

INDICE-SOMMARIO

pag.

CAPITOLO 1

PREMESSE. LE ORIGINI DEL DIBATTITO. LA TRADIZIONE

1.1.	La fiducia e i contratti fiduciari. Una premessa	1
1.2.	Le origini storiche del dibattito sulla fiducia	8
1.3.	La proposta di Cesare Grasseti in ordine alla validità del negozio fiduciario	14
1.4.	Le discussioni delle tesi di Cesare Grasseti	19
1.5.	La legittimazione delle principali operazioni fiduciarie nella giurisprudenza. L'allineamento di una parte della dottrina e il consolidamento nella prassi	25
	I. La legittimità degli accordi fiduciari	26
	II. Considerazioni conclusive	34
1.6.	Fiducia e mandato: i problemi da approfondire	38
	I. L'inquadramento generico delle operazioni fiduciarie in un contratto di mandato	38
	II. Le possibili integrazioni del mandato (il contratto base)	41
	III. Un breve confronto tra mandato ed Agency	43
	IV. Alcune brevi considerazioni conclusive	46
1.7.	La validità di accordi fiduciari solo verbali, anche se hanno ad oggetto beni immobili, con riferimento al mandato. L'importante sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite 6 marzo 2020, n. 6459	48
	I. Contenuto della decisione e motivazioni	48
	II. I principali commenti della dottrina	56
	III. Alcune considerazioni	63
1.8.	Considerazioni conclusive	67

CAPITOLO 2

LA TIPIZZAZIONE DEI CONTRATTI FIDUCIARI

2.1.	Considerazioni generali sulla <i>causa fiduciae</i> . La tipizzazione dei principali contratti fiduciari	74
2.2.	La fiducia “amministrazione” in generale. Il problema della forma degli atti ed i limiti di liceità	77
	I. Le operazioni legittime e le loro finalità in generale. Gli interessi in gioco. I trasferimenti dei beni dal fiduciante al fiduciario. I problemi in ordine alla simulazione relativa quando si tratti di immobili	77
	II. Le indicazioni delle finalità e la necessità di verifica della loro legittimità	80
	III. Le finalità di <i>asset protection</i> . Problemi e criticità	84
	IV. La fiducia amministrazione con finalità illecite (antiriciclaggio; distrazione di beni <i>ex art. 216 legge fallimentare</i> ; sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte; elusione rispetto ad accertamenti giudiziali in corso)	93
	V. La fiducia “amministrazione” legittima. L’oggetto, le istruzioni al fiduciario	96
2.3.	I contratti fiduciari a scopo di garanzia	100
	I. Le operazioni illegittime. Violazione dell’art. 2744 c.c. Le attuali tendenze per affermare la validità degli accordi tra debitore e creditore (patto marciano, con necessità tuttavia di ulteriori garanzie a favore del debitore)	100
	II. Le operazioni legittime di fiducia a scopo di garanzia. Trasparenza. Assenza di possibilità di abuso da parte del fiduciario	105
	III. Garanzie date al creditore con rilascio di procure irrevocabili: i limiti	106
	IV. Considerazioni conclusive	107
2.4.	La fiducia “liberalità”	109
	I. Fiducia disposta per testamento: art. 627 c.c. Trasferimento volontario del fiduciario	109
	II. Fiducia “liberalità” legittima. I casi e i limiti	111
	III. Attribuzioni dopo la morte del fiduciante: limiti (se il fiduciante ha ancora la possibilità di disporre in vita)	113

	<i>pag.</i>
IV. Il caso <i>Unitas Catholica</i> : esecuzione di incarico fiduciario a favore di una costituenda fondazione. Regole da applicarsi in generale ad operazioni di fiducia liberalità e obblighi del fiduciario	115
V. Alcune considerazioni conclusive	117
2.5. Fiducia a scopo di liquidazione. Individuazione dei creditori: verifica delle regole adottate; indicazioni degli aventi diritto; trasparenza delle operazioni; rendicontazione; assenza di interventi del fiduciante; assenza di <i>legal arrangements</i> tali da non consentire l'identificazione del beneficiario effettivo	119
2.6. Fiducia a garanzia di adempimenti contrattuali	123
I. Operazioni tra privati	124
II. Deposito a scopo di garanzia. Inquadramento nel mandato o nel sequestro convenzionale. Depositi presso notai e presso società fiduciarie	125
2.7. Operazioni fiduciarie nel quadro di <i>sale and purchase agreements</i>	127
I. <i>Sale and purchase agreements</i>	127
II. Utilizzo del contratto di <i>escrow (escrow agreements)</i>	128
III. Rinvio alle norme sul mandato o sul deposito: limiti e precisazioni	131
2.8. Fiducia per attività di riorganizzazione societaria. Accordi tra soci o futuri soci	133
2.9. Alcune considerazioni conclusive	135
I. La tipizzazione degli accordi fiduciari	135
II. I problemi di simulazione	136
III. Operazioni fiduciarie e donazioni indirette: un problema delicato. Casi e questioni	139
IV. I beni gestiti dal fiduciario, un patrimonio separato?	142
V. Una breve sintesi dei risultati complessivi	145

CAPITOLO 3

LE NUOVE LINEE DI EVOLUZIONE (DALLA RISERVATEZZA ALLA TRASPARENZA)

3.1. Il trasferimento di azioni o quote di S.r.l. a società fiduciarie	149
I. Considerazioni generali sui contenuti degli accordi e sui limiti di legittimità	149

	<i>pag.</i>
II. Alcune precisazioni in ordine alla titolarità effettiva da parte della fiduciaria, dei titoli affidati	155
III. Le applicazioni: analisi di alcuni casi	163
IV. Considerazioni finali	166
3.2. Le operazioni fiduciarie formalmente dichiarate. La legittimazione e diffusione dei <i>trusts</i> “interni”	168
I. La legittimità del <i>trust</i> interno nel sistema italiano e i limiti della Convenzione dell’Aja	168
II. I caratteri particolari dello sviluppo del <i>trust</i> interno nel sistema italiano: alcune considerazioni	175
III. Le critiche alla “trasparenza” dei <i>trust</i> interni	184
3.3. L’affidamento fiduciario. Una nuova proposta	188
I. Considerazioni generali	188
II. Gli elementi necessari per affermare la legittimità dell’affidamento fiduciario	190
III. Alcune brevi considerazioni conclusive	194
3.4. La destinazione di beni immobili regolata secondo l’art. 2645-ter c.c.	197
I. Considerazioni generali	197
II. La gestione dei beni destinati ed il loro distacco dalla sfera giuridica personale del disponente	205
III. I soggetti legittimati alle attività di gestione	207
IV. Destinazione di immobili, <i>ex art. 2645-ter c.c.</i> e operazioni fiduciarie “riservate”	211
V. Brevi conclusioni	213
3.5. Operazioni fiduciarie “palesi” e operazioni fiduciarie “riservate”. Brevi considerazioni conclusive	214
I. Operazioni fiduciarie palesi. Alcune linee guida	214
II. Le operazioni fiduciarie note ai terzi. La gestione del patrimonio affidato. Un patrimonio separato in modo certo?	217
III. Considerazioni in ordine alle norme tributarie e alla normativa antiriciclaggio	218
IV. Brevi conclusioni	221

pag.

CAPITOLO 4

LA COMPARAZIONE CON I SISTEMI TEDESCO
E FRANCESE. CONCLUSIONI

4.1.	Considerazioni generali sulla piena legittimità delle operazioni fiduciarie “riservate”	224
4.2.	Analisi dell’ordinamento tedesco. Brevi osservazioni di carattere generale	226
4.3.	Fiducia amministrazione (<i>Verwaltungstreuhand</i>)	231
	I. Principi generali	231
	II. Alcuni problemi specifici	236
	III. <i>Echte Treuhand</i> : la fiducia romanistica e le proposte in ordine ai nuovi limiti per contenere il potere di abuso del fiduciario	238
4.4.	Fiducia a scopo di garanzia (<i>Sicherungstreuhand</i>)	242
4.5.	L’opponibilità della fiducia a terzi: ulteriori considerazioni sull’attenuazione dei limiti tradizionali della fiducia romanistica	246
4.6.	La fiducia “legittimazione”: alcune brevi osservazioni (<i>Ermächtigungstreuhand</i>)	248
4.7.	Considerazioni conclusive sulle operazioni fiduciarie nel sistema tedesco	251
	I. I limiti di validità dei contratti fiduciari riservati di amministrazione e di garanzia	251
	II. Patrimonio separato	253
4.8.	Il sistema francese prima della legge 11 febbraio 2007, n. 211	256
	I. Le ragioni di un sostanziale rifiuto in ordine alla legittimità delle operazioni fiduciarie	256
	II. Le eccezioni: gli interventi “mirati” del legislatore	259
	A. Accordi tra debitore e creditore in ordine ai beni dati in pegno	259
	B. Gli accordi in ordine ai beni ipotecati	260
	C. <i>Nantissement</i> di valori mobiliari	260
	D. Casi di fiducia liberalità	261
	E. Nuovi istituti in materia successoria	261
	III. La fiducia amministrazione	262
	IV. I <i>trust</i> con effetti in Francia: limiti	264
	V. Conclusioni sul sistema francese prima della <i>loi sur la fiducie</i>	266
4.9.	La <i>loi sur la fiducie</i> . La nuova disciplina	267

	<i>pag.</i>
I. Un breve commento	268
II. Qualche breve considerazione critica	273
4.10 Fiducia a scopo di garanzia?	276
4.11. Luci ed ombre sulla fiducia regolata direttamente dalla legge	278
I. Considerazioni generali	279
II. La fiducia: un diritto reale <i>nuovo</i> di origine contrattuale	280
III. Alcune criticità da considerare	281
IV. Un'ultima breve considerazione	283
4.12. Considerazioni conclusive	284
I. La tipizzazione delle operazioni fiduciarie. Una prassi legittima e ormai consolidata	284
II. Conseguenze della tipizzazione: l'integrazione degli accordi incompleti	285
III. L'inquadramento degli accordi fiduciari in un mandato: un'impostazione semplicistica che non può essere accettata	288
IV. I beni gestiti dal fiduciario: un patrimonio separato	291
V. La tutela della riservatezza nel quadro dei contratti fiduciari: un diritto tutelato anche a livello costituzionale, ma non fino al punto di riconoscere la legittimità di accordi fiduciari verbali quando si tratti di immobili	296
VI. Conclusioni	
<i>Bibliografia</i>	303