 17-52 della Legge sul Trust di San Marino e dunque rimangono riservate al diritto sammarinese per scelta espressa compiuta nell’Atto di Modifica del Trust C.

Non sarebbero nemmeno applicabili gli articoli da 44 a 47J che costituiscono una sezione della parte II destinata a regolare i “Powers of the Court” in quanto norme in tema di controllo e supervisione giudiziaria destinate a disciplinare le attività e provvedimenti giurisdizionali della sola Inferior Number of the Royal Court (art.1, comma I) e dunque non destinate a regolare aspetti relativi ai rapporti tra privati.

Lo stesso vale per gran parte delle disposizioni contenute negli articoli 52 e 54.

L’art. 54, comma III (“Following of the trust property”) e 55 (“Protection to persons dealing with trustee”) non sarebbero applicabili perché riguardano la tutela dei terzi in buona fede che, ai sensi dell’art. 15, lett.f) della Convenzione dell’Aja, sono disciplinati dalle norme imperative del foro destinate a prevalere su quelle della legge regolatrice.

L’Art. 57 (“Limitations of actions or prescription”) non è applicabile, dal momento che in caso di inadempimento del trustee, il diritto al risarcimento del danno derivante da violazioni da parte del trustee è disciplinato dall’art. 56 della Legge di San Marino, il quale è incluso tra le norme espressamente richiamate nell’Atto di Modifica del Trust C.

Gli art. 58-61 sono disposizioni sulla legge in generale, il campo di applicazione, la sua retroattività ed il rapporto con altre leggi già in vigore.

In conclusione, gli aspetti che potrebbero almeno astrattamente essere considerati regolati dal diritto di Jersey sono solo quelli contenuti negli art. 2 (“Existence of the trust”); art. 7 (“Creation of a trust”); 8 (“Property which may be placed in a trust”), 9A (“Powers reserved by settlor”); art. 11 (“Validity”);



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

art 15 (“Duration of a Jersey trust”), art. 54 (“Nature of trustee’s estate, following trust property and insolvency of trustee”).

In concreto, nemmeno tutti questi risultano applicabili.

L’art. 7 non sarebbe comunque applicabile in quanto al momento della sua istituzione il trust era regolato dal diritto sammarinese e dunque il momento genetico continuerà comunque ad essere vagliato alla luce della Legge di San Marino. La modifica della legge regolatrice, infatti, non ha effetti retroattivi sia per disposizione della Convenzione dell’Aja³⁹ che dell’art. 13, comma X, della Legge sul Trust.

L’art. 54 disciplina principalmente la segregazione dei beni in trust: è assai dubbio che l’autonomia privata possa separare il regime patrimoniale dei beni in trust rispetto agli obblighi del trustee e diritti dei beneficiari.

Dunque, gli aspetti del trust effettivamente regolati dalla legge di Jersey sarebbero la nozione di trust (art. 2), ed alcune norme sulla validità dell’atto istitutivo, anche alla luce della ritenzione di poteri da parte del trustee (art. 9A ed 11) e la durata del trust in assenza di diverse disposizioni nell’atto istitutivo (art. 15).

In ragione della frammentazione adottata con l’Atto di Modifica del Trust C la legge di Jersey regolerebbe dunque solo alcuni limitati aspetti riguardanti l’atto istitutivo e solo questi.

Infatti, anche la validità di molte disposizioni dell’atto istitutivo che disciplinano i rapporti giuridici è comunque regolata dal diritto sammarinese.

³⁹ A. Saravalle, Sub articolo 10, in A. Gambaro, A. Giardina, G. Ponzanelli, *Convenzione relativa alla legge sui trusts e al loro riconoscimento*, *Commentario*, p. 1265, a p. 1266: “la decisione di mutare la legge regolatrice non potrà produrre effetti retroattivi”.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Gli articoli art. 17-52 della Legge sul Trust che l'Atto di Modifica del Trust C ha voluto lasciare regolati dal diritto sammarinese sono, infatti, composti da norme imperative e norme dispositive. Dunque, spetta al diritto sammarinese determinare se la singola clausola dell'atto istitutivo che regola obblighi, poteri e diritti del trustee, guardiano o beneficiari in maniera differente dalla Legge sul Trust sia valida perché la corrispondente norma di legge è una norma dispositiva e derogabile o invalida in quanto si tratta di una norma imperativa ed inderogabile.

In ogni caso, nessuno dei pochi aspetti concretamente regolati dal diritto di Jersey in ragione della frammentazione introdotta dall'Atto di Modifica del Trust C riguarda i rapporti tra trustee, guardiani e beneficiari.

Alla luce di ciò e della polisemia attribuibile al termine "trust" nell'uso italiano, può dunque ritenersi che, nell'Atto di Modifica del Trust C, il richiamo alla legge di Jersey per regolare il trust debba essere inteso come circoscritto ad alcuni aspetti dell'atto istitutivo di trust in particolare alla sua validità in generale dal momento della modifica (con l'esclusione della validità delle clausole che disciplinano obblighi, poteri e facoltà di trustee, guardiano e beneficiari) e non ai rapporti giuridici che da questo nascono.

Può allora concludersi che, in ragione dell'Atto di Modifica del Trust C, il diritto sammarinese (articoli 17-52 della Legge sul Trust) è chiamato a regolare tutti gli elementi che l'art. 8, comma II, della Convenzione dell'Aja enumera al fine di descrivere che cosa sia un "trust" che l'art. 2 della Convenzione definisce in termini di rapporti giuridici, mentre il diritto di Jersey è chiamato a regolare alcuni aspetti dell'atto istitutivo e della sua validità.

Con riferimento al Trust C, la legge della Repubblica di San Marino deve dunque ritenersi la "legge applicabile al trust" ai sensi dell'art. 5, comma I della Legge sul Trust (§ 4.3) e di conseguenza, sussiste la giurisdizione sammarinese.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

È, comunque, opportuno analizzare se esista in concreto una deroga espressa alla giurisdizione sammarinese, in quanto la Legge sul Trust prevede che la giurisdizione sammarinese possa essere “derogata a favore di un giudice straniero”, ove questa deroga sia prevista dall’atto istitutivo (art. 5, comma II, della Legge).

L’atto istitutivo del Trust C originariamente non prevedeva alcuna deroga della giurisdizione sammarinese ma, addirittura, attribuiva una giurisdizione esclusiva alla Corte per il Trust in materia contenziosa e di volontaria giurisdizione (art.15).

L’Atto di Modifica del Trust C non prevede una deroga generale della giurisdizione sammarinese in favore di un giudice straniero.

È però attribuito al Presidente del Tribunale di Milano solamente il potere di nominare il trustee ed il guardiano (v. Atto di Modifica del Trust C secondo cui il Trustee dispone “di modificare quanto disposto dalla lettera “G” dell’articolo 38 dell’Atto Istitutivo [...], mediante l’adozione del seguente nuovo testo (che sostituisce il testo riportato nell’atto istitutivo): “alla nomina provvede il Presidente del Tribunale di Milano su richiesta di qualsiasi interessato” (v. lettera d, Atto di Modifica del Trust C); v. anche Atto di Modifica del Trust C, lettera e) in cui parimenti si prevede che alla nomina del Guardiano “provvede il Presidente del Tribunale di Milano su richiesta di qualsiasi interessato”).

La clausola introdotta con l’Atto di Modifica del Trust C stabilisce la giurisdizione del giudice italiano solamente per quanto riguarda la nomina di Trustee e Guardiano e non in tutte le altre materie o provvedimenti che rientrano nella volontaria giurisdizione della Corte.

In ogni caso, tale clausola potrebbe produrre i suoi effetti solo nei confronti dei soggetti “interni” al trust (trustee, guardiani, beneficiari), mai nei confronti dei terzi che possano, ai sensi dell’art. 53, comma II, essere considerati soggetti interessati ad attivare i procedimenti di controllo e supervisione del trust. Dunque, nel caso di specie, non potrebbe comunque avere effetto nei confronti del Ricorrente.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Peraltro, in presenza di una deroga valida ed efficace alla giurisdizione sammarinese, l'esercizio del controllo e supervisione del trust da parte del giudice straniero potrà poi concretamente avvenire solo a condizione che costui abbia effettivamente poteri di controllo e supervisione sul trust, a lui attribuiti dal proprio ordinamento, che siano analoghi a quelli che la Legge sul Trust attribuisce alla Corte.

La semplice ratifica della Convenzione dell'Aia da parte del legislatore del paese straniero la cui giurisdizione è eletta nell'atto istitutivo non investono il giudice straniero dei poteri giurisdizionali attribuiti dalla Legge sul Trust all'"Autorità Giudiziaria" in materia di controllo e supervisione del trust.

Nella Legge sul Trust, infatti, "Autorità Giudiziaria" non è un nome generico che denomina qualunque giudice.

Ai sensi dell'art.1, comma 1, lett. b) della Legge sul Trust, per "Autorità Giudiziaria" deve invece intendersi esclusivamente e specificamente "la Corte per il Trust ed i rapporti fiduciari della Repubblica di San Marino".

Dunque, quando la Legge sul Trust attribuisce la competenza per le attività ed i provvedimenti relativi al controllo e supervisione del trust all'"Autorità Giudiziaria", li attribuisce esclusivamente alla Corte per il Trust e solo a questo giudice attribuisce i corrispondenti poteri.

La scelta della legge sammarinese da parte del disponente ed il riconoscimento del trust all'estero in applicazione della Convenzione dell'Aja non sono sufficienti ad attribuire al giudice straniero i poteri giurisdizionali che la Legge sul Trust conferisce espressamente ed esclusivamente alla sola Corte per il Trust anche se, nell'atto istitutivo, il disponente avesse attribuito a tale giudice la giurisdizione, derogando quella sammarinese.

Occorre, infatti, che il giudice straniero disponga di poteri giurisdizionali previsti in seno al suo ordinamento ed analoghi a quelli che la Legge sul Trust attribuisce alla Corte affinché egli possa



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

esercitarli, come sottolineato dal giudice di questa Repubblica Prof. Gianluca Contaldi in un suo scritto extragiudiziale avente ad oggetto l'interpretazione della Convenzione dell'Aja⁴⁰.

Questa interpretazione della Convenzione dell'Aja è, peraltro, condivisa anche dalla High Court Inglese.

In *C v C & Ors* [2015] EWHC 2699 (Ch), l'High Court inglese ha infatti stabilito che la Convenzione dell'Aja non attribuisce ad una corte inglese i poteri di controllo e supervisione che la legge regolatrice straniera attribuisce alla "Corte" soprattutto ove, in questa legge (come nella Legge sul Trust), con l'espressione "Corte" ci si riferisca espressamente e specificamente al solo giudice dell'ordinamento a cui appartiene questa legge regolatrice.

L'High Court ha poi stabilito che il giudice inglese, ove gli sia attribuita la giurisdizione, può però esercitare i poteri giudiziari di controllo e supervisione che il proprio ordinamento gli attribuisce con riferimento ai trust retti dal diritto inglese anche nei confronti dei trust retti dal diritto straniero, applicando le disposizioni di questo solo per valutare l'esistenza dei presupposti di diritto sostanziale necessari per l'emanazione del provvedimento che gli è richiesto⁴¹.

⁴⁰ G. Contaldi, *Il trust nel diritto internazionale privato*, Milano, 2001, p. 341.

⁴¹ Il principio era già emerso in *Chellaram v Chellaram* [1985] Ch 409, p. 432 ("The function of English courts in trust litigation is to enforce or protect the rights of the beneficiaries which bind the conscience of the trustee defendants. The identification and extent of those rights is a matter for the proper law of the settlement, but the manner of enforcement is, in my view, a matter of machinery which depends upon the powers enjoyed by the English courts. Among the powers available to English courts is the power to order the removal of trustees and the appointment of new ones. This power is, in my view, machinery which, under English domestic law, can be exercised by English courts where necessary in order to enable the rights of beneficiaries to be enforced or protected. The exercise of the domestic power does not, in my view, depend upon whether the rights of the beneficiaries are enjoyed under domestic settlements or foreign settlements, or on whether the trust property is situated in England or abroad. The locality of the trust property will, however, determine whether the removal can be achieved by an in rem order or whether an in personam order is appropriate. Accordingly, except where rights conferred by the settlement are under consideration, the removal of trustees and the appointment of new ones is not, in my judgment, a matter to be governed by the proper law of the settlement. Nor, in my opinion, is it a matter governed by the law of the place where the administration of the settlement has taken place. It is, in my judgment, a matter to be governed by the law of the country whose courts have assumed jurisdiction to administer the trusts of the settlement in question").



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

La stessa interpretazione è adottata dalla Royal Court of Jersey. Quando sussiste la sua giurisdizione con riferimento a trust retti dal diritto straniero, questa corte impiega i poteri di controllo e supervisione che la Trust (Jersey) Law gli attribuisce e non applica le corrispondenti disposizioni della legge regolatrice del trust; la norme del diritto straniero che vengono impiegate sono solo quelle di natura sostanziale (e non processuale o in materia giudiziaria) che vengono impiegate esclusivamente per valutare l'esistenza dei presupposti di diritto sostanziale necessari per l'emanazione del provvedimento⁴².

Ove la legge interna dell'ordinamento del giudice straniero non gli attribuisca poteri giurisdizionali e competenza equivalenti a quelli che la Legge sul Trust attribuisce alla Corte, il giudice potrebbe dunque non provvedere anche se il disponente gli ha attribuito la giurisdizione nell'atto istitutivo.

In linea con questa interpretazione è anche la giurisprudenza italiana che, alla luce del diritto italiano, ha negato provvedimenti di volontaria giurisdizione in materia di controllo e supervisione del trust proprio in ragione della mancanza nel diritto interno di poteri giurisdizionali equivalenti a quelli del giudice straniero (v. Tribunale di Reggio Emilia, 27 agosto 2011, decreti del Presidente del Tribunale di Crotona del 29 settembre 2008 e del 26 maggio 2009).

Viceversa, una pronuncia del Tribunale di Ancona ha ritenuto che i poteri giurisdizionali di controllo e supervisione su un trust retto dal diritto straniero sarebbero attribuiti al giudice (italiano) direttamente dal diritto straniero scelto dal disponente in ragione del semplice vigore della Convenzione dell'Aja, senza fare alcun riferimento a disposizioni di diritto interno italiano e dunque senza applicare queste adattandole nemmeno attraverso un procedimento analogico (v. Tribunale di Ancona, Sez. II civ., 29 gennaio 2018, n. 414). Nel caso di specie, infatti, il Tribunale ha dunque ritenuto di poter esercitare direttamente i poteri di controllo e supervisione concessi alla "Corte"

⁴² In the matter of M and Others Trusts re A B and C v Rozel Trustees Limited [2012] JRC 127; In the matter of the H Trust [2007] JRC 187; Representation of G Trustees Limited [2017] JRC 162A.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

dall'art. 51 della Trust (Jersey) Law, 1984 poiché, ai sensi della Convenzione dell'Aja, il trust era regolato dal diritto di Jersey.

Il Tribunale di Ancona, peraltro, ha ritenuto di essere investito del potere giurisdizionale di controllo e supervisione che l'art. 51 della Trust (Jersey) Law attribuisce alla "Corte", senza però, prendere in considerazione il fatto che tale legge attribuisce espressamente tali poteri esclusivamente alla Royal Court di Jersey, in quanto ai sensi dell'art.1(1) della Legge di Jersey ogni riferimento a "Court" nel testo legislativo deve essere inteso riferito alla "Inferior Number of the Royal Court".

L'interpretazione della High Court inglese deve essere preferita a quella del Tribunale di Ancona non solo perché maggiormente conforme alla Convenzione dell'Aja ma anche perché è argomentata prendendo in considerazione anche le norme della legge regolatrice straniera che limitano espressamente il conferimento del potere di controllo e supervisione ai soli giudici dell'ordinamento di appartenenza di tale legge.

Dunque, ove il giudice straniero a cui è attribuita la giurisdizione nell'atto istitutivo non abbia, secondo disposizioni del suo ordinamento, poteri analoghi a quelli conferiti dalla Legge sul Trust alla Corte per il Trust, l'esercizio della sua giurisdizione potrebbe trovare evidenti ostacoli al controllo ed alla supervisione di un trust retto dal diritto sammarinese.

§ 5 Il regime pubblicitario del trust: struttura, funzioni, interessi protetti.

Le norme finalizzate ad assicurare la completezza ed aggiornamento del Registro dei Trust costituiscono una rete capillare di disposizioni presenti in tutte le parti della Legge sul Trust e sono presenti nella disciplina di tutti gli aspetti del trust.

L'art. 6, comma I, della Legge sul Trust prevede requisiti di forma per l'atto istitutivo ed impone la presenza del notaio. Infatti, se l'atto istitutivo è "stipulato tra vivi è prescritta la forma dell'atto pubblico [...] o della scrittura con sottoscrizione autenticata da un notaio, *il quale ne assevera la*



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

legalità”. Tali requisiti sono richiesti anche agli atti modificativi dell’atto istitutivo (art. 13, comma II).

E’ previsto che l’Attestato che deve essere depositato al fine di compiere la formalità pubblicitaria abbia la sottoscrizione autenticata da notaio, “*che ne accerta la veridicità*” (art. 7, comma II ed art. 13, comma VI).

La legge impone come requisito di validità che l’atto istitutivo contenga “c) l’individuazione dell’agente residente qualora il trustee sia un trustee non residente” oltre a dover contenere “e) l’obbligazione del trustee di comunicare all’agente residente ogni fatto o atto che debba risultare dal Registro del trust della Repubblica di San Marino” (art. 6, comma II). La mancanza di tali contenuti è causa di invalidità del trust (art. 10, comma 2, lett. c della Legge sul Trust).

Sempre allo stesso fine, sono imposti una serie di obblighi di condotta al trustee o all’agente residente o al notaio.

Entro quindici giorni dalla data della istituzione del trust, il trustee residente o l’agente residente sulla base delle informazioni fornitegli dal trustee non residente redigono un attestato, con sottoscrizione autenticata da notaio che ne assicura anche la veridicità, destinato ad essere depositato presso l’Ufficio del Registro dei Trust ai fini dell’iscrizione (art. 7).

Spetterà al notaio che ha autenticato la sottoscrizione dell’attestato dell’atto istitutivo curarne il deposito entro dieci giorni dalla data dell’autentica presso l’Ufficio del Registro dei Trust (art. 8, comma III).

Se il notaio omette il deposito dell’attestato, è previsto un ulteriore obbligo di condotta per il trustee o l’agente residente di provvedervi autonomamente entro i successivi dieci giorni (art. 8, comma 5).

Infine, vi è un obbligo di condotta per il trustee che gli impone di annotare nel Libro degli Eventi “ogni informazione che il trustee non residente abbia comunicato all’agente residente” (Art. 28,



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

comma I, lett. a) ed un obbligo del trustee di nominare un nuovo agente residente entro trenta giorni dalla cessazione dell'incarico dell'Agente Residente (art. 28 bis, comma I).

All'art.13, sono previsti obblighi di condotta per chiunque apporta o riceve modifiche agli elementi indicati nell'attestato: egli deve darne comunicazione al trustee entro trenta giorni da quando viene effettuata o ricevuta la modifica. Qualora il trustee non sia residente, questi deve poi darne comunicazione all'agente residente entro quindici giorni da quando ha operato o ricevuto la modifica. Il trustee residente o l'agente residente comunicano mediante attestato all'ufficio del Registro dei Trust le modifiche riguardanti gli elementi indicati nell'attestato di cui all'articolo 7 entro quindici giorni dal momento in cui le operano o le ricevono. Il comma 8 di questo articolo obbliga poi l'agente residente ad interpellare, con cadenza almeno semestrale, il trustee non residente circa l'eventuale sopraggiunta intervenuta modifica agli elementi indicati nell'attestato di cui all'articolo 7, mediante lettera raccomandata trasmessa per conoscenza anche al soggetto tenentario del Registro del Trust nei mesi di marzo e settembre di ciascun anno.

Un altro obbligo di condotta è previsto per il trustee o l'agente residente, i quali sono tenuti a richiedere la cancellazione del trust dal Registro dal manifestarsi di una causa di cancellazione del trust (art. 8, comma 6).

Vi sono poi norme destinate a regolare gli effetti dell'iscrizione nel Registro dei Trust e gli eventuali conflitti tra privati, le quali stabiliscono che:

- a) il verificarsi di una causa di cancellazione non è opponibile ai terzi in buona fede fintanto che non sia iscritta nel registro (art. 8, comma VII);
- b) l'invalidità del trust non pregiudica i terzi che in buona fede abbiano acquistato diritti a titolo oneroso dal trustee dopo l'iscrizione del trust nel Registro (art.10, comma V);
- c) solo le limitazioni ai poteri del trustee risultanti nel Registro dei Trust sono efficaci (prima ancora che semplicemente opponibili ai terzi) (art. 31, comma I).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Tutte queste norme costituiscono un sistema destinato ad assicurare gli adempimenti pubblicitari, il funzionamento e l'aggiornamento del Registro dei Trust e tessono una trama che lega indissolubilmente tutti gli aspetti della disciplina del trust attraverso norme a cui l'atto istitutivo non può derogare.

Queste norme sono destinate a regolare non solo i contenuti formali dell'atto istitutivo ma anche l'attività di vari soggetti privati (trustee e agente residente, in primis) così come quella di pubblici ufficiali (notai e funzionari dell'Ufficio del Registro), oltre che l'organizzazione di uffici pubblici (l'Ufficio del Registro) e l'erogazione di servizi pubblici (quelli legati al funzionamento ed accesso al registro).

Buona parte di queste norme sono dunque di evidente natura amministrativa e, dunque, riconducibili al diritto pubblico più che al diritto privato.

Peraltro, anche le norme del regime pubblicitario del trust che, prima facie, appaiono riconducibili al diritto privato sono, in realtà, poste a tutela di interessi generali e superindividuali più che di semplici interessi privati.

Infatti, le norme destinate ad assicurare la certezza e validità giuridica dei rapporti di trust, la veridicità ed aggiornamento delle informazioni contenute nel registro e quelle destinate a regolare i conflitti tra privati sono, in ultima istanza, finalizzate a realizzare l'interesse generale alla sicurezza dei traffici e delle operazioni economiche in cui è coinvolto il trustee ed i beni in trust.

Il regime pubblicitario del trust è, peraltro, finalizzato a tutelare anche puri interessi pubblici.

L'iscrizione nel registro non solo assicura la "conservazione" degli atti che, ai sensi della Legge sul Trust, devono esservi iscritti ma permette "ricerche effettuate o disposte dall'Autorità Giudiziaria, dall'Agenzia di Informazione Finanziaria e dalle Forze dell'Ordine che svolgono funzioni di polizia giudiziaria" (Decreto Delegato 16 marzo 2010 n.50, art. 2, comma II).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

In effetti, le finalità di prevenzione e la repressione di condotte illecite è, probabilmente, uno degli interessi pubblici più rilevanti alla cui tutela è indirizzata la disciplina attualmente in vigore del Registro dei Trust.

Con il suo rapporto del 2008, il Select Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and Financing of Terrorism (Moneyval) del Consiglio d'Europa (che agisce quale organo regionale del GAFI) aveva, infatti, richiesto che le informazioni presenti nel Registro dei Trust della Repubblica di San Marino includessero i dati anagrafici di tutti i soggetti che potevano essere titolari effettivi del trust oltre che la revisione del sistema di accesso al registro, al fine di renderne utilizzabili le risultanze ai fini del contrasto al riciclaggio e finanziamento del terrorismo⁴³.

Nell'emanare la Legge sul Trust, il legislatore ha inteso conformarsi alle raccomandazioni del Moneyval, tanto che la Relazione sul progetto della Legge sul Trust (p.2) chiarisce espressamente che l'iscrizione nel Registro è prevista per "gli elementi indispensabili indicati dal Moneyval per la lotta al riciclaggio ed il finanziamento al terrorismo".

Con provvedimento (Prot. n.4/10 GA/PI/10) 5 luglio 2010, il giudice amministrativo in qualità di magistrato a cui all'epoca erano assegnate le funzioni di cui all'art. 5, comma II, della Legge sul Trust

⁴³ European Committee on Crime Problems (Cdpc) - Committee Of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures And The Financing Of Terrorism (Moneyval), Third Round Detailed Assessment Report on San Marino, Combating money laundering and the financing of terrorism, 2008, § 5.2.2. ("In the light of the foregoing, the evaluators believe that the San Marino authorities should take additional steps to ensure that legislation on trusts require additional information on the beneficial ownership and control of trusts and other legal arrangements. More specifically:

- A clear definition of beneficial ownership should be provided in the legislation, notably as to trusts' beneficiaries.
- It should be clearly stated in the legislation that information accessible in the Trust Register should include details on settlors, administrators, and trustee; this information should include details also on individuals owning or controlling legal persons acting as beneficiaries, settlors or trustees.
- The relation between the public nature of the Trust Register, accessible to anybody (under article 9.3 of the Trust law and article 4 of Decree No. 86/2005) and the confidentiality of registered information (article 3 of Decree No. 86/2005) should be clarified.
- The reference to reasons to request access to the Register made by article 4.3 of Decree No. 86/2005 should also be clarified").



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

ha indicato che l'Ufficio del Registro dei Trust fosse autorizzato a rilasciare certificazioni tutte le volte che i dati siano richiesti al fine di svolgere l'adeguata verifica da parte di soggetti sottoposti ad obblighi antiriciclaggio, “senza necessità di ulteriori specifiche autorizzazioni da parte dell'autorità giudiziaria”. Ha espressamente chiarito che il fine di tali indicazioni era “quello di consentire l'immediato corretto adempimento delle prescrizioni vigenti in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo”.

La funzione del Registro dei Trust nella prevenzione e contrasto del riciclaggio e finanziamento del terrorismo è successivamente stata espressamente riconfermata dal legislatore, che è intervenuto su indicazione del Moneyval.

Nel suo rapporto del 2011, il Moneyval rilevava il permanere di carenze nella disciplina inerente al Registro dei Trust ai fini della prevenzione del riciclaggio e della lotta al finanziamento del terrorismo ed evidenziava la presenza di lacune che impedivano di assicurare l'aggiornamento dei dati del registro in presenza di un trustee non residente, sottolineando anche l'insufficienza delle sanzioni previste per il ritardo nell'aggiornamento dei dati in caso di modifica del trust ⁴⁴.

Alla luce di ciò, con titolo III del Decreto Legge 25 luglio 2013 n. 98 il legislatore ha introdotto modifiche alla Legge sul Trust per colmare le lacune relative al regime pubblicitario del trust evidenziate dal Moneyval. Come espressamente chiarito nel preambolo del Decreto, tali modifiche sono motivate dalla “necessità di rafforzare l'integrità e la solidità del sistema economico finanziario sammarinese e la collaborazione internazionale della Repubblica di San Marino nel contrasto al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo nonché nella tutela della sicurezza nazionale ed internazionale” e dall' “urgenza di dare immediata esecutività alle norme utili a tale scopo e di adeguare la normativa nazionale anche alla luce della necessità di un rapido adeguamento agli standard internazionali più recenti”.

⁴⁴ Report on the Forth Assessment Visit, 29 settembre 2011, n.27.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

È dunque evidente che il legislatore abbia attribuito al Registro dei Trust non solo le funzioni tipiche degli strumenti di pubblicità legale ma anche quelle di prevenzione e contrasto al riciclaggio ed al finanziamento del terrorismo, nel contesto domestico ed internazionale.

Alla luce di tutto ciò, si deve ritenere che le norme del regime pubblicitario del trust, considerate nel loro complesso, abbiano principalmente la natura di norme di diritto pubblico e, con riferimento a quegli aspetti che possano considerarsi attinenti al diritto privato, da norme che non sono, se non in minima parte, di puro interesse privato.

Tanto che la violazione degli obblighi previsti dalla disciplina pubblicitaria è punita con una sanzione di natura amministrativa che testimonia la natura pubblicistica di questa (ad esempio, v. art. 7, comma 2; art. 8, comma 8; art. 13, comma 4).

D'altra parte, tale natura non si discosta da quella normalmente assunta dai regimi pubblicitari negli altri ordinamenti di civil law, Italia compresa⁴⁵.

§ 6 Il registro dei trust: strumento di pubblicità legale.

Da un punto di vista meramente privatistico, il Registro dei Trust può considerarsi uno strumento di pubblicità legale.

Nella Repubblica di San Marino, il Registro dei Trust è stato introdotto con la Legge 17 marzo 2005 n.37.

L'art. 9, comma I, di questa legge prevedeva espressamente che “il Registro dei Trust è pubblico”.

⁴⁵ G. Pugliatti, La pubblicità in generale, Milano, 1957, p. 218; G. Petrelli, Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici, Rassegna di diritto civile, 2009, p. 689.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Il Decreto 10 giugno 2005 n.86 chiariva poi che “la consultazione del Registro dei Trust è consentita a chiunque e consiste nel diritto di esaminare il contenuto del Registro dei Trust e di richiedere certificazioni delle relative risultanze”. La consultazione era però esclusa per quelle informazioni la cui divulgazione potesse “recare pregiudizio alla sicurezza nazionale, all'esercizio della sovranità nazionale, alla continuità e alla correttezza delle relazioni internazionali, alla tutela dell'ordine pubblico e alla repressione e alla prevenzione della criminalità” (Art. 4, comma 7, Decreto 10 giugno 2005 n.86).

L'accesso al registro pubblico era subordinato ad una “richiesta [che] doveva in ogni caso contenere gli estremi del trust oggetto della richiesta, ovvero gli elementi che ne consentano l'individuazione, con l'indicazione delle finalità che giustificano la richiesta” (art.4, comma II, L. 17 marzo 2005 n.37).

Il Registro era tenuto dall'Ufficio del Registro dei Trust sotto la vigilanza di un giudice delegato dal Magistrato Dirigente e spettava all'Ufficio del Registro valutare l'interesse alla consultazione alla luce della richiesta depositata ed aveva la possibilità di negarla ove ve ne fossero i presupposti.

I soggetti a cui era negata l'autorizzazione da parte dell'Ufficio del Registro erano legittimati a ricorrere all'autorità giudiziaria (art. 9, Decreto Delegato 10 giugno 2005 n.86).

Il giudice, dunque, verificava l'interesse concreto alla consultazione ed il bilanciamento di questo interesse con quello alla riservatezza, solo nel caso in cui l'Ufficio del Registro negasse l'accesso.

La Legge 17 marzo 2005 n. 37 conteneva poche norme in tema di Registro del Trust e del regime pubblicitario, in quanto la disciplina di tutti questi aspetti era contenuta principalmente nel Decreto Delegato 10 giugno 2005 n.86.

Tra le tante norme contenute in questo decreto ve ne era una (art. 8) che, in termini generali, prevedeva “l'iscrizione dell'estratto dell'atto istitutivo nel Registro dei Trust ha efficacia dichiarativa” (comma I).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

L'art. 8 prevedeva anche norme specifiche, stabilendo che:

- a) gli elementi dei quali la legge prescrive l'iscrizione nel Registro dei Trust, se non sono stati iscritti, non possono essere opposti ai terzi, a meno che si provi che i terzi ne abbiano avuto effettiva conoscenza (comma II);
- b) l'ignoranza degli elementi dei quali la legge prescrive l'iscrizione nel Registro dei Trust non può essere opposta dai terzi dal momento in cui l'iscrizione è avvenuta (comma III);
- c) le limitazioni ai poteri del trustee previste nell'atto istitutivo del trust sono opponibili ai terzi purché siano state iscritte nel Registro dei Trust (comma IV);
- d) la mancata cancellazione del trust non è opponibile ai terzi, salvo che essi conoscessero la causa che imponeva la cancellazione del trust (comma V).

Il registro era dunque stato concepito come uno strumento di attuazione di pubblicità legale.

La Legge sul Trust sostituisce ed innova diverse regole contenute nella Legge 17 marzo 2005 n.37, ma ne mantiene i pilastri fondamentali.

Uno degli elementi di continuità è il Registro dei Trust, anche se la sua disciplina riceve qualche innovazione.

La natura della pubblicità attuata tramite l'iscrizione del trust nel registro così come gli effetti dell'iscrizione del trust sui rapporti di diritto privato non si sono sostanzialmente modificati, anche se è modificata la loro collocazione.

Oggi, è Legge sul Trust ad incorporare direttamente le norme che stabiliscono che:



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

- a) il verificarsi di una causa di cancellazione non è opponibile ai terzi in buona fede fintanto che non sia iscritta nel registro (art. 8, comma VII);
- b) l'invalidità del trust non pregiudica i terzi che in buona fede abbiano acquistato diritti a titolo oneroso dal trustee dopo l'iscrizione del trust nel Registro (art.10, comma V);
- c) solo le limitazioni ai poteri del trustee risultanti nel Registro dei Trust sono efficaci (prima ancora che semplicemente opponibili ai terzi) (art. 31, comma I).

È, invece, parzialmente modificato il procedimento di accesso e consultazione del Registro.

Ai sensi dell'art. 8, comma II e dell'art. 5, del Decreto Delegato, 16 marzo 2010 n.50, l'Ufficio dei trust rilascia certificazioni delle risultanze del Registro al trustee che ne faccia richiesta ed a soggetti diversi dal trustee, qualora autorizzati dall'Autorità Giudiziaria in ragione del loro concreto interesse a consultarlo.

Con provvedimento (Prot. n.4/10 GA/PI/10) 5 luglio 2010, il giudice amministrativo, in qualità di magistrato a cui originariamente erano assegnate le funzioni di cui all'art. 5, comma II, della Legge sul Trust ha confermato la natura pubblica del Registro dei Trust, confermando che è consultabile dal pubblico ma precisando che per "i soggetti differenti dal Trustee sia necessaria la sussistenza di un comprovato legittimo interesse in capo all'istante".

Questo provvedimento ha anche dato atto che:

- la nuova disciplina – a differenza di quanto precedentemente previsto – non ha inteso attribuire funzioni di vigilanza all'Autorità Giudiziaria relativamente alla tenuta del Registro dei Trust, assegnandole esclusivamente poteri autorizzativi in merito al rilascio di certificazioni delle risultanze del Registro dei Trust a soggetti diversi del Trustee ("In deroga al comma precedente le certificazioni saranno rilasciate a soggetti diversi dal Trustee qualora autorizzati dall'Autorità Giudiziaria" – art.5, comma 2, del Decreto Delegato 16 marzo 2010 n.50);



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

- pertanto, l'articolo 5 del Decreto Delegato sopra citato attribuisce la competenza ultima ed esclusiva al rilascio delle certificazioni delle risultanze del Registro all'Ufficio del Registro dei Trust;
- nell'ambito di tale procedimento, l'intervento dell'Autorità Giudiziaria si presenta come una fase eventuale di esso con carattere endoprocedimentale, priva di autonoma rilevanza esterna;
- a riprova di ciò, va quanto previsto dall'art.8 del Decreto Delegato 16 marzo 2010, n.50 che ammette il ricorso all'Autorità Giudiziaria esclusivamente "avverso i provvedimenti adottati dall'Ufficio del Registro dei Trust".

Ha poi, tra l'altro, concluso che:

- "l'Ufficio del Registro dei Trust potrà rilasciare certificazioni a soggetti differenti dal Trustee solo dopo aver acquisito specifica autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria che potrà essere rilasciata a seguito di apposita istanza da parte del medesimo Ufficio. L'onere dell'inoltro della richiesta di autorizzazione all'Autorità Giudiziaria incombe, pertanto, sull'Ufficio del Registro dei Trust quale unico soggetto nella materiale disponibilità del Registro stesso e responsabile, in ultima istanza, dell'indicata procedura. Spetterà, conseguentemente, all'Ufficio del Registro dei Trust comunicare al richiedente l'esito della richiesta di certificazione. Avverso tali provvedimenti, emessi dall'Ufficio in conformità alla decisione dell'Autorità Giudiziaria, al richiedente è comunque data la possibilità di ricorso ai sensi del richiamato art. 8 del Decreto Delegato n.50/2010".

Dunque, la Legge sul Trust ha semplicemente trasformato il coinvolgimento dell'Autorità Giudiziaria nel procedimento valutativo del legittimo interesse concreto all'accesso al registro, che è passata da un vaglio giudiziario successivo all'eventuale provvedimento di diniego da parte del tenentario del registro ad un vaglio di natura amministrativa svolto quale fase endoprocedimentale, privo di autonoma rilevanza esterna ed attivabile su necessaria istanza dell'Ufficio del Registro.



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Il Registro dei Trust mantiene dunque la sua funzione di strumento di pubblicità legale, accessibile ai terzi aventi un concreto interesse alla sua consultazione e capace di generare una presunzione di conoscenza dei dati ed elementi in questo iscritti in capo ai terzi.

§ 7 L'oggetto dell'iscrizione nel Registro dei Trust: i rapporti giuridici.

Al fine di determinare meglio il perimetro degli obblighi di iscrizione nel registro è utile chiarire l'oggetto della pubblicità attuata mediante tale iscrizione.

Non può dirsi che l'atto istitutivo sia oggetto di pubblicità.

Infatti, l'art. 7 della Legge sul Trust prevede che, ai fini dell'iscrizione, deve essere dal Trustee o dall'Agente Residente predisposto un attestato, con dati estratti dall'atto istitutivo.

Oggetto di deposito al Registro dei Trust è tale attestato, non l'atto istitutivo (art. 8, Legge sul Trust).

L'atto istitutivo, dunque, non è conoscibile attraverso la consultazione del registro e non può dunque dirsi che la pubblicità abbia ad oggetto questo atto.

Quello che è conoscibile sono solo gli elementi indicati dall'Attestato, alcuni dei quali appartengono propriamente alla sfera dell'atto istitutivo, ma gran parte alla sfera degli effetti di quest'ultimo e, dunque, dei rapporti giuridici di trust.

In realtà, gran parte degli elementi contenuti nell'Attestato sono pertinenti proprio al rapporto di trust e non sono semplicemente elementi dell'atto istitutivo nella sua veste formale e statica.

Ad esempio, sono elementi pertinenti ai rapporti giuridici (che dell'atto istitutivo sono l'effetto): l'indicazione del trustee e le eventuali limitazioni dei suoi poteri; l'indicazione del guardiano, ove previsto, e la natura dei suoi poteri; l'indicazione dei beneficiari con diritti attuali sul fondo in trust,



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

ove esistenti, ovvero, qualora l'atto istitutivo lo preveda, l'indicazione nominativa dei beneficiari e delle spettanze di ciascuno; la durata del trust; la legge regolatrice.

In particolare, i poteri del trustee, del guardiano ed i diritti patrimoniali dei beneficiari sono elementi fondamentali dei rapporti giuridici di trust e rappresentano elementi caratteristici dei singoli rapporti di trust, così come l'identificazione dei soggetti, tra i quali si instaura questo rapporto.

Ciò dimostra che l'oggetto della pubblicità legale sono i rapporti giuridici che costituiscono l'effetto dell'atto istitutivo e non questo atto.

In altre parole, sebbene l'attestato possa apparire l'oggetto immediato della pubblicità, l'oggetto mediato della pubblicità è costituito dai rapporti giuridici che dell'atto istitutivo sono l'effetto.

Questo è, d'altra parte, caratteristico dei sistemi pubblicitari vigenti in altri sistemi di civil law⁴⁶.

La conservazione dell'attestato ha solo lo scopo di attestare l'avvenuta modificazione della realtà, una funzione dunque probatoria e funzionale alla tutela degli interessi pubblici di accesso a tale documento.

Poiché l'iscrizione nel Registro dei Trust è dovuta non solo per i trust la cui legge applicabile è quella della Repubblica di San Marino ma anche per i trust la cui legge applicabile è una legge sul trust di uno Stato estero ma amministrati nella Repubblica di San Marino (art. 1, lett. p); art. 56, comma II, Legge sul Trust), è evidente che oggetto dell'iscrizione nel Registro dei Trust dovranno essere quei

⁴⁶ S. Pugliatti, *La Trascrizione, La pubblicità in Generale*, 1957, p. 396 ("Si può dire che la pubblicità abbia come oggetto immediato il fatto o l'atto e come oggetto mediato la situazione giuridica che ne deriva sia che codesta situazione si concretizzi nella nascita o nella estinzione o in modificazioni dello stato, della capacità o delle condizioni dei soggetti; sia che si concreti nell'acquisto, modificazione o estinzione di diritti o altri poteri soggettivi, sia che si concreti in un qualsiasi mutamento giuridico"); F. Gazzoni, *La Trascrizione degli Atti e delle Sentenze*, Torino, 2012, vol. 1, p. 67 ("Ci si può, nella pratica, anche riferire alla trascrizione degli atti, purché sia ben chiaro che in realtà ciò che è oggetto di trascrizione sono sempre e solo gli effetti).



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

rapporti giuridici di trust che siano regolati, come nel caso di specie, dal diritto sammarinese oppure dal diritto straniero, ove l'esecuzione delle attività di amministrazione si svolga in San Marino.

§ 8 La frammentazione della legge regolatrice del trust introdotta con l'Atto di Modifica del Trust C: la prevalenza dell'art. 16 sull'art. 9 della Convenzione dell'Aja.

In ragione degli interessi pubblici e generali protetti oltre che della natura di norme di diritto pubblico che lo compongono, il sistema di norme sul Registro dei Trust deve ritenersi riconducibile alle norme cogenti la cui regolamentazione si impone a prescindere dagli effetti delle norme di diritto internazionale privato, ovvero tra le norme di applicazione necessaria ("*lois de police*") proprio perché deputato alla tutela di fondamentali interessi di natura pubblica e generale.

L'art. 16 regola il rapporto della Convenzione dell'Aja con queste norme.

Tale norma prevede che la "Convenzione non pregiudica le disposizioni legislative del foro che devono essere applicate anche per situazioni internazionali indipendentemente dalla legge designata dalle regole di conflitto di leggi".

Le disposizioni della Convenzione dell'Aja non possono dunque essere impiegate per sottrarsi alla disciplina pubblicitaria del trust nella Repubblica in quanto questa è costituita proprio da norme di applicazione necessaria, finalizzate alla tutela di interessi pubblici.

Dunque, nel caso di specie, le disposizioni dell'art. 9 della Convenzione dell'Aja non possono essere impiegate per sottrarsi agli obblighi di iscrizione del Registro dei Trust.

Suffraga questa conclusione la comparazione con altri ordinamenti.

Le norme in materia di pubblicità del trust sono ritenute norme di applicazione necessaria anche in altri ordinamenti, i quali escludono espressamente che la frammentazione della legge regolatrice,



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

anche ove ammessa dal diritto internazionale privato, possa essere impiegata per sottrarsi agli obblighi di iscrizione nel registro dei trust.

Ad esempio, in Antigua e Barbuda, è espressamente previsto che l'obbligo di iscrizione nel registro di un trust esista e permanga tutte le volte in cui il diritto locale regoli anche "un qualsiasi aspetto della sua amministrazione" ("for any part of its administration")⁴⁷.

In modo simile, nella legge di Nevis è espressamente previsto che l'obbligo di iscrizione esista e permanga tutte le volte in cui la "legge regolatrice di tutti o di un qualche aspetto del trust" sia il diritto locale⁴⁸.

Dunque, in questi ordinamenti, si riconosce espressamente che l'impiego della frammentazione della legge regolatrice in ragione di norme di diritto internazionale privato non possa divenire strumento per aggirare gli obblighi di iscrizione nel registro e, dunque, si riconosce che le norme in materia siano di applicazione necessaria e che le norme di diritto internazionale privato non possano essere impiegate per disapplicarle.

Ne consegue che, in ragione dell'art. 16 della Convenzione dell'Aja, le disposizioni dell'art. 9 della Convenzione stessa, anche ove fossero applicabili, non possono essere impiegate per sottrarsi agli obblighi di iscrizione del Registro dei Trust.

Nel caso specifico, questo di per sé permetterebbe di escludere l'efficacia del tentativo compiuto con l'Atto di Modifica del Trust C di frammentare, invocando l'art. 9 della Convenzione, la legge

⁴⁷ THE INTERNATIONAL TRUST ACT, 2007 No. 18 of 2007, art. 17(3) ("An international trust that specifies the laws of Antigua and Barbuda *for any part of its administration* shall be registered on the Register of International Trust").

⁴⁸ THE NEVIS INTERNATIONAL EXEMPT TRUST ORDINANCE 1994, art. 37 (2) ("2) Where a trust provides for the law of Nevis to be the governing law of all or any aspects of that trust an application for entry on the register as an international trust shall be made to the registrar [...]").



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

regolatrice al fine dichiarato di sottrarre il rapporto di trust, che continua comunque ad essere regolato dal diritto sammarinese, a tutti gli obblighi previsti ai fini dell'iscrizione nel Registro dei Trust.

§ 9 Disposizioni.

Atteso che:

- sussiste la giurisdizione sammarinese, in quanto la legge applicabile ai rapporti giuridici del Trust C era e rimane anche dopo l'Atto di Modifica del Trust C il diritto sammarinese e dunque la legge applicabile al trust deve ritenersi, ai sensi dell'art. 5, comma I, della Legge sul Trust, il diritto sammarinese;
- pur in assenza di domanda di parte, si da atto che la Corte non sarebbe comunque tenuta a rinviare la materia ad arbitri, ai sensi dell'art. 2, comma III, della Convenzione di New York nonostante la disposizione in favore di arbitrato introdotta con l'Atto di Modifica del Trust C in quanto le attività ed i provvedimenti emessi nell'ambito della volontaria giurisdizione non sono arbitrabili e, comunque, non risulta formato un accordo arbitrale firmato dalle parti o concluso per iscritto ai sensi dell'art. 2, comma I, della Convenzione di New York;
- non risulta inoltre derogata la giurisdizione sammarinese in favore di giudice straniero per le materie oggetto di questo procedimento, in quanto l'unica deroga in favore del giudice straniero introdotta con l'Atto del Modifica del Trust C risulta essere quella a favore del tribunale di Milano esclusivamente per quanto riguarda i provvedimenti di nomina di trustee e guardiano;
- il regime pubblicitario del trust persegue non solo interessi privatistici ma anche preminenti interessi pubblici e generali, tra i quali tra l'altro figura la prevenzione e la lotta al terrorismo ed al riciclaggio;



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

- per questo, tale regime è costituito da norme di applicazione necessaria che non possono essere disapplicate in ragione della Convenzione dell'Aja, nemmeno invocando l'art. 9 di tale Convenzione, in quanto ciò non è consentito dall'art. 16 della Convenzione stessa;
- nonostante l'Atto di Modifica del Trust C che ha introdotto la frammentazione, i rapporti giuridici del Trust C sono comunque governati dal diritto sammarinese, di conseguenza il Trust C deve essere iscritto nel Registro dei Trust.

Tutto ciò premesso, il Presidente

DÀ ATTO

- che avendo ricevuto notizia delle dimissioni dell'agente residente nominato al momento dell'istituzione, il Trustee avrebbe dovuto nominare un agente residente in sostituzione e non l'ha fatto;
- le valutazioni di questa omissione ai fini dell'irrogazione delle sanzioni previste dalla Legge è una questione di competenza dell'Ufficio del Registro dei Trust;
- appare però opportuno nominare un agente residente indipendente che assicuri l'adempimento degli obblighi pubblicitari del trust con la necessaria collaborazione del trustee che dovrà compiere, per quanto di sua competenza, tempestivamente tutto il necessario per regolarizzare tale situazione;
- una volta regolarizzati gli adempimenti pubblicitari, il Trustee, se lo riterrà, potrà comunque esercitare i poteri di modifica della legge regolatrice del trust ma solo modificandola integralmente e scegliendo una diversa legge regolatrice da quella sammarinese;



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

- questo potrà avvenire solo a) nell'esclusivo interesse dei beneficiari; b) dopo l'acquisizione di un parere di un consulente indipendente che lo dimostri e c) dopo aver rimosso ogni conflitto di interesse possibilmente legato alla vicenda in questione; d) o, in alternativa, avendo ottenuto l'autorizzazione a compiere l'operazione da parte dell'Autorità Giudiziaria ai sensi dell'art. 53 della Legge sul Trust;
- solo a quel punto, l'agente residente potrà istare l'ufficio del Registro per la cancellazione del trust e l'ufficio darvi seguito;

e dunque il Presidente

DISPONE

- che il Trustee, ai sensi dell'articolo 53, comma II, lettera a) della Legge sul Trust, dia seguito a tutti gli adempimenti necessari per l'iscrizione del Trust presso l'Ufficio del Registro dei Trust;
- la nomina, ai sensi dell'articolo 53, comma II, lettera c) della Legge sul Trust, l'Avv. L, con studio in [...] quale agente residente indipendente per l'adempimento dei suddetti obblighi pubblicitari del trust;
- che l'Agente Residente nominato concordi con il Trustee il proprio compenso ma, in caso di impossibilità di raggiungere tale accordo entro 30 giorni dalla notifica della presente Ordinanza all'Agente Residente, questo venga fissato con apposito Decreto assunto nel presente procedimento a condizione che venga proposta apposita istanza entro 15 giorni decorrenti dalla scadenza del termine di 30 giorni sopra indicato; in difetto di tale istanza entro i suddetti termini, sarà necessario presentare un autonomo ricorso per l'adozione di un Decreto in merito alla determinazione del compenso dell'Agente Residente;



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

- che l'Agente Residente, una volta acquisito l'atto istitutivo nella sua integralità, valuti la presenza di cause di invalidità e, ove eventualmente presenti, proceda ai sensi di Legge (art. 8, comma VI, lett. c della Legge sul Trust);
- è fatta comunque salva la possibilità di sanare la causa di invalidità ai sensi dell'art. 10, comma II, della Legge sul Trust;
- che, ai sensi dell'articolo 53, comma 9, Legge sul Trust secondo la quale: “Il giudice decide sulle spese del procedimento giudiziario. Nei casi previsti al secondo capoverso del precedente comma 2, tutte le spese del procedimento giudiziario sono poste a carico del trust o del trustee, secondo le decisioni assunte dal giudice”, tutte le spese del presente procedimento siano poste a carico del Trustee personalmente, senza possibilità di rivalersi sul fondo in trust, in quanto dagli atti di causa non risulta che l'Atto di Modifica del Trust C:

(i) sia stato stipulato in buona fede nell'interesse dei Beneficiari, e

(ii) con la dovuta diligenza professionale in merito alla valutazione della validità ed efficacia della modifica della legge regolatrice del Trust, e all'interpretazione della legge con riferimento al permanere degli obblighi pubblicitari.

Stante che tali elementi potrebbero non risultare dal fascicolo degli atti di causa in quanto il Trustee ha deciso di non partecipare al giudizio non producendo documentazione in merito, e che questa potrebbe comunque esservi, l'imputazione delle spese al Trustee potrà sempre essere modificata con successivo Decreto, qualora il Trustee depositi un ricorso allegando gli opportuni elementi di prova.

- che le spese poste a carico del Trustee personalmente sono:

(a) il compenso del giudice, in misura pari ad euro 3.000,00, come stabilito con Decreto di questa Corte del 16 maggio 2022,



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

(b) i compensi e le spese legali del Ricorrente e del Curatore Speciale, che saranno stabiliti con separato Decreto a seguito del deposito da parte di questi ultimi nel presente procedimento ed entro il termine di 15 giorni dalla notifica della presente Ordinanza, delle relative note comprensive degli onorari e delle spese;

- la presente Ordinanza non sarà accessibile al pubblico nella sua versione integrale e non saranno rilasciate copie ulteriori rispetto a quelle notificate, neanche alle Parti, senza autorizzazione del Presidente;
- che in Cancelleria sia depositata una copia della stessa, priva dei nomi delle Parti e degli altri soggetti interessati alla causa, così come di altri elementi che possano condurre a individuare le Parti o l'oggetto specifico della causa, della quale le Parti e i terzi possano liberamente estrarre copie.

Il Presidente, riservandosi ulteriori decreti riguardo alle spese con riferimento alla lett b),

ORDINA

- al Trustee di versare alla cancelleria le somme pari ad euro 3.000,00 quale compenso del giudice, come stabilito del Decreto del 16 maggio 2022.

MANDA

Alla Cancelleria di disporre la notifica:

- in modalità telematica al Ricorrente, M, e al Curatore Speciale, Avv. E;
- presso la sede legale al Trustee, N ;
- presso la propria residenza al Guardiano, Signor O, ai Beneficiari, Signori H ed I, e presso il proprio studio come sopra indicato all'Agente residente, l'Avv. L



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI

Il Presidente per la Corte per il Trust e i Rapporti Fiduciari

Andrea Vicari



Case No. 2021/06/VG - Decree of 9 February 2023

REPUBBLICA DI SAN MARINO

Via 28 Luglio, 194 - 47893 Borgo Maggiore
T +378 (0549) 882 989 / 885 462
cancelleria.cortefiducia@istituzioni.sm