

*e attività fiduciarie*  
**Trusts**

**6**

**Quaderni**

Direttore scientifico: Maurizio Lupoi

***Trust: opinioni a confronto***

***Atti dei Congressi dell'Associazione  
"Il trust in Italia"***

- Terzo Congresso Nazionale - Roma 2005
- I trust per la famiglia - Firenze 2005

a cura di E. Barla De Guglielmi

**IPSOA**

**IL TRUST E LA DIRETTIVA DEL 3 GIUGNO 2003, N. 48  
DEL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA  
SULLA TASSAZIONE DEI REDDITI DA RISPARMIO  
SOTTO FORMA DI PAGAMENTO DI INTERESSI**

*di Francesca Romana Lupoi  
Avvocato in Roma*

**SOMMARIO:** § 1. La Direttiva CE del 3 giugno 2003, n. 48 – Capitolo I: “l’oggetto”. - § 2. (*Segue*). Capitolo II: “Le informazioni”. - § 3. (*Segue*). Capitolo III: “Il periodo transitorio”. - § 4. Alcuni Accordi di Paesi non UE.

**§ 1. LA DIRETTIVA CE DEL 3 GIUGNO 2003, N. 48 – CAPITOLO I: “L’OGGETTO”.**

L’obiettivo della Direttiva è permettere che i redditi da risparmio, sotto forma di pagamenti di interessi, corrisposti in uno Stato membro a beneficiari effettivi persone fisiche, residenti in altro Stato membro, siano assoggettati ad una imposizione secondo la legislazione dello Stato di residenza del beneficiario effettivo.

Lo scopo della Direttiva è creare un sistema automatico di comunicazione efficiente ai fini fiscali fra gli Stati consentendo la effettiva tassazione.

Nella Direttiva viene considerato “Beneficiario Effettivo” qualsiasi persona fisica che percepisce un pagamento di interessi, o a favore della quale il pagamento è attribuito, a meno che dimostri:

- che agisce come agente pagatore;
- che agisce per conto di un’altra persona che è il beneficiario effettivo e comunica all’agente pagatore l’identità del Beneficiario effettivo;
- (*omissis*);

Ai fini della Direttiva, per “Agente Pagatore”, si intende qualsiasi operatore economico che paga gli interessi al beneficiario effettivo o attribuisca il pagamento degli interessi direttamente a favore del Beneficiario effettivo.

**§ 2. (*SEGUE*). CAPITOLO II: “LE INFORMAZIONI”.**

Le “informazioni minime” che l’agente pagatore è tenuto a comunicare all’autorità competente del suo Stato membro sono:

- l’identità e la residenza del beneficiario effettivo;
- la denominazione e l’indirizzo dell’agente pagatore;
- il numero del conto del beneficiario effettivo, in assenza la identificazione del credito che produce interessi.

**§ 3. (*SEGUE*). CAPITOLO III: “IL PERIODO TRANSITORIO”.**

La Direttiva ha stabilito un “periodo transitorio” (iniziato il 1° luglio 2005 e che dovrebbe concludersi nel 2011) durante il quale:

- Belgio, Lussemburgo e Austria, pur Paesi appartenenti alla UE, non sono tenuti ad applicare le disposizioni relative al cap. II sullo scambio automatico di informazioni;
- si garantisce tuttavia una imposizione minima effettiva sui redditi da risparmio. Infatti se, durante il periodo transitorio, il beneficiario effettivo è residente, ai fini fiscali, in uno Stato membro diverso da quello in cui è stabilito l'agente pagatore, Belgio, Lussemburgo e Austria prelevano una ritenuta alla fonte progressiva (del 15% nei primi tre anni, del 20% nei tre anni seguenti e del 35% successivamente);
- si consentono gli accordi fra la UE e una serie di Paesi:
  - Confederazione Svizzera
  - Repubblica di San Marino
  - Principato di Monaco
  - Principato di Andorra
  - Principato del Liechtenstein
 che prevedano lo scambio di informazioni in materia fiscale su richiesta, secondo il "modello OCSE" sullo scambio di informazioni del 18 aprile 2002, oltre all'applicazione simultanea di una ritenuta alla fonte;
- si consentono gli accordi con gli Stati Uniti d'America in base ai quali questi si impegnano a procedere allo scambio di informazioni su richiesta, così come definito nel "modello OCSE", riguardo al pagamento di interessi corrisposti da agenti pagatori stabiliti nel loro territorio a beneficiari effettivi residenti nel territorio in cui si applica la Direttiva;

Il recepimento della Direttiva per gli Stati Membri è avvenuto il 1° luglio 2005, data in cui:

- i cinque Paesi, di cui sopra, hanno applicato misure equivalenti a quelle contenute nella Direttiva a seguito di accordi sottoscritti con la UE;
- i dieci Paesi dipendenti, associati o i territori pertinenti (Isole anglo-normanne, Isola di Man, le Antille Olandesi, le Isole Cayman, Turks e Caicos, Monserrat) hanno attuato: lo scambio automatico di informazioni, come previsto nella Direttiva o hanno applicato la ritenuta alla fonte negli stessi termini previsti nella Direttiva (artt. 11 e 12) nel periodo transitorio. Tuttavia fra i dieci Paesi si è creata una separazione di scelte: i Paesi dipendenti dal Regno Unito hanno optato per la ritenuta; mentre le Isole Cayman, le Antille e Monserrat per lo scambio automatico delle informazioni.

#### § 4. ALCUNI ACCORDI DI PAESI NON UE.

4.1. Guernsey - 30 giugno 2005. - "Guidance Notes on the application of the agreements entered into between Guernsey and each EU Member State in support of the EU directive on the taxation of savings income".

Il contenuto dell'accordo di Guernsey è in linea con quelli assunti da tutti i territori dipendenti dalla Corona Inglese.

Ed in particolare nell'accordo è stabilita:

- l'adozione di una ritenuta alla fonte, ad una aliquota progressiva dal 15% al 35% (come previsto per i tre Paesi UE ammessi nel periodo transitorio) sul pagamento degli interessi, quali definiti nella Direttiva UE, effettuati nei confronti di una persona fisica, beneficiario effettivo residente nella UE, da un agente pagatore residente a Guernsey;
- salvo l'espressa autorizzazione del beneficiario effettivo, all'agente pagatore, di dare le informazioni (ai sensi della Direttiva) e non applicare la ritenuta sul pagamento degli interessi.

Tuttavia Guernsey è aperta alla modificazione del presente accordo e, quindi, alla applicazione dello scambio automatico di informazioni, così come stabilito nel capitolo II della Direttiva e, comunque, lo scambio automatico avverrà al termine del "periodo transitorio".

4.2. La posizione di Guernsey rispetto al trust (artt. 50-52). Trustee: paying agent? - I pagamenti effettuati da un trustee professionale non sono soggetti alla ritenuta alla fonte a meno che:

- il beneficiario del trust sia titolare di un "absolute entitlement to receive the savings income";
- il beneficiario effettivo sia una persona fisica residente nella UE;
- e i redditi da risparmio, sotto forma di pagamento di interessi, rientrino nella definizione della Direttiva (si veda l'art. 67 della *Guidance*, ad esempio: vengono esclusi i redditi derivanti da una vincita alla lotteria, *capital gains*, locazioni, *trading profits*, pensioni, ecc.).

In un trust discrezionale (con riferimento al reddito) ed, in ogni caso, indipendentemente dalla definizione del tipo di trust, tutte le volte che il beneficiario non è titolare di un diritto assoluto di ricevere i detti interessi ("has no absolute entitlement to such income") non si applica l'accordo.

Nei trust aventi la caratteristica appena individuata, le distribuzioni dei redditi non sono "interest payments" ma sono pagamenti che hanno la loro fonte nell'esercizio del potere di scelta del trustee se accumulare o distribuire il reddito (*power of appointment*: è il diritto del trustee di distribuire beni del trust a uno o più soggetti).

Il Trustee di un trust discrezionale non è, pertanto, un agente pagatore quando distribuisce i relativi redditi.

Nel caso di un pagamento eseguito ad un trustee di un trust discrezionale da parte di un operatore finanziario, in capo a tale soggetto non può essere considerata sussistente la qualità di agente pagatore.

L'Accordo stabilisce inoltre che:

- in assenza di elementi di prova contraria, un trustee persona fisica, residente nella UE, deve essere considerato trustee professionale (e quindi l'esenzione dall'applicazione della ritenuta nei casi di cui sopra), e le sue (eventuali) obbligazioni, quale agente pagatore, devono essere determinate dal suo Stato di residenza;
- in caso di un ufficio di trustee, ricoperto da più soggetti, alcuni residenti nella UE ed altri no, a tale organo collegiale non si applica la Direttiva.

4.3. Svizzera - 27 giugno 2005. - Circolare della "Administration Federale des Contributions - AFC" relativa alla applicazione della Direttiva sulla tassazione del risparmio.

La Svizzera ha applicato:

- un sistema di ritenuta alla fonte anonima progressiva operata dall'agente pagatore, secondo le modalità previste dalla Direttiva; salvo la divulgazione delle informazioni su autorizzazione del beneficiario effettivo;
- e lo scambio di informazioni su richiesta dello Stato, per i casi di frode fiscale o violazioni analoghe secondo la legislazione della Stato interpellato, relative ai redditi da risparmio, oggetto della Direttiva.

L'accordo sarà oggetto di un riesame, almeno ogni tre anni, allo scopo di valutarne il funzionamento.

4.4. La posizione rispetto al trust (artt. 78 - 81). - La Svizzera ha adottato innanzitutto una definizione del trust del tutto particolare: "il trust è un rapporto analogo a quello fiduciario fra il disponente e il fiduciario" (il trustee). Non a caso la Svizzera, dopo venti anni dalla firma, non ha ancora ratificato la Convenzione de L'Aja!

Ai sensi dell'accordo il trustee è considerato agente pagatore in tutti quei casi in cui è obbligato a trasferire "tels quels" i redditi derivanti dal risparmio provenienti dal fondo del trust ai beneficiari. Ciò avviene in particolare:

- "fixed interest trust": trust non discrezionali con riferimento al reddito da distribuire, i beneficiari sono titolari del diritto di ricevere il reddito;
- "bare trust": è il trust nudo, non si chiede al trustee alcuna attività diversa da quella del mantenimento della intestazione dei beni in trust o di compiti meramente amministrativi;
- "life interest trust": la posizione del beneficiario vitalizio è detta "life interest" e gli attribuisce un diritto in genere, per la durata della sua vita, a ricevere una rendita fissa;
- "interest in possession trust": un trust in cui viene stabilito nell'atto istitutivo ciò che spetta al beneficiario e, nella fattispecie, i redditi da risparmio.

In tutti gli altri casi, il trustee è considerato, in linea di principio, come il beneficiario effettivo, a meno che il trustee dichiarerà all'agente pagatore che un terzo è il beneficiario effettivo e riveli la identità di quest'ultimo.

Tali affermazioni vanno tuttavia coordinate con la CDB (Convenzione di Diligenza delle Banche Svizzere) alla luce della quale il trust è considerato soggetto autonomo quando è:

- irrevocabile;
- discrezionale (con riferimento al reddito);
- e ha un trustee persona giuridica.

In questi casi non si applica la Direttiva in quanto il trust non viene considerato come una entità trasparente soggetto, quindi, alla Direttiva.

4.5. Montecarlo - 20 giugno 2005. - "Ordonance Souveraine n.100 du 20 juin 2005" che rende esecutivo l'accordo fra il Principato di Monaco e la UE prevedendo misure equivalenti a quelle della Direttiva 3 giugno 2003, n. 48.

Il Principato di Monaco ha adottato il seguente sistema:

- applica la ritenuta alla fonte sul pagamento di interessi effettuati da agenti pagatori residenti a Monaco a beneficiari effettivi, persone fisiche, residenti nella UE; salvo l'espressa autorizzazione all'agente pagatore del beneficiario effettivo circa la comunicazione volontaria delle informazioni;
- prevede la possibilità di uno scambio di informazioni tutte le volte che per lo Stato interpellato (Monaco) la richiesta possa costituire frode fiscale o reato equivalente.

Tanto per il concetto di beneficiario effettivo che per quello di agente pagatore, l'ordinanza monegasca mutua esattamente i contenuti della Direttiva 3 giugno 2003, n. 48.

L'Ordinanza non fa alcun riferimento al trust né come agente pagatore né tanto meno come beneficiario effettivo, anche se a mio avviso nella definizione di agente pagatore, al di là delle banche, qualsiasi persona fisica o giuridica che effettui un pagamento appartenente ad un terzo potrebbe rientrarci, ivi incluso anche un trustee. Tuttavia la non menzione dello stesso suggerisce che il Principato abbia voluto del tutto eliminare ogni dubbio circa la totale esclusione del trust dalla applicazione della Direttiva.