

N. R.G. 12255/2013



**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di MONZA**

*Terza Sezione CIVILE*

Giudice dott. *Mirko Buratti*

Il giudice unico ha pronunciato il giorno **11/05/2015** la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. **12255/2013** R.G. promossa da:

**A** [redacted] **M** [redacted] (C.F. [redacted]), con il patrocinio dell'avv. [redacted] e dell'avv. [redacted];

; , elettivamente domiciliato in

contro

**ATTORE/I**

**EQUITALIA NORD SPA** (C.F. [redacted]), con il patrocinio dell'avv. [redacted] elettivamente domiciliato in

presso il difensore avv. [redacted]

**CONVENUTO/I**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



**Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione**

Con atto di citazione notificato, A. M. , personalmente ed in qualità di *trustee* del "Trust", ha proposto opposizione, ai sensi dell'art. 619, o in via subordinata, dell'art. 615, cod. proc. civ., contro l'iscrizione ipotecaria effettuata il giorno 25 novembre 2010 da Equitalia Esatri s.p.a..

A. M. afferma che l'ipoteca è stata iscritta sull'immobile di sua proprietà, per quota di ½, sito in Sesto San Giovanni, confluito nel "Trust" con atto notarile in data 6 marzo 2008 per la tutela patrimoniale della sua famiglia. Sostiene che l'iscrizione ipotecaria è illegittima in quanto effettuata su un bene di proprietà di terzo, cioè del *trustee*, pur trattandosi di *trust* autodichiarato, e quindi non aggredibile trattandosi di patrimonio separato.

Equitalia Nord s.p.a. si è costituita ed ha eccepito la carenza di giurisdizione in relazione all'ipoteca iscritta a cautela di pretese di carattere tributario e l'inammissibilità dell'opposizione ex art. 615 cod. proc. civ. stante la dichiarata appartenenza dell'immobile ipotecato al *trust*. In via subordinata, afferma che la costituzione del *trust* è diretta a sottrarre le garanzie del credito, con conseguente inopponibilità all'esattoria, nonché l'inopponibilità della costituzione di fondo patrimoniale avvenuta in data 12 ottobre 2001 trattandosi di convenzione non annotata sull'atto di matrimonio.

Precisate le conclusioni, su concorde richiesta delle parti, all'udienza del giorno 29 gennaio 2015, la causa giunge ora in decisione norma dell'art. 190 cod. proc. civ..

Preliminarmente, va ritenuta l'inammissibilità dell'opposizione proposta da A. M. in proprio, ai sensi dell'art. 619 cod. proc. civ., in quanto quale debitore esecutato non è legittimato a dedurre che il bene debba essere sottratto all'esecuzione perché di proprietà di un terzo.

E', invece, ammissibile l'opposizione, ai sensi dell'art. 619 cod. proc. civ., in quanto le deduzioni svolte da A. M. , nella sua qualità di *trustee*, integrano contestazione del diritto di Equitalia Nord s.p.a. a procedere ad esecuzione forzata in relazione all'oggetto dell'espropriazione, cioè il bene di cui si afferma l'estraneità alla responsabilità patrimoniale dell'esecutato.

A. M. , infatti, non ha eccepito la carenza di presupposti formali e sostanziali necessari a che il titolo potesse legittimare l'ente concessionario ad intraprendere esecuzione forzata, ma solo che l'iscrizione ipotecaria minaccia di travolgere un bene che non rientra nel patrimonio del debitore esecutato.

Tale opposizione appartiene alla cognizione del giudice ordinario.

Nel merito, nessun vizio è riscontrabile con riferimento all'iscrizione ipotecaria.

Va osservato che l'iscrizione ipotecaria disciplinata dall'art.77 del D.P.R. n. 602 del 1973 è un atto funzionale all'espropriazione forzata e costituisce un mezzo finalizzato ad agevolare la realizzazione del credito nel sistema della riscossione coattiva attraverso l'inopponibilità al concessionario degli atti di disposizione successivi del bene.

Tale rimedio si inserisce nel processo di espropriazione forzata esattoriale, dopo l'iscrizione a ruolo, dopo la notificazione della relativa cartella di pagamento e dopo l'inutile decorso del termine dilatorio di sessanta giorni di cui al D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50.

Il concessionario, dunque, nell'impiegare tale rimedio, non esercita alcun potere di supremazia in materia di pubblici servizi che giustifichi la giurisdizione amministrativa.

L'iscrizione ipotecaria non ha natura di provvedimento amministrativo, ma di diritto potestativo riconosciuto al creditore (ovvero al soggetto investito della riscossione coattiva), con la finalità di conservare, alla esecuzione, il cespite patrimoniale, nel quadro di un generale favore dell'ordinamento nei confronti del creditore, ai fini della realizzazione coattiva di crediti certi, liquidi ed esigibili.

Tuttavia, va osservato che l'iscrizione ipotecaria non costituisce atto di espropriazione forzata, essendo estraneo ad essa, con la conseguenza che si deve escludere l'invalidità di tale misura di carattere temporaneo che riveste una finalità meramente protettiva: infatti, come affermato dalla Suprema Corte, "...l'iscrizione ipotecaria non può essere considerata quale mezzo



preordinato all'espropriazione forzata..." (Cass. ord. 20 giugno 2012 n.10234; da ultimo, sul punto, definitivamente, Cass. Sez. U, Sentenza n. 19667 del 18/09/2014).

Ne deriva che, contro tale atto di natura cautelare, non è configurabile l'esistenza di un danno attuale che giustifichi l'interesse ad agire dell'opponente, posto che il rischio di un trasferimento irrevocabile del bene può derivare solo, una volta che l'esecuzione sia iniziata, dalla prosecuzione e dalla conclusione dell'attività espropriativa.

Si consideri, del resto, che l'iscrizione ipotecaria non confligge con l'effetto segregativo e con lo scopo dichiarato del *trust* [redacted] di vincolare beni al soddisfacimento dei bisogni e delle esigenze della famiglia di A [redacted] M [redacted], non essendo stata dedotta né provata alcuna concreta necessità di disporre dei beni vincolati a vantaggio dei beneficiari.

Tali considerazioni appaiono sufficienti ai fini dell'rigetto dell'opposizione.

In ogni caso, si deve ritenere che il "Trust A [redacted]" sia stato costituito in frode ai diritti dei creditori.

Infatti, si è trattato di un mero espediente giuridico posto in essere da A [redacted] M [redacted] al fine precipuo di tenere distinti i beni sottoposti al vincolo dal proprio patrimonio personale, anche se di fatto quest'ultimo ne ha mantenuto la disponibilità effettiva, in quanto egli stesso ha assunto la posizione di *trustee*, ossia di soggetto fiduciario incaricato della gestione (ma, in definitiva, fiduciario di sé stesso), senza vincolo di sorta od obbligo di giustificare i propri poteri, dunque totalmente svincolato da qualsiasi forma di controllo da parte dei beneficiari (cfr. clausola 17).

Peraltro, il medesimo bene era già stato conferito nel fondo patrimoniale costituito in data 26 settembre 2001, regolarmente trascritto, ma non annotato sull'atto di matrimonio.

In proposito, A [redacted] M [redacted] dichiara espressamente, nella sua qualità di disponente (cfr. clausola n.2 dell'atto istitutivo di *trust* intitolata: Scopo e oggetto del *Trust*), che "intende conseguire gli effetti giuridici di un fondo patrimoniale sui propri beni e per tale obiettivo è avvenuto nella determinazione di istituire un *trust*".

Si consideri, in proposito, che il *trust* si sostanzia nell'affidamento ad un terzo di determinati beni perché questi li amministri e gestisca quale "proprietario" (nel senso di titolare dei diritti ceduti) per poi restituirli, alla fine del periodo di durata del *trust*, ai soggetti indicati dal disponente.

Va premesso che la Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, resa esecutiva in Italia con la legge n. 364 del 1989, quale convenzione di diritto internazionale privato, regola la possibilità del riconoscimento in Italia degli effetti del *trust*, particolare strumento di autonomia negoziale proprio dei sistemi di *common law*. L'eventuale riconoscimento comporta che il *trust* possa essere regolato dalla legge scelta dalle parti o da quella individuata secondo le regole della stessa convenzione (art. 6-10). L'atto di trasferimento dei beni in *trust* resta, invece, regolato dalla *lex fori* (art. 4).

Peraltro, in ragione della estraneità dello strumento agli istituti giuridici di molti ordinamenti, la Convenzione dell'Aja contiene plurimi limiti di efficacia per il *trust* nell'art. 13, art. 15, comma 1, lett. e), artt. 16 e 18.

La prima norma, nell'ambito di quelle che regolano le condizioni del riconoscimento, prevede: "Nessuno Stato è tenuto a riconoscere un *trust* i cui elementi significativi, ad eccezione della scelta della legge applicabile, del luogo di amministrazione o della residenza abituale del *trustee*, siano collegati più strettamente alla legge di Stati che non riconoscono l'istituto del *trust* o la categoria del *trust* in questione". Si tratta, dunque, di una disposizione rivolta agli Stati e costituisce una norma di preventiva chiusura.

Ciò che caratterizza in generale il *trust*, secondo la definizione dell'art. 2 della Convenzione, è lo scopo di costituire una separazione patrimoniale in vista del soddisfacimento di un interesse del beneficiario o del perseguimento di un fine dato. I beni vengono separati dal restante patrimonio ed intestati ad altro soggetto, senza confluire nel patrimonio di quest'ultimo.

Quello enunciato costituisce, tuttavia, lo schema generale (la causa astratta) di segregazione patrimoniale propria dello strumento in esame, che si inserisce nell'ambito della più vasta categoria dei negozi fiduciari: un soggetto viene incaricato di svolgere una data attività per conto



e nell'interesse di un altro, secondo un programma prestabilito ed in misura più continuativa e complessa rispetto al mandato, tanto che ne possono essere oggetto non solo singoli beni, ma anche un complesso di situazioni soggettive unitariamente considerato, come nel caso dell'azienda che venga intestata ad altri.

Tuttavia, il "programma di segregazione" corrisponde solo allo schema astrattamente previsto dalla Convenzione, laddove il programma concreto non può che risultare sulla base del singolo regolamento d'interessi attuato, che individua la causa concreta del negozio, secondo la nozione da tempo recepita dalla Suprema Corte.

Quale strumento negoziale "astratto", il *trust* può essere adattato al raggiungimento dei più vari scopi pratici.

Ciò premesso, dunque, se il presupposto insito nella stessa natura dell'istituto è che il disponente perda la disponibilità di quanto abbia conferito in *trust*, tale condizione va ritenuta imprescindibile, con la conseguenza che, nel caso in cui la perdita del controllo dei beni da parte del disponente si riveli solo apparente, il *trust* è nullo (*sham trust*) e, come tale, non produce l'effetto segregativo tipico.

Si consideri che l'articolo 2 della Convenzione dell'Aja pone quale condizione essenziale per il riconoscimento del *trust* l'esistenza di un autonomo potere di gestione e di controllo del bene oggetto della segregazione patrimoniale in capo al *trustee*, affinché non vi possa essere alcuna interferenza da parte del disponente.

Conformemente alla definizione di *trust* (in base all'art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, ratificata con legge 16 ottobre 1989, n. 364, secondo cui per *trust* «si intendono i rapporti giuridici istituiti... qualora dei beni siano posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse del beneficiario»), la causa del relativo negozio sta nella conformazione funzionalmente orientata della proprietà.

Sul punto, la Suprema Corte (Cass. 9 maggio 2014, n. 10105) ha ritenuto che, in base all'articolo 2 della Convenzione, lo scopo caratteristico del *trust* è conseguito mediante la separazione dei beni dal restante patrimonio del disponente e la loro intestazione ad altro soggetto, parimenti in modo separato dal patrimonio di quest'ultimo.

In maniera ancora più specifica, la Suprema Corte ha sancito che "presupposto coesistente alla stessa natura dell'istituto è che il detto disponente perda la disponibilità di quanto abbia conferito in *trust*, al di là di determinati poteri che possano competergli in base alle norme costitutive. Tale condizione è ineludibile al punto che, ove risulti che la perdita del controllo dei beni da parte del disponente sia solo apparente, il *trust* è nullo (*sham trust*) e non produce l'effetto segregativo che gli è proprio" (Cass. pen., sez. V, 30 marzo 2011, n. 13276, Orsi; conforme, sez. VI, 21 febbraio 2014, n. 21621, Soc. Fravesca).

Infatti, la lettera b) del secondo comma dell'art. 2 della Convenzione espressamente dispone che «i beni in *trust* sono intestati al *trustee* o ad un altro soggetto per conto del *trustee*»; e che il *trust* postuli l'alienazione dei beni del disponente emerge chiaramente dal terzo comma dell'art. 2, a norma del quale "il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il *trustee* abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un *trust*": il diritto convenzionale, dunque, ammette, in astratto, che possano residuare in capo al *settlor* «alcuni diritti e facoltà», postulando, in concreto, che il *trustee* o l'altro soggetto per conto di questo siano terzi rispetto al disponente.

Né vale obiettare che l'atto costitutivo del *trust* A██████ richiama l'applicazione della legge straniera della Trust Jersey Law del 1984 (e successive modifiche) che attribuisce poteri indiscriminati al disponente (articolo 9a), perché ne "deriverebbero, dalla qualificazione come *trust*, rilevanti conseguenze, tra le quali, *in primis*, l'impossibilità della sua entificazione, ai fini della soggettività passiva" (cfr. Cass. ordinanza 25 febbraio 2015 n. 3886).

E' noto che il *trust* regolato dalla legge di Jersey risponde ad una disciplina nata per permettere con una certa ampiezza il ricorso allo strumento fiduciario.

Tuttavia, se il vaglio di validità secondo il diritto straniero prescelto ha carattere preliminare, esso



non sostituisce la formulazione di un giudizio di riconoscibilità del *trust* nel nostro ordinamento, da condursi attraverso il raffronto con le norme inderogabili e di ordine pubblico nelle specifiche materie.

L'art. 2645 *ter* cod. civ. che disciplina gli atti di destinazione (per quanto sia precipuamente volto a disciplinare la pubblicità dell'effetto destinazione e gli effetti - specialmente di opponibilità ai terzi - da questa derivanti) delinea un atto con effetto tipico, reale, perché inerente alla qualità del bene che ne è oggetto, sia pure con contenuto atipico (purché rispondente ad interessi meritevoli di tutela).

La norma risponde proprio all'esigenza di rendere tipica la volontà destinataria; se così non fosse, essa sarebbe inutile, essendo già consentito dal principio di libertà, proprietaria e negoziale, di fare l'uso che si crede dei propri beni e, quindi, anche di impiegarli per determinate finalità.

La meritevolezza di interessi cui fa riferimento l'articolo 2645 *ter* cod. civ. va identificata nell'idoneità del programma negoziale al raggiungimento di uno scopo lecito, che non sia altrimenti raggiungibile dalle parti nell'espletamento della loro autonomia negoziale mediante l'utilizzo di strumenti tipici, ancorché composti o collegati.

Tale elemento, che è presunto dall'ordinamento per le figure negoziali tipiche, integra la causa concreta dell'atto di destinazione, quel programma negoziale che altrimenti rimarrebbe incompleto e non meritevole di tutela.

E' proprio questa la situazione che ricorre nella fattispecie in esame, in cui non si è prodotto effetto traslativo alcuno, ma in cui il disponente, nel regolamentare i propri interessi con effetti assimilabili a quelli di un fondo patrimoniale (nella fattispecie, peraltro, già costituito per il medesimo bene!), ha impresso, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili in oggetto.

L'effetto immediato e diretto della previsione del vincolo di destinazione si è prodotto nella sfera giuridica di A. M. che è rimasto proprietario dei beni e che, in forza del vincolo su di essi impresso, è riuscito a conseguire l'effetto voluto: il piano causale viene, di fatto, a coincidere con tale effetto, in quanto il programma negoziale realizza in concreto la mera segregazione del bene.

Tale situazione di mera apparenza è causa di radicale nullità (inesistenza) del "Trust A." dal momento che l'interesse in concreto perseguito attraverso la sua costituzione non è meritevole di tutela da parte dell'ordinamento interno, essendo la sua funzione diretta a ledere l'interesse dei creditori alla conservazione della responsabilità patrimoniale del debitore.

In particolare, il fatto che la funzione del "Trust A." riproduca gli effetti tipici del fondo patrimoniale precedentemente costituito sul medesimo bene, ma non annotato sull'atto di matrimonio e, come tale, inopponibile ai creditori, rende evidente, addirittura, l'assenza di una causa propria del negozio costitutivo del *trust* e l'impiego abusivo dello strumento negoziale rispetto alla funzione astratta sua propria.

Ciò comporta che il "Trust A.", per il fatto di porsi quale strumento che si contrappone alla tutela della garanzia patrimoniale rappresentata dal patrimonio del debitore, in contrasto con le norme inderogabili interne dell'ordinamento italiano, si configura quale negozio, prima ancora che nullo, "non riconoscibile" ai sensi dell'art. 15 della Convenzione (così Cass. ordinanza 25 febbraio 2015 n. 3886).

La Convenzione infatti, che risente ampiamente del modello inglese, mostra con la previsione di cui all'art. 2, ultimo comma, di aver accolto una delle tre certezze dell'istituto del *trust*, cioè la "certezza di voler istituire un *trust*", che fa riferimento alla massima di diritto consuetudinario normanno "*donner et retenir ne vaut*".

In sostanza, "dare" (*donner*) al *trustee* e poi di fatto "trattenere" (*retenir*) non vale e, quindi, non è possibile che il disponente solo apparentemente conferisca un'obbligazione fiduciaria al *trustee* senza di fatto avergliela conferita affatto, continuando a gestire i beni come se ancora fossero suoi.



Ne consegue che qualsiasi *trust* interno, anche se retto da leggi che come quella di Jersey abbiano di fatto superato la regola "*donner et retenir ne vaut*", rimangono soggetti alla sancita dalla citata norma della Convenzione e non sono riconoscibili.

Una volta accertata la non riconoscibilità, il *trust* non produce alcun effetto giuridico nel nostro ordinamento ed, in particolare, non quello di creare un patrimonio separato.

L'inesistenza, l'inefficacia o la nullità dell'atto istitutivo del *trust* è rilevabile d'ufficio.

L'opposizione va, dunque, respinta.

Le spese di lite seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

il Tribunale di Monza, definitivamente pronunciando, così provvede:

- 1) rigetta l'opposizione proposta da A██████ M██████;
- 2) dichiara inesistente e, come tale, non opponibile ad Equitalia Nord s.p.a. il vincolo costituito, con atto notarile in data 6 marzo 2008, mediante conferimento nel "Trust A██████" dell'immobile, di proprietà di A██████ M██████ per quota di ½, sito in Sesto San Giovanni██████ sul quale è stata iscritta l'ipoteca;
- 3) condanna A██████ M██████ a rimborsare ad Equitalia Nord s.p.a. le spese di lite che liquida in complessivi Euro 7.000,00 per competenze, oltre 15% per spese generali, I.V.A. e contributo c.p.a.;
- 4) con sentenza esecutiva.

Monza, 11 maggio 2015

Il Giudice  
dott. Mirko Buratti

IL CASO.it

