

**Ordine Dottori Commercialisti e degli Esperti contabili
di Milano**

- Gruppo di studio Trust e Common Reporting Standard -

DOCUMENTO DI STUDIO n. 1/2016*

* Gruppo di studio: *Paolo Ludovici, Marco Salvatore, Andrea Tavecchio, Stefania Tomasini*

Indice:

1. Il nuovo scambio automatico di informazioni CRS	pag. 3
2. Ambito applicativo del CRS	pag. 8
2.1 Ambito soggettivo di applicazione	pag. 8
2.2 Ambito oggettivo di applicazione	pag. 13
3. Applicazione dello Standard CRS ai trust	pag. 16
3.1 Il trust come Istituzione finanziaria	pag. 17
3.2 Il trust come Entità non finanziaria passiva (Passive NFE)	pag. 21
4. Un riepilogo operativo	pag. 24
5. Alcune casistiche	pag. 25

1. IL NUOVO SCAMBIO AUTOMATICO DI INFORMAZIONI CRS

La globalizzazione dei mercati finanziari ha reso evidente che anche il contrasto all'evasione fiscale deve essere affrontato in maniera globale: ciò che rileva è l'evasione dei tributi ovunque dovuti e non più la sottrazione alle obbligazioni tributarie previste da ogni singolo Stato. Le amministrazioni finanziarie dei diversi Stati hanno quindi progressivamente avviato un rapporto di stretta cooperazione, basato sull'adozione di regole comuni e su uno scambio di informazioni sempre più effettivo.

Tale processo ha condotto da un lato alla revisione dell'art. 26 del Modello di Convenzione sviluppato dall'OCSE per evitare le doppie imposizioni in materia di imposta sul reddito e sul patrimonio e prevenire le evasioni fiscali (di seguito "Modello OCSE") e dall'altro lato all'adozione di un diverso standard che preveda meccanismi automatici di trasmissione dei dati.

L'art. 26 del Modello OCSE impone ad uno Stato Contraente di scambiare le informazioni all'altro Stato solo su specifica richiesta di quest'ultimo. La previsione originaria conteneva una serie di presidi che in molti casi rendevano vana ogni forma di richiesta. Anche quando tali presidi non operavano, alcuni Stati erano soliti adottare un comportamento reticente e si limitavano a scambiare informazioni non significative. Molti di tali presidi sono stati eliminati ma resta un elemento chiave: l'art. 26 del Modello OCSE richiede un'iniziativa di un singolo Stato nei confronti di un altro Stato contraente, il che a sua volta presuppone il possesso di indizi di evasione che sovente mancano proprio nei casi più gravi.

La previsione di richieste di gruppo e la possibilità di richiedere informazioni anche solo presumibilmente rilevanti ("*foreseeably relevant*") hanno aumentato significativamente la portata dello strumento ma senza eliminarne le inefficienze strutturali, superabili solo in presenza di uno scambio di informazioni non solo automatico, ma anche sistematico, continuativo e generalizzato, in quanto riferito alla totalità dei contribuenti.

L'apripista di tale sistema è stato il Governo degli Stati Uniti d'America che nel 2010 ha emanato il "*Foreign Account Tax Compliance Act*" ("FATCA"). Tale normativa prevede l'obbligo per le istituzioni finanziarie non statunitensi di comunicare all'amministrazione fiscale statunitense (direttamente o per il tramite delle Autorità fiscali locali) le informazioni riguardanti i conti finanziari detenuti presso di esse da cittadini statunitensi e da soggetti fiscalmente residenti negli Stati Uniti d'America.

L'ottica degli Stati Uniti d'America era unilaterale in quanto finalizzata alla protezione del proprio gettito. L'iniziativa americana ha condotto alla stipulazione di una serie di accordi bilaterali con gli Stati esteri ("*Intergovernmental Agreements*" o IGA) al fine di fornire una base giuridica agli obblighi imposti dalla normativa FATCA in capo a soggetti estranei all'ordinamento giuridico statunitense. Tali accordi prevedono non solo un obbligo per le autorità fiscali degli Stati esteri di trasmettere alle autorità fiscali statunitensi le informazioni raccolte per il tramite dei propri intermediari finanziari, ma contengono altresì, nella maggior parte dei casi, un impegno alla reciprocità dello scambio dei dati da parte degli Stati Uniti.

Prendendo ispirazione proprio da quanto previsto dalla normativa FATCA, gli Stati del G20 hanno incaricato l'OCSE di elaborare un protocollo comune di scambio automatico delle informazioni, nella convinzione che tale scambio potesse rappresentare un efficace strumento per combattere l'evasione internazionale e al contempo incentivare la tax compliance volontaria dei contribuenti, sempreché fosse applicato in modo uniforme dal più ampio numero di Stati possibile.

Il lavoro svolto dall'OCSE ha condotto all'elaborazione di uno «standard unico globale» (lo "Standard") per le informazioni finanziarie di tipo fiscale, divulgato dal Consiglio dell'OCSE nel luglio 2014 ed approvato nel settembre dello stesso anno dai ministri delle finanze e dai governatori delle banche centrali del G20. Tale Standard si compone di:

- i. un modello di accordo intergovernativo che definisce le norme che regolano lo scambio stesso e che può essere sia di tipo bilaterale che multilaterale;

- ii. regole comuni che disciplinano le procedure per l'adempimento degli obblighi di adeguata verifica e di comunicazione (*"Common Reporting Standard"* o CRS);
- iii. un commentario, contenente i principali chiarimenti interpretativi (il *"Commentario"*); e
- iv. regole tecniche per la trasmissione delle informazioni.

Al fine di fornire una interpretazione ufficiale dello standard, l'OCSE ha altresì predisposto un manuale operativo che – pur non costituendone parte integrante – è d'ausilio all'implementazione dello standard (cd. *"Handbook"*).

Lo standard unico globale è stato quindi reso operativo attraverso un apposito accordo multilaterale (cd. *"Multilateral Competent Authority Agreement"* o MCAA) che trova la sua base giuridica nell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1998 (la cd. *"Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters"*, successivamente modificata dal Protocollo del 31 marzo 2010) e che ne ha consentito un'immediata applicazione tra un vasto numero di Stati con tempistiche che non sarebbero state altrimenti possibili in caso di accordi unicamente bilaterali. Il MCAA è stato ad oggi sottoscritto da 87 Stati e territori, i quali si sono impegnati a scambiarsi reciprocamente e automaticamente le informazioni sulla base del protocollo CRS a partire dal settembre 2017 (con riferimento ai dati finanziari relativi al 2016) e, in taluni casi, dal settembre 2018 (con riferimento ai dati finanziari relativi al 2017).

Oltre agli Stati aderenti al MCAA, anche altri Stati hanno comunicato il loro impegno formale di adesione allo Standard OCSE, con modalità che tuttavia restano da definire.

Di seguito si riporta l'elenco delle Giurisdizioni che si sono impegnate ad attuare lo scambio automatico di informazioni in base allo Standard OCSE (sono evidenziate le giurisdizioni che non hanno invece aderito al MCAA pur impegnandosi ad aderire allo Standard).

Elenco Giurisdizioni che attuano il CRS a partire dall'anno 2017 con riferimento alle informazioni relative al 2016 – 54 Giurisdizioni

Anguilla, Argentina, Barbados, Belgio, Bermuda, , Bulgaria, Cecoslovacchia, Colombia, Corea, Croazia, Curaçao, Cipro, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Gibilterra, Grecia, Groenlandia, Guernsey, India, Irlanda, Islanda, Isola di Man, Isole Cayman, Isole Faroe, Isole Vergini Britanniche, Italia, Jersey, Lettonia, Liechtenstein, Lituania, Lussemburgo, Malta, Messico, Montserrat, Niue, Norvegia, Paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Regno Unito, Repubblica Ceca, Romania, San Marino, Seychelles, Slovenia, Spagna, Sud Africa, Svezia, **Trinidad e Tobago**, Turks e Caicos Islands, Ungheria.

Elenco Giurisdizioni che attuano il CRS a partire dall'anno 2018 con riferimento alle informazioni relative al 2017 – 47 Giurisdizioni

Albania, Andorra, Antigua e Barbuda, Aruba, Arabia Saudita, Australia, Austria, **Bahamas**, **Bahrain**, Belize, Brasile, **Brunei Darussalam**, Canada, Cile, Cina, Costa Rica, **Emirati Arabi Uniti**, Ghana, Grenada, **Hong Kong**, Indonesia, Israele, Giappone, Kuwait, Isole Cook, Isole Marshall, **Libano**, **Macao (Cina)**, Malesia, Mauritius, Monaco, Nauru, Nuova Zelanda, **Panama**, **Qatar**, **Repubblica Domenicana**, Russia, Saint Kitts e Nevis, Samoa, Saint Lucia, Saint Vincent e Grenadine, **Singapore**, Saint Maarten, Svizzera, **Turchia**, Uruguay, **Vanuatu**.

Sorprendentemente gli Stati Uniti non hanno aderito allo Standard CRS, con la motivazione di aver già implementato uno Standard di scambio automatico delle informazioni (il FATCA), equivalente a quello elaborato dall'OCSE e già operativo rispetto ad un ampio numero di Stati in virtù degli appositi accordi intergovernativi stipulati¹. Sebbene la maggior parte di tali accordi preveda un

¹ Nel documento OCSE “AEOI: Status of Commitments”, che fornisce un’elencazione degli Stati che hanno implementano il CRS, è inserita la seguente nota: “The United States has indicated that it will be undertaking automatic information exchanges pursuant to FATCA from 2015 and has entered into intergovernmental agreements (IGAs) with other jurisdictions to do so. The Model 1A IGAs entered into by the United States acknowledge the need for the United States to achieve equivalent levels of reciprocal automatic information exchange with partner jurisdictions. They also include a political commitment to

impegno di reciprocità, nella pratica tuttavia gli Stati Uniti non hanno ancora implementato una trasmissione automatica di dati a favore degli altri Paesi, con la conseguenza che l'operatività degli accordi FATCA non può essere paragonata a quella degli accordi stipulati in base allo standard CRS (e in particolare del MCAA) ove la reciprocità dello scambio di dati trova piena attuazione².

A livello comunitario, allo scopo di fornire una base giuridica agli Stati membri per l'attuazione dello standard, è stata adottata la Direttiva 2014/107/UE in materia di scambio automatico di informazioni nel settore fiscale (cd. "*Directive on Administrative Cooperation*" o DAC2), che ha modificato la precedente Direttiva 2011/16/UE (cd. DAC1). Lo scambio automatico diventa operativo per gli Stati membri a partire dal mese di settembre 2017 (con riferimento alle attività finanziarie detenute nel 2016).

In ambito nazionale i provvedimenti sopra citati sono stati recepiti con la Legge 18 giugno 2015 n. 95, attraverso la quale l'Italia, oltre a ratificare l'accordo sulla normativa FATCA con gli Stati Uniti d'America, ha introdotto nel nostro ordinamento le disposizioni e gli adempimenti ai fini dell'attuazione dello scambio automatico di informazioni derivanti da altri accordi e intese tecniche con Paesi esteri secondo lo Standard OCSE, nonché quelli previsti in attuazione dalla cd. DAC2. Il successivo D.M. 28 dicembre 2015 (nel seguito, il "Decreto") ha dato attuazione agli obblighi derivanti dall'applicazione del nuovo Standard OCSE.

pursue the adoption of regulations and to advocate and support relevant legislation to achieve such equivalent levels of reciprocal automatic exchange".

² Più precisamente, gli Stati Uniti hanno predisposto due modelli base di IGA: modello IGA1 e IGA2. Il primo (modello IGA1) prevede un obbligo in capo alle istituzioni finanziarie dello Stato contraente di comunicare le informazioni previste alle rispettive autorità fiscali, le quali procederanno allo scambio automatico con l'Internal Revenue Service (IRS). Gli accordi conformi a tale modello prevedono, inoltre, seppur con taluni limiti, che le Autorità locali possano beneficiare della reciprocità di scambio dei dati dei clienti degli intermediari statunitensi. Il modello IGA2, invece, non prevede, in linea generale, l'intermediazione delle autorità fiscali del Paese di residenza delle istituzioni finanziarie, ma lo scambio interviene direttamente tra la stessa istituzione finanziaria e l'IRS. Il modello IGA2 è stato adottato da un numero limitato di Stati; tra cui si segnalano Svizzera, Bermuda, Hong Kong, San Marino, Taiwan, Austria e Giappone. La principale differenza tra i due modelli è da rinvenire nella "reciprocità" o meno dello scambio di informazioni. Infatti, mentre il modello IGA1 si fonda sullo scambio d'informazioni reciproco, il modello IGA2 prevede un flusso univoco verso gli Stati Uniti.

2. AMBITO APPLICATIVO DEL CRS

2.1 Ambito soggettivo di applicazione

La disciplina CRS prevede obblighi di adeguata verifica (*due diligence*)³ e di comunicazione (*reporting*) in capo alle Istituzioni finanziarie (*Financial Institutions* o FI) rispetto ai conti finanziari che si qualificano come conti “oggetto di comunicazione”.

Le FI assoggettate ai suddetti obblighi sono tutti gli enti (ivi incluse le società di persone, i trust e le fondazioni) di natura finanziaria che sono residenti in una giurisdizione che ha sottoscritto un accordo conforme al citato Standard OCSE sullo scambio di informazioni (cd. “Giurisdizioni partecipanti”).⁴

A tali fini, la Sezione VIII, lettera A., dello Standard definisce Istituzioni finanziarie i seguenti soggetti:

³ L'attività di due diligence e informativa prevista dal CRS ha per oggetto quattro categorie di conti finanziari: (i) conti preesistenti di persone fisiche, (ii) nuovi conti di persone fisiche, (iii) conti preesistenti di Entità e (iv) nuovi conti di Entità. Per i nuovi rapporti finanziari (new accounts), sia di persone fisiche sia di entità, sarà sufficiente acquisire un'autocertificazione del titolare del conto e delle persone che ne esercitano il controllo in caso di Entità Non Finanziaria; ciò al fine di permettere agli intermediari di determinare la residenza fiscale del cliente e al tempo stesso di verificare la ragionevolezza di quanto dichiarato incrociando i dati con quelli acquisiti durante altre procedure di identificazione. Per i rapporti finanziari già esistenti (pre-existing account), invece, gli intermediari dovranno prima condurre un cd. “residence address test” con l'obiettivo di individuare, nei propri archivi, un indirizzo di residenza attuale del titolare del conto, supportato da prove documentali valide (documenti di identità nazionali, passaporto, etc.). Se l'esito del test di residenza non fornisce un indirizzo certo, si renderà necessaria l'acquisizione di un'autocertificazione del titolare del conto. Si segnala altresì che il superamento di determinate soglie di valore dei conti finanziari preesistenti impone in capo ai soggetti tenuti a svolgere l'attività di due diligence maggiori e più approfondite analisi; in particolare, nel caso di conti finanziari di persone fisiche il cui saldo o valore alla fine del periodo di rendicontazione supera un importo in euro corrispondente a 1 milione di USD sono previste procedure rafforzate di adeguata verifica. Tale soglia (1 milione di USD), discriminante al fine di determinare le attività da svolgere in fase di due diligence, si riduce a 250 mila USD nel caso di conti detenuti non da persone fisiche bensì da Entità. Nello specifico si evidenzia che per i conti preesistenti di Entità di importo inferiore a 250 mila USD vi è la facoltà di non eseguire l'attività di due diligence. Le soglie di valore di cui si è appena detto assumo inoltre rilevanza anche in relazione alle scadenze entro cui l'attività di due diligence deve essere completata. Al riguardo, si segnala che l'adeguata verifica dei conti preesistenti di persone fisiche di importo inferiore a 1 milione di USD deve essere ultimata entro il 31 dicembre 2017, mentre per quelli di importo rilevante (ossia superiori a 1 milione di USD) deve essere completata entro il 31 dicembre 2016. Per quanto riguarda le Entità, la due diligence dei conti di importo superiore a 250 mila USD al 31 dicembre 2015 deve concludersi entro il 31 dicembre 2017.

⁴ Per l'elenco delle Giurisdizioni partecipanti si rinvia all'Allegato D del Decreto. Tale elencazione può essere aggiornata e modificata con Provvedimento del Direttore Generale delle Finanze o del Direttore dell'Agenzia delle Entrate.

- i. le “Istituzioni di deposito”, ossia ogni entità che accetta depositi nell’ambito della propria ordinaria attività bancaria o similare. In tale ambito rientrano tipicamente le banche commerciali che ricevono depositi dalla clientela per poi erogare finanziamenti. Rientrano in tale categoria anche le entità che offrono alla clientela servizi finanziari in senso lato, quali ad esempio le trust company (in tal senso si veda il Commentario, Sezione VIII, par. 13);
- ii. le “Istituzioni di custodia”, intendendosi per tali le entità che detengono, quale parte sostanziale della propria attività, attività finanziarie per conto di terzi. Lo Standard precisa che affinché sia verificata tale condizione è necessario che almeno il 20% del reddito lordo dell’entità sia attribuibile alla detenzione di attività finanziarie per conto di terzi e a servizi correlati nel corso dei tre anni precedenti all’anno di osservazione (o al minore periodo dalla data di costituzione nel caso di entità neocostituita);
- iii. le “Entità di investimento”, ossia le entità:
 - a. che svolgono, quale attività economica principale, per un cliente o per conto di un cliente, una o più delle seguenti attività o operazioni: 1) negoziazione di strumenti del mercato monetario (ad esempio, assegni, cambiali, certificati di deposito), valute estere, strumenti su cambi, su tassi d’interesse e su indici, valori mobiliari, o negoziazione di future su merci quotate; 2) gestione individuale e collettiva di portafoglio; 3) altre forme di investimento, amministrazione o gestione di attività finanziarie o denaro per conto terzi (cd. “Entità di investimento A”). Non rappresentano, invece, “Entità di investimento” i soggetti che svolgono una mera attività di consulenza finanziaria non vincolante; oppure
 - b. il cui reddito lordo è principalmente attribuibile ad investimenti, reinvestimenti, o negoziazione di attività finanziarie, a condizione che siano gestite (“*managed by*”) da un’Istituzione di deposito, un’Istituzione di custodia, un’Impresa di assicurazioni specificata o un’Entità di investimento di cui al precedente punto A. (cd. “Entità di investimento B”). A tal riguardo, come precisato nel Commentario (Sezione n. VIII, par. 17), affinché l’entità si consideri “*managed by*” nel senso sopra descritto è necessario che una delle anzidette Istituzioni finanziarie:
 - presti a favore dell’entità, direttamente o attraverso un diverso

fornitore di servizi, uno o più dei servizi indicati al precedente punto A;

- sia dotata di potere discrezionale nella gestione degli attivi dell'entità.

A tali fini non è necessario che tutto il patrimonio sia “*managed by*” ed è sufficiente che anche una parte dello stesso sia attribuita in gestione ad un'Istituzione finanziaria.

Le condizioni di cui ai punti sub A. e B. ricorrono quando il reddito lordo dell'entità attribuibile alle attività pertinenti è pari o superiore al 50% del reddito lordo dell'entità nel corso del minore tra (a) il periodo di tre anni che termina il 31 dicembre precedente l'anno in cui viene effettuata la determinazione e (b) il periodo nel corso del quale l'entità è esistita. A tal riguardo lo Standard non fornisce una definizione di “reddito lordo”, né tale definizione è contenuta nel Decreto. In assenza di chiarimenti il “reddito lordo” può ragionevolmente essere determinato:

- a) facendo riferimento al valore dei ricavi al lordo dei costi di diretta e di indiretta imputazione;
- b) considerando i ricavi come “realizzati”, sulla base dei medesimi criteri adottati ai fini fiscali nella giurisdizione ove l'entità è residente.

Lo Standard prevede una serie di ipotesi in cui – anche in presenza dei requisiti di cui sopra – le entità non sono in ogni caso considerate Entità d'investimento. Si tratta in particolare di alcune ipotesi in cui l'entità assume lo status di Entità non finanziaria Attiva (o “Active NFE”) e, tra queste, la più rilevante è quella che riguarda le entità le cui attività sono rappresentate per più dell'80% da partecipazioni di controllo in società impegnate in un'attività economica o commerciale, diversa dalle attività svolte dalle Istituzioni finanziarie (ovvero da servizi di finanziamento erogati a tali società), a condizione che tali partecipazioni non siano acquistate per mero scopo di investimento finanziario, come avviene ad esempio nell'ambito delle operazioni di private equity (l'esclusione riguarda in sostanza le società holding di gruppi commerciali e industriali). Sul punto la normativa nazionale differisce da quella contenuta nello Standard, prevedendo che si possa ricadere nell'esclusione solo nell'eventualità in cui “tutte le attività

dell'entità" siano rappresentate dalla detenzione di partecipazioni in società che svolgono attività economica o commerciale.

Quanto al requisito dello svolgimento di un'attività economica o commerciale, lo Standard non precisa se le società partecipate devono essere impegnate in un'effettiva attività d'impresa o se è sufficiente che non svolgano attività proprie delle Istituzioni finanziarie. In ogni caso, il requisito non è soddisfatto nell'eventualità in cui le società partecipate svolgono prevalentemente attività che danno luogo a cd. "*passive income*";

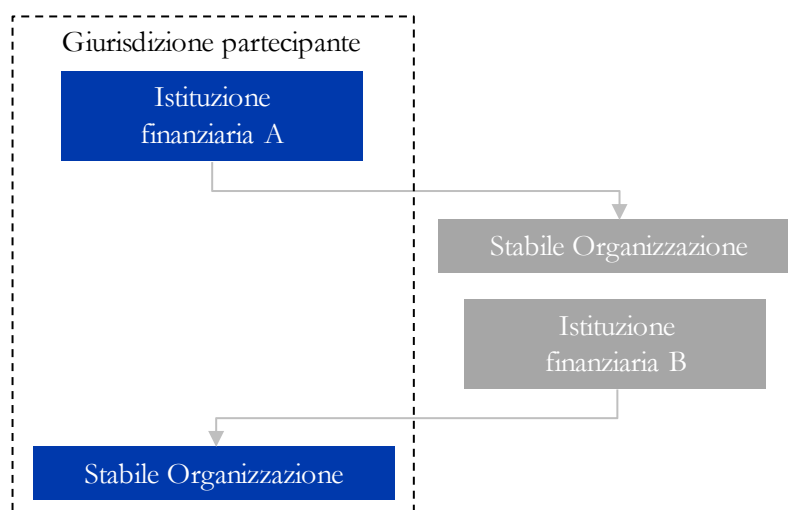
- iv. le "Imprese di assicurazioni specificate", ossia ogni impresa di assicurazioni, o holding di impresa di assicurazioni, che stipula contratti di assicurazione per i quali sia misurabile un valore maturato o contratti di rendita o è obbligata a corrispondere pagamenti in relazione a tali contratti.

In sede nazionale, l'art. 1, comma 1, lett. n) del Decreto ha fornito una elencazione delle entità che si qualificano come Istituzioni finanziarie italiane che sono tenute alla comunicazione. Si tratta, più precisamente, dei seguenti soggetti:

1. Banche;
2. Società di gestione accentrata;
3. Poste Italiane S.p.A. per attività Banco Posta;
4. SIM;
5. SGR;
6. Imprese di assicurazioni ramo vita;
7. OICR;
8. Società fiduciarie;
9. Istituiti di moneta elettronica e gli istituti di pagamento;
10. Società di cartolarizzazione ex Legge 130/99;
11. Trust che presentano i requisiti di Istituzione di custodia o Entità d'investimento B residenti in Italia (se almeno uno dei trustee è una Istituzione finanziaria italiana);
12. Emittenti di carte di credito;
13. Stabili organizzazioni in Italia di Istituzioni finanziarie estere;
14. Qualsiasi altra Istituzione finanziaria italiana che presenti i requisiti di Istituzione di deposito, Istituzione di custodia, Entità di investimento o Impresa di assicurazioni specificata.

Le Istituzioni finanziarie sono tenute agli obblighi di *due diligence e reporting* in una determinata Giurisdizione partecipante nella misura in cui:

- i. sono fiscalmente residenti in tale giurisdizione (ad esclusione delle attività svolte per il tramite di una stabile organizzazione situata al di fuori della stessa giurisdizione); o
- ii. hanno una stabile organizzazione situata in tale giurisdizione.



Laddove l'Istituzione finanziaria non sia fiscalmente residente in nessuno Stato, il Commentario precisa che lo stato della residenza coincide con (i) lo Stato in base alla cui legge l'entità è stata costituita; (ii) lo Stato dove l'entità ha la propria sede dell'amministrazione oppure (iii) lo Stato dove l'entità è sottoposta a sorveglianza finanziaria.

La Sezione VIII, lettera A., dello Standard (al pari della disciplina nazionale) stabilisce inoltre un'apposita esenzione dagli obblighi di verifica e di comunicazione a favore di talune Istituzioni finanziarie, tra le quali, ad esempio, le entità statali, i fondi pensione ad ampia partecipazione o a partecipazione ristretta, gli emittenti di carte di credito.

2.2 Ambito oggettivo di applicazione

Secondo quanto previsto dalla Sezione VIII, lettera C., dello Standard gli obblighi di verifica e di comunicazione riguardano i "conti finanziari" intrattenuti presso una qualsiasi Istituzione finanziaria, dovendo intendersi per essi:

- i. i conti di deposito, quali ad esempio i conti commerciali, i conti corrente, i libretti di risparmio;
- ii. i conti di custodia, ossia i conti che detengono una o più attività finanziarie a beneficio del cliente;
- iii. le quote del capitale di rischio, intendendosi per esse ogni investimento nel capitale di rischio o nel capitale di debito di Entità di investimento B;
- iv. i contratti di assicurazione per i quali sia misurabile un valore maturato o contratti di rendita.

Rispetto ai suddetti conti finanziari, la Sezione VIII, lettera D., dello Standard prevede che costituiscono “oggetto di comunicazione” solamente i conti il cui titolare è una persona oggetto di comunicazione che è residente presso una Giurisdizione oggetto di comunicazione.⁵ Si considera persona oggetto di comunicazione ogni persona fisica e ogni entità diversa da:

- i. una società di capitali i cui titoli sono regolarmente scambiati su uno o più mercati dei valori mobiliari regolamentati;
- ii. una società di capitali collegata a una società di capitali i cui titoli sono regolarmente scambiati su uno o più mercati dei valori mobiliari regolamentati;
- iii. un'entità statale;
- iv. un'organizzazione internazionale;
- v. una banca centrale;
- vi. un'Istituzione finanziaria.

Nel caso di un'entità che si qualifichi come Entità non finanziaria passiva (o “Passive NFE”), inoltre, gli obblighi di verifica e di comunicazione posti a carico delle FI presso cui sono intrattenuti i conti finanziari sono riferiti ai soggetti che esercitano un controllo sulla Passive NFE, sempreché siano persone oggetto di comunicazione residenti in una Giurisdizione oggetto di comunicazione. A tal fine,

⁵ Per l'elenco delle Giurisdizioni oggetto di comunicazione si rinvia all'Allegato C del Decreto. La differenza rispetto alla Giurisdizioni partecipanti è che le Giurisdizioni oggetto di comunicazione sono quelle rispetto a cui è in essere un “obbligo” vincolante – e non una generica previsione – di trasmettere e comunicare le informazioni (cfr. il Commentario, Sezione VIII, par. 118). Con riferimento al caso dell'Italia, si evidenzia che al momento è in essere un “obbligo” di trasmissione delle informazioni rispetto a tutte le Giurisdizioni partecipanti, tanto che l'elenco delle giurisdizioni di cui all'Allegato C del Decreto coincide con l'elenco di cui all'Allegato D.

si considera:

i. Passive NFE:

- ogni Entità d'investimento B non residente in una Giurisdizione partecipante. Ad esempio, in base all'Allegato D del Decreto, non sono considerati una Giurisdizione partecipante gli Stati Uniti d'America, cosicché eventuali Entità d'investimento B situate in tale Paese sono considerate come Passive NFE;
- ogni entità diversa da un'Entità non finanziaria Attiva (o "Active NFE"). Si considerano Active NFE quelle entità:
 - ✓ il cui reddito lordo del precedente esercizio deriva per meno del 50% da cd. "*passive income*". Per quanto riguarda la definizione di "*passive income*", il Commentario rimanda alle regole domestiche previste da ogni singola giurisdizione e fornisce un'elencazione delle voci di reddito che generalmente rappresentano "*passive income*", includendo tra gli altri i dividendi, gli interessi, i canoni e le royalties (laddove tali proventi non vengono realizzati nell'ambito di una attività d'impresa), le rendite, la differenza tra le plusvalenze e le minusvalenze derivanti dalla vendita di attività finanziarie, ecc.. Con riferimento alla determinazione del "reddito lordo" si rimanda alle considerazioni svolte nel precedente paragrafo 2.1 ai fini del test per determinare se un'entità si qualifichi o meno come Istituzione finanziaria; e
 - ✓ le cui attività detenute in bilancio nel corso del precedente esercizio sono per meno del 50% attività che producono o sono detenute per produrre "*passive income*". A tal fine il Commentario precisa che il valore delle attività deve essere misurato in base al valore (di mercato o di costo) utilizzato ai fini del bilancio d'esercizio da parte dell'entità (Sezione VIII, par. 127).

Lo Standard OCSE fornisce poi un elenco molto dettagliato di entità che sono considerate in ogni caso Active NFE. Tra queste vi rientrano, ad esempio, le società di capitali quotate presso un mercato regolamentato, nonché – come anticipato al precedente paragrafo 2.1 – le società che detengono per almeno l'80% (o per il 100% nel caso della normativa

domestica) partecipazioni in società che svolgono un'attività economica o commerciale, diversa dalle attività svolte dalle Istituzioni finanziarie;

- ii. soggetto che esercita il controllo sull'entità: il soggetto che, come precisato dal Commentario, si qualifica come “beneficiario effettivo” nell'ambito delle Raccomandazioni del Financial Action Task Force (GAFI) del febbraio 2012 ai fini della normativa in materia di antiriciclaggio. Pertanto, nel caso di una Passive NFE che sia una società di capitali o di persone, i soggetti che esercitano il controllo sono in principio coloro che hanno una percentuale di partecipazione nella società superiore al 25% del capitale. Le Raccomandazioni del GAFI richiedono in ogni caso l'individuazione di almeno una persona fisica che si qualifichi “titolare effettivo” e che in via residuale si considera tale la persona fisica che controlla il management della società rivestendo il ruolo di *senior managing officer*. Inoltre, per quanto riguarda i trust – di cui si dirà più approfonditamente nel prosieguo – lo standard prevede che si considerano soggetti che esercitano il controllo, il disponente, il trustee (o i trustee), il protector (o i protector), i beneficiari e le classi di beneficiari e ogni altra persona fisica che, in ultima istanza, esercita un controllo effettivo sul trust.

Anche per quanto riguarda le Entità non finanziaria attive (o “Active NFE”) gli obblighi di verifica e di comunicazione sono posti a carico delle FI presso cui le entità intrattengono i conti finanziari. In questo caso, tuttavia, oggetto di segnalazione da parte della FI è la stessa Active NFE (e non i soggetti che esercitano un controllo su di essa) se residente in una Giurisdizione oggetto di comunicazione.

Da ultimo, per “titolare del conto” si intende la persona elencata o identificata quale titolare del conto finanziario da parte dell'Istituzione finanziaria. Tuttavia, non si considera come tale la persona, diversa da un'Istituzione finanziaria, che intrattiene un conto finanziario per conto di un'altra persona, dovendosi in tale caso considerare quest'ultima come titolare del conto stesso (in tal senso si veda la Sezione VIII, lettera E., dello Standard). Ne consegue che, ove il conto sia nominalmente intestato ad un soggetto per conto di un altro soggetto che ne è il “beneficiario economico”:

- i. se il soggetto intestatario non è una Istituzione finanziaria, titolare del conto ai fini CRS sarà il beneficiario economico e non l'intestatario nominale;
- ii. se il soggetto intestatario è una Istituzione finanziaria – ad esempio, una società fiduciaria italiana – titolare del conto sarà la stessa Istituzione finanziaria e il conto non sarà pertanto oggetto di comunicazione (posto che, come detto, le Istituzioni finanziarie non sono persone oggetto di comunicazione, ad eccezione del caso in cui queste siano Entità di investimento B residenti in una Giurisdizione non partecipante e quindi Passive NFE).

3. APPLICAZIONE DELLO STANDARD CRS AI TRUST

L'istituto del trust si sta sempre più affermando come strumento fondamentale per la pianificazione successoria e per i passaggi generazionali.

Sotto il profilo tributario il trattamento dei trust ha spesso dato vita ad incertezze e disomogeneità in merito all'identificazione della sua soggettività passiva ai fini delle imposte sui redditi, alla sua residenza fiscale, alla tassazione dei redditi dallo stesso prodotti e alla loro successiva distribuzione ai beneficiari, nonché all'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni.

Proprio a causa dell'incertezza e della disomogeneità normativa che nel tempo ha caratterizzato l'istituto in commento, sovente si sono verificate forme di utilizzo "strumentale" del trust finalizzate al trasferimento di materia imponibile tra Stati diversi ovvero a celare la detenzione di attività, perlopiù di tipo finanziario o comunque di tipo "passivo" (gioielli, opere d'arte, barche, immobili, etc.), in Stati esteri.

In tale contesto, di forte incertezza e carenza di presidi informativi a livello internazionale, lo Standard CRS, prendendo ispirazione da quanto già previsto in ambito FATCA, ha introdotto una serie di disposizioni specifiche con riferimento ai trust.

In termini generali, in ragione dell'attività in concreto svolta, ai fini CRS i trust possono assumere la qualifica di:

- i. Istituzioni finanziarie di una Giurisdizione partecipante e quindi essere in proprio destinatari degli obblighi di *due diligence* e *reporting* previsti dalla suddetta disciplina;
- ii. Entità non finanziarie passive e quindi dover fornire *disclosure* dei propri controllanti ad eventuali Istituzioni finanziarie residenti in una Giurisdizione partecipante presso cui detengono i conti;
- iii. Entità non finanziarie attive e quindi non essere tenuti a fornire alcuna *disclosure* dei propri controllanti ad eventuali Istituzioni finanziarie residenti in una Giurisdizione partecipante presso cui detengono i conti.

Pertanto, a seconda della qualificazione assunta dal trust, mutano notevolmente sia il contenuto dell'attività di verifica e l'oggetto della comunicazione, sia il soggetto tenuto allo svolgimento di tali attività.

In ragione della specifica finalità dello Standard, il trust rileva sempre e comunque a prescindere dalle sue caratteristiche (ad esempio "revocabile" o "irrevocabile") e dal suo riconoscimento ai fini fiscali.

3.1 Il trust come Istituzione finanziaria

Il trust può essere qualificato come Istituzione finanziaria e in particolare come Entità di investimento se sono rispettate entrambe le seguenti condizioni:

- i. il reddito lordo del trust è prevalentemente attribuibile (per il 50% o più) ad attività di investimento, reinvestimento e negoziazione di attività finanziarie (cd. "*gross income test*"). La verifica della prevalenza di tali proventi deve essere effettuata ogni singolo anno e ha ad oggetto i redditi lordi complessivi realizzati nei tre anni solari precedenti (o nel minor periodo dalla data di costituzione nel caso di trust neocostituiti).

La prevalenza dei redditi rivenienti da attività di investimento, reinvestimento e negoziazione di attività finanziarie è facilmente verificata laddove il trust investe direttamente in attività e in valori mobiliari. In linea di principio, tale condizione è inoltre verificata nell'ipotesi in cui gli asset direttamente detenuti dal trust sono prevalentemente rappresentati da partecipazioni societarie. Fa eccezione tuttavia l'ipotesi in cui almeno l'80% del patrimonio del trust (o il 100% nel caso si applichi la normativa

- nazionale) sia rappresentato da partecipazioni di controllo in società che svolgono un'attività economica o commerciale, diversa dalla attività svolta da una Istituzione finanziaria, a condizione che tali partecipazioni non siano acquistate con pura finalità di investimento. Ove sia verificata tale ipotesi il trust non si qualificherà in ogni caso come Istituzione finanziaria;
- ii. gli asset del trust (o anche una parte degli stessi) sono gestiti in modo discrezionale da un'Istituzione finanziaria che investe, amministra o gestisce attività finanziarie per conto di terzi (cd. "*managed by test*"). Tale condizione è soddisfatta laddove:
- a) il trustee del trust è una Istituzione finanziaria che amministra, direttamente o per il tramite di terzi, il patrimonio del trust. In termini generali, questo potrebbe essere il caso in cui il trustee sia una trust company, oppure per quanto riguarda l'Italia una fiduciaria sia indipendente sia di emanazione bancaria. Per contro la condizione non è verificata nell'ipotesi in cui il trustee sia una persona fisica (dal momento che le persone fisiche non possono qualificarsi come Istituzioni finanziarie);
 - b) almeno una parte delle attività finanziarie detenute direttamente dal trust sia affidata in gestione – con un mandato di gestione discrezionale – ad una Istituzione finanziaria. Peraltro, ove dette attività fossero detenute dal trust solo indirettamente – attraverso una società partecipata – l'affidamento della gestione delle attività ad un'Istituzione finanziaria non assumerebbe rilevanza ai fini della qualificazione o meno del trust come Entità d'investimento, ma eventualmente nell'ambito del "*managed by test*" effettuato nei confronti della società partecipata.

Se il trust si qualifica come Istituzione finanziaria, lo stesso è soggetto agli obblighi di verifica e di comunicazione sempreché sia residente in una Giurisdizione partecipante.

Al riguardo, il Commentario precisa che il trust è considerato residente nella giurisdizione in cui è residente il trustee (Sezione VIII, par. 4). Ove il trust abbia più di un trustee, e questi siano residenti in più di una Giurisdizione partecipante il trust sarà tenuto ad adempiere alle attività di verifica e di comunicazione in

tutte le giurisdizioni di residenza dei trustee.

È importante rilevare che se il trustee del trust (o almeno uno dei trustee) è una Istituzione finanziaria residente in una Giurisdizione partecipante, il trust si considera “*Trustee-documented trust*” e in tale caso il trustee sostituisce il trust in tutti gli adempimenti CRS, nei medesimi termini e modalità (si veda sul punto il Commentario, Sezione VIII, par. 55 e 56).

Quanto alle richiamate attività di verifica e di comunicazione, i conti finanziari rilevanti sono le partecipazioni nel capitale di rischio del trust (cd. “*Equity Interest*”). A tale riguardo, lo Standard, alla Sezione VIII, lettera C., definisce come soggetti che detengono una partecipazione nel capitale di rischio del trust:

- i. il settlor;
- ii. i beneficiari o le classi di beneficiari del trust (del reddito o del capitale).
Come meglio precisato nel Commentario, i beneficiari che si considerano detenere una partecipazione nel trust sono tutti i beneficiari che hanno diritto a ricevere una distribuzione (cd. “*mandatory beneficiary*”). I beneficiari discrezionali sono invece oggetto di comunicazione nel solo anno in cui ricevono una distribuzione (Sezione VIII, par. 69-70);
- iii. altri soggetti che esercitano un controllo effettivo sul trust. Si tratta in ogni caso del trustee e del protector del trust.

Con particolare riferimento ai beneficiari, lo Standard precisa inoltre che devono essere considerati anche quei soggetti che ricevono indirettamente, ad esempio per il tramite di un soggetto intestatario, le distribuzioni dal trust.

Differente è tuttavia il caso in cui tali distribuzioni siano ricevute per il tramite di un’Istituzione finanziaria, che potrebbe aver ricevuto l’incarico di amministrare il diritto del beneficiario rispetto al trust. Come precisato nel paragrafo 2.2, infatti, la titolarità del conto finanziario corrisponde con il beneficiario economico del conto solo quando il formale intestatario è un soggetto diverso da una Istituzione finanziaria. Quando invece il conto finanziario è intestato a un’Istituzione finanziaria – sia per conto proprio sia per conto di terzi – il conto non è oggetto di comunicazione.

Più in generale, quindi, laddove i soggetti che esercitano un controllo effettivo sul trust abbiano intermediato la loro posizione rispetto al trust attraverso un’Istituzione finanziaria – si pensi all’ipotesi in cui il disponente, i beneficiari e il

guardiano del trust esercitino il loro ruolo rispetto al trust attraverso una società fiduciaria italiana – nessuna comunicazione dovrà essere effettuata rispetto a tali soggetti.

Nel caso in cui il settlor, i beneficiari, il trustee o il protector siano soggetti diversi dalla persone fisiche il trust sarà tenuto, adottando un cd. approccio *look-through*, ad indicare i soggetti che esercitano il controllo su tali entità (al pari di quanto fatto ordinariamente nel caso in cui titolare del conto sia una Passive NFE; in tal senso, si veda il par. 214. del Handbook dell'OCSE). Anche se l'Handbook non lo chiarisce espressamente, il cd. approccio *look-through* dovrebbe essere utilizzato solamente nel caso di entità diverse dalle un'Istituzione finanziaria. In caso contrario (si pensi all'ipotesi in cui il trustee o il protector siano delle Istituzioni finanziarie), non sussisterebbe alcun obbligo di verifica o di comunicazione con riferimento alla posizione di tali soggetti.

La definizione di “*equity interest*” ai fini CRS non prevede nessuna soglia minima di partecipazione al trust (cd. *de minimis*), né si prevede che i soggetti poc'anzi indicati (trustee, settlor, protector e beneficiari) esercitino un effettivo controllo rispetto al trust (cfr. Commentario, Sezione VIII, par. 134).

Oltre alle informazioni anagrafiche dei soggetti che detengono partecipazioni nel capitale di rischio del trust, le informazioni che andranno comunicate dal trust (o dal trustee in caso di *Trustee-documented trust*) possono essere riassunte come segue:

Titolare del conto	Valore di fine anno	Pagamenti
Settlor	Valore totale del patrimonio del trust	Valore dei pagamenti effettuati a favore del settlor nel corso dell'anno
Beneficiario non discrezionale	Valore totale del patrimonio del trust	Valore dei pagamenti effettuati a favore del beneficiario non discrezionale nel corso dell'anno
Beneficiario discrezionale	Nessuna	Valore dei pagamenti effettuati a favore del beneficiario discrezionale nel corso dell'anno (solo nell'anno in cui si verifica la distribuzione)

Altri soggetti che esercitano un effettivo controllo (quali trustee, protector)	Valore totale del patrimonio del trust	Valore dei pagamenti effettuati a favore di tali soggetti nel corso dell'anno
---	--	---

3.2 Trust come Entità non finanziaria passiva (Passive NFE)

Qualora il “*gross income test*” e il “*managed by test*” non fossero congiuntamente soddisfatti, il trust si qualificherebbe come Entità non finanziaria. All'interno di tale categoria, come già anticipato nel precedente paragrafo 2.2, occorre distinguere due diverse ipotesi a seconda che il trust si qualifichi come Active NFE o Passive NFE.

Il trust si qualifica come Active NFE nell'ipotesi in cui:

- i. il reddito lordo del precedente esercizio derivi per meno del 50% da cd. “*passive income*” (ad esempio, dividendi, interessi, affitti, canoni, plusvalenze ed ogni guadagno derivanti da un'attività “passive”) e
- ii. le attività detenute (in bilancio) al termine del precedente esercizio siano rappresentate per meno del 50% da attività che producono o sono detenute per produrre cd. “*passive income*”. A tal fine il Commentario precisa che il valore delle attività deve essere misurato in base al valore (di mercato o di costo) utilizzato ai fini del bilancio d'esercizio da parte dell'entità. Nel caso dei trust è verosimile che nella maggior parte delle giurisdizioni non sia previsto un obbligo di redazione di un bilancio. Il trust, al fine del precedente test potrebbe quindi essere libero di valutare le proprie attività sulla base del criterio che ritiene più opportuno (di costo o di mercato). Tale criterio dovrà essere mantenuto costante nel tempo senza che possa essere modificato di anno in anno senza una ragionevole motivazione. Inoltre, ove si dovesse scegliere un criterio basato sul costo di acquisto, occorre altresì stabilire come valorizzare i beni che il trust ha ricevuto gratuitamente dal settlor.

Il trust potrebbe altresì qualificarsi come Active NFE nell'eventualità in cui almeno l'80% del suo patrimonio al termine del precedente anno (o il 100% nel caso di applicazione della normativa domestica) sia composto da partecipazioni di controllo in società che svolgono un'attività economica o commerciale, diversa dalle attività svolte da un'Istituzione finanziaria, e a condizione che tali

partecipazioni non siano detenute al mero scopo di investimento finanziario (“trust holding”). Tale condizione dovrebbe essere verificata anche nell’eventualità in cui il trust detenga partecipazioni di controllo in società holding di gruppi industriali e commerciali.⁶

Il trust si qualifica invece come Passive NFE:

- a) nel caso non sia una Active NFE, a prescindere dalla giurisdizione di residenza (partecipante o non);
- b) nel caso si qualifichi come Entità di investimento B e sia residente in una Giurisdizione non partecipante.

Nell’ipotesi di trust qualificato come Entità non finanziaria passiva, la procedura di verifica e di comunicazione ricade in capo all’Istituzione finanziaria presso cui è detenuto ciascun “conto finanziario” di cui è titolare il trust.

In ciascuno dei predetti casi, l’Istituzione finanziaria è tenuta ad individuare, adottando il cd. approccio *look-through*, i nominativi di tutte le persone che esercitano il controllo sul trust. Come indicato nella Sezione VIII, lettera D., dello Standard, nel caso dei trust la locuzione “soggetti che esercitano il controllo”, designa il disponente o i disponenti, il trustee o i trustee, l’eventuale protettore o gli eventuali protettori, il beneficiario o i beneficiari o la classe o le classi di beneficiari, e ogni altra persona fisica che, in ultima istanza, esercita il controllo effettivo sul trust, senza che anche in questo caso sia prevista una soglia minima di partecipazione al trust (cd. *de minimis*).⁷

Per quanto concerne i beneficiari discrezionali del trust, lo Standard prevede che gli stessi sono in linea di principio sempre da considerare soggetti che esercitano un controllo effettivo sul trust, a prescindere dall’esistenza di distribuzioni in loro favore. Sul punto viene, tuttavia, lasciata la facoltà alle singole giurisdizioni di

⁶ Inoltre, in linea di principio, un’altra ipotesi in cui il trust potrebbe qualificarsi come Active NFE è quella in cui questo operi come ente caritatevole (al ricorrere di determinate condizioni).

⁷ Quanto appena rappresentato è un elemento di diversità sia rispetto a quanto disposto dalle Final Regulation FATCA (che prevedono per i beneficiari una soglia minima di partecipazione del 10% al patrimonio del trust) sia rispetto alla normativa domestica in materia di antiriciclaggio secondo cui per “titolare effettivo” deve intendersi: (i) la persona fisica o le persone fisiche beneficiarie del 25% o più del patrimonio di un’entità giuridica, se i futuri beneficiari sono già stati determinati; (ii) la categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce l’entità giuridica, se le persone che beneficiano dell’entità giuridica non sono ancora state determinate; (iii) la persona fisica o le persone fisiche che esercitano un controllo sul 25% o più del patrimonio di un’entità giuridica.

derogare a tale disposizione e di prevedere che – al pari di quanto avviene nel caso dei trust che sono Istituzioni Finanziarie – i beneficiari dei trust Passive NFE si qualificano come persone oggetto di comunicazione solamente nell’anno in cui ricevono una distribuzione. Tale facoltà non è stata tuttavia colta in ambito comunitario e, di riflesso, nella disciplina nazionale⁸.

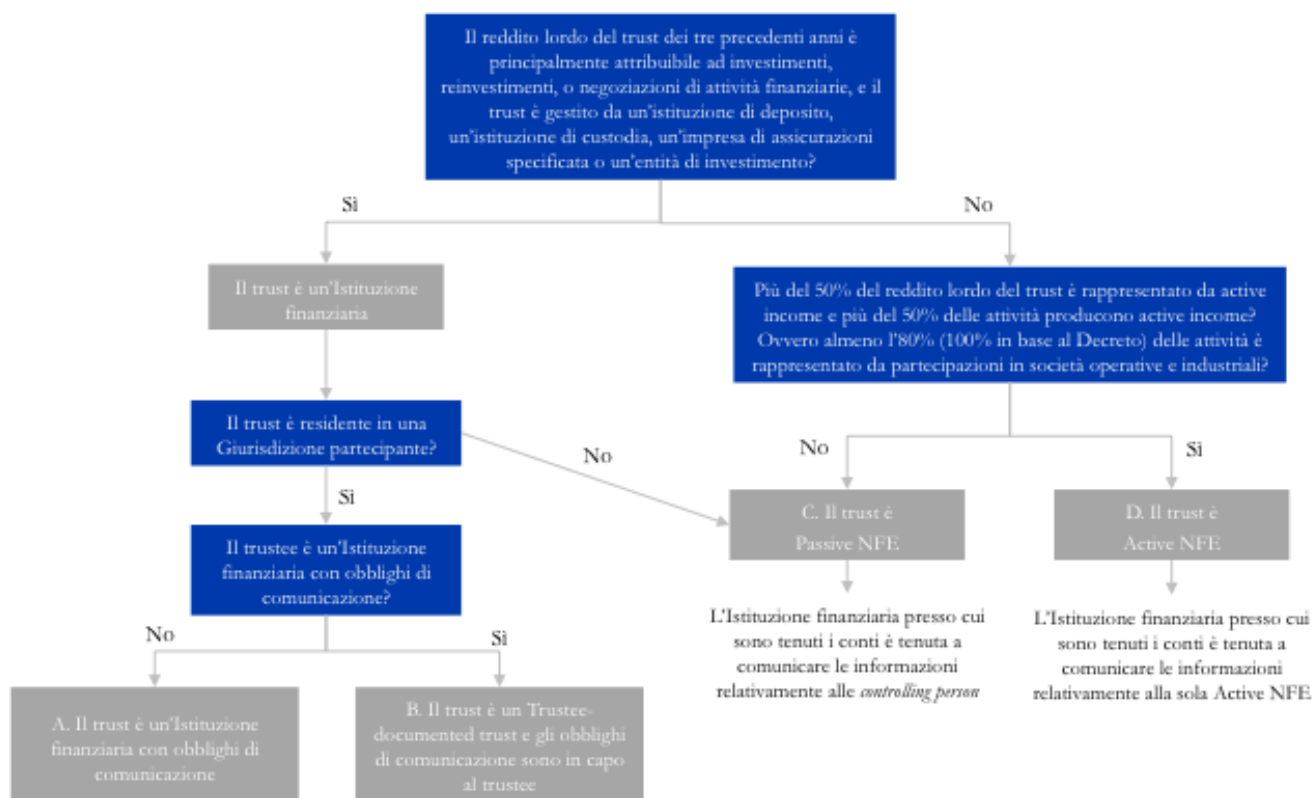
Nel caso di trust Passive NFE, le informazioni che devono essere comunicate dalle Istituzioni finanziarie coinvolte possono essere riassunte come segue:

Soggetti che controllano il trust	Valore di fine anno	Pagamenti
Settlor	Valore totale del conto di cui è titolare il trust	Valore dei proventi ricevuti sul conto
Beneficiario non discrezionale	Valore totale del conto di cui è titolare il trust	Valore dei proventi ricevuti sul conto
Beneficiario discrezionale	Nessuno	Valore dei proventi ricevuti sul conto
Altri soggetti che esercitano un effettivo controllo (quali trustee, protector)	Valore totale del conto di cui è titolare il trust	Valore dei proventi ricevuti sul conto

⁸ Peraltro, anche nell’ambito FATCA i beneficiari discrezionali sono oggetto di segnalazione solo nel corso delle annualità in cui ricevono delle distribuzioni dal trust.

4. UN RIEPILOGO OPERATIVO

Di seguito si riporta una sintesi dell'analisi richiesta.



In tale contesto:

- A. il trust è un'Istituzione finanziaria con obblighi di comunicazione: il trust stesso è tenuto agli obblighi di verifica e di comunicazione con riferimento ai soggetti che detengono una partecipazione nel capitale di rischio del trust e che non rappresentano essi stessi delle Istituzioni finanziarie (il settlor, i beneficiari non discrezionali, i beneficiari discrezionali nell'anno in cui ricevono una distribuzione, il trustee, il protector ed altri soggetti che detengono un effettivo controllo);
- B. il trust è un *Trustee-documented trust*: il trustee è tenuto ad adempiere per conto del trust ai medesimi obblighi di cui al precedente punto sub A.;
- C. il trust è una Passive NFE: gli intermediari finanziari presso cui il trust detiene dei conti sono tenuti ad individuare e a comunicare tutte le informazioni relativamente ai soggetti che esercitano un controllo effettivo sul trust e che non rappresentano essi stessi delle Istituzioni finanziarie (il

settlor, i beneficiari non discrezionali, i beneficiari discrezionali anche nell'anno in cui non ricevono distribuzioni, il trustee, il protector e gli altri soggetti che detengono un effettivo controllo);

D. il trust è una Active NFE: gli intermediari finanziari presso cui il trust detiene i conti sono tenuti ad adempiere agli obblighi di verifica e di comunicazione nei confronti del trust come nei confronti di qualsiasi altra entità oggetto di comunicazione, senza dover effettuate alcuna analisi circa i soggetti che esercitano un controllo effettivo rispetto allo stesso.

5. ALCUNE CASISTICHE

Esempio n.1

Fatto:

Il Trust Alfa è istituito ai sensi della legge inglese e:

- i. il settlor è una persona fisica residente in Italia;
- ii. il trustee è una trust company fiscalmente residente in Svizzera;
- iii. i beneficiari sono tutti persone fisiche fiscalmente residenti in Italia;
- iv. il trust è discrezionale.

Il Trust Alfa è titolare esclusivamente di attività finanziarie in deposito presso una banca depositaria svizzera che investe tali attività per suo conto a seguito della sottoscrizione di un contratto di gestione discrezionale di portafoglio.

Analisi:

Non tutti i Paesi coinvolti attuano lo scambio di informazioni previsto dallo Standard CRS a partire dalla stessa data. La Svizzera, infatti, non rientra tra i cd. “*Early Adopters*” e pertanto l’entrata in vigore dello scambio di informazioni automatico avverrà solo a partire dal 2018 con riferimento alle informazioni finanziarie relative all’anno 2017.

Il Trust Alfa si qualifica quale Istituzione finanziaria e, in particolare, quale Entità d’investimento, posto che il 50% o più dei redditi del trust è costituito da proventi finanziari e il trust è gestito discrezionalmente da un’Istituzione finanziaria (ovvero dalla trust company).

Il trust deve inoltre considerarsi ai fini CRS quale residente in Svizzera, posto che l'unico trustee è ivi residente.

Gli obblighi di verifica e di comunicazione del trust sono adempiuti in Svizzera dal trustee, essendo anch'esso un'Istituzione finanziaria (si tratta di un caso di *Trustee-documented trust*).

Pertanto, a partire dal 2018, con riferimento ai dati del 2017, il trustee comunicherà alle Autorità fiscali svizzere tutte le informazioni anagrafiche e finanziarie relativamente:

- i. al settlor; e
- ii. ai beneficiari italiani, solo nell'anno in cui gli stessi ricevono delle distribuzioni dal trust (trattasi di beneficiari discrezionali).

Si precisa inoltre che nessun obbligo di comunicazione grava sulla banca depositaria. Infatti, lo Standard prevede un'esenzione da tali obblighi quando il titolare del conto finanziario è un'Istituzione finanziaria identificata come tale dalla banca depositaria (nel caso di specie il Trust Alfa).

Soggetto tenuto agli adempimenti CRS	Persona oggetto di comunicazione	Informazioni finanziarie	Informazioni personali
Trustee	Settlor	Valore totale del patrimonio del trust e di eventuali pagamenti effettuati a favore del settlor	Nome, indirizzo, giurisdizione di residenza, il codice fiscale, la data e il luogo di nascita.
	Beneficiari discrezionali (solo negli anni in cui è stata effettuata la distribuzione)	Valore dei pagamenti effettuati a favore dei beneficiari	

Esempio n. 2

Fatto:

Il Trust Beta è istituito ai sensi della legge inglese e:

- i. il settlor è una società fiduciaria fiscalmente residente in Italia che ha istituito il trust apportando un patrimonio finanziario per conto di una

persona fisica residente in Italia;

- ii. il trustee è una persona fisica fiscalmente residente in Italia;
- iii. i beneficiari sono tutti fiscalmente residenti in Italia;
- iv. il trust è discrezionale.

Le attività finanziarie del Trust Beta sono detenute in Lussemburgo presso una banca depositaria ivi fiscalmente residente. La gestione degli investimenti spetta direttamente al trustee persona fisica mentre la banca depositaria non ha alcun diritto di gestione discrezionale delle somme depositate presso di essa.

Analisi:

Il Trust Beta non può essere considerato Istituzione finanziaria poiché non viene superato il “*managed by test*”, infatti:

- i. il trustee non è un’Istituzione finanziaria in quanto persona fisica;
- ii. la banca depositaria non ha potere discrezionale di gestire le attività del trust.

Il fatto che il patrimonio del trust sia interamente costituito da attività finanziarie comporta, invece, che il trust si qualifichi come Passive NFE.

Da ciò consegue che la banca depositaria lussemburghese a partire dal 2017, con riferimento ai dati del 2016, sarà tenuta a rispettare tutti gli obblighi di verifica e di comunicazione relativamente al trust e ai soggetti che esercitano un controllo su di esso e che sono residenti in una Giurisdizione oggetto di comunicazione.

Al riguardo si evidenzia che:

- i. con riferimento al settlor, in base allo Standard non dovrebbe essere effettuata nessuna comunicazione su di esso poiché quest’ultimo è una Istituzione finanziaria;⁹

⁹ Per connessione d’argomento pare opportuno segnalare le novità in materia di identificazione del titolare effettivo previste dallo schema in consultazione del decreto attuativo della direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo e del Consiglio (cd. IV Direttiva Antiriciclaggio). In particolare, in questa sede il riferimento è all’art. 21, comma 5 (secondo cui “*Con apposito decreto del Ministro dell’economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, da adottarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente articolo, sono stabiliti: [...] con specifico riferimento alle informazioni sulla titolarità effettiva di persone giuridiche private diverse dalle imprese e su quella dei trust produttivi di effetti giuridici rilevanti a fini fiscali, le modalità di dialogo tra il Registro delle imprese e le basi di dati di cui è titolare l’Agenzia delle Entrate relativi al codice fiscale ovvero, se assegnata, alla partita IVA del trust e agli atti istitutivi, dispositivi, modificativi o traslativi inerenti le predette persone giuridiche e i trust, rilevanti in quanto presupposti impositivi per l’applicazione di imposte dirette o indirette*”) e all’art. 22, comma 5, della suddetta bozza di decreto (ai sensi del quale “*I fiduciari di trust*

- ii. con riferimento ai beneficiari italiani, i dati relativi verranno comunicati ogni anno a prescindere dalla presenza di eventuali distribuzioni da parte del Trust Beta (e nonostante il fatto che questi beneficiari sono discrezionali) in quanto soggetti che esercitano il controllo sul trust residenti in una Giurisdizione partecipante;
- iii. per quanto riguarda il trustee, i suoi dati verranno comunicati annualmente trattandosi anch'esso di una persona fisica residente in una Giurisdizione partecipante.

Soggetto tenuto agli adempimenti CRS	Persona oggetto di comunicazione	Informazioni finanziarie	Informazioni personali
Banca Depositaria	Beneficiari discrezionali	Valore dei pagamenti ricevuti sul conto	Nome, indirizzo, giurisdizione di residenza, il codice fiscale, la data e il luogo di nascita
	Trustee	Valore totale del conto detenuto presso la banca depositaria e dei proventi ricevuti sul conto	

Esempio n. 3

Fatto:

Il Trust Gamma è istituito ai sensi della legge di Jersey e:

espressi, disciplinati ai sensi della legge 16 ottobre 1989, n. 364, ottengono e detengono informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla titolarità effettiva del trust, per tali intendendosi quelle relative all'identità del fondatore, del fiduciario o dei fiduciari, di altra persona per conto del fiduciario, ove esistente, dei beneficiari o classe di beneficiari e delle altre persone fisiche che esercitano il controllo sul trust e di qualunque altra persona fisica che esercita, in ultima istanza, il controllo sui beni conferiti nel trust attraverso la proprietà diretta o indiretta o attraverso altri mezzi. I fiduciari di trust espressi conservano tali informazioni per un periodo non inferiore a cinque anni dalla cessazione del loro stato di fiduciari e le rendono prontamente accessibili alle autorità competenti. I medesimi fiduciari che, in tale veste, instaurano un rapporto continuativo o professionale ovvero eseguono una prestazione occasionale dichiarano il proprio stato ai soggetti obbligati?); sulla base della proposta di decreto appena citata, le società fiduciarie potrebbero in futuro avere l'obbligo di rendere disponibili le informazioni su tutti i titolari effettivi, da intendersi con un'accezione molto più ampia rispetto a quanto previsto dall'attuale normativa nazionale in materia antiriciclaggio.

- i. il settlor è una persona fisica residente nel Regno Unito;
- ii. i trustee sono due trust company, residenti rispettivamente in Svizzera e nel Regno Unito;
- iii. i beneficiari sono tutti fiscalmente residenti in Italia;
- iv. il trust è discrezionale.

Sotto il profilo delle imposte dirette il Trust Gamma non può essere considerato fiscalmente residente né ai fini inglesi né ai fini svizzeri. Per quanto invece riguarda il suo patrimonio, questo è composto dai seguenti asset:

- i. immobili situati in Italia e locati a terzi;
- ii. attività finanziarie depositate in Lussemburgo presso una banca ivi fiscalmente residente ed affidate in gestione alla medesima banca attraverso un contratto di gestione discrezionale di portafoglio.

I ricavi lordi del trust nel triennio precedente l'anno di comunicazione sono quelli indicati nella seguente tabella.

	Anno x - 3	Anno x - 2	Anno x - 1	Totale
Affitti	100	100	100	300
Proventi finanziari	120	60	60	240

Analisi:

Il Trust Gamma non si qualifica come Istituzione finanziaria dal momento che è superato il “*managed by test*” ma non il “*gross income test*” (la maggior parte dei redditi lordi prodotti dal Trust Gamma nel triennio precedente non deriva infatti da attività di investimento, reinvestimento e negoziazione di attività finanziarie ma dall'affitto degli immobili).

Il Trust Gamma si qualifica, invece, come Passive NFE in quanto:

- i. la totalità dei suoi proventi per l'anno precedente è rappresentata da cd. “*passive income*” (gli affitti degli immobili assumo infatti rilevanza a tali fini);
- ii. la totalità delle sue attività è costituita da attività generatrici di cd. “*passive income*”.

Da ciò consegue che l'Istituzione finanziaria presso la quale il trust detiene i propri conti finanziari (ovvero la banca depositaria lussemburghese) a partire dal

2017, con riferimento ai dati del 2016, sarà tenuta nella propria giurisdizione di residenza a rispettare tutti gli obblighi di verifica e di comunicazione relativamente al trust e ai soggetti che esercitano un controllo sullo stesso e sono residenti in una Giurisdizione oggetto di comunicazione.

Nel caso di specie i soggetti che esercitano un controllo sul trust sono:

- i. il settlor inglese;
- ii. i beneficiari residenti in Italia.

Non devono, invece, essere oggetto di verifica e di comunicazione i trustee del Trust Gamma, trattandosi di due Istituzioni finanziarie.

Soggetto tenuto agli adempimenti CRS	Persona oggetto di comunicazione	Informazioni finanziarie	Informazioni personali
Banca depositaria	Beneficiari discrezionali	Valore dei pagamenti ricevuti sul conto	Nome, indirizzo, giurisdizione di residenza, il codice fiscale, la data e il luogo di nascita
	Settlor	Valore totale del conto detenuto presso la banca depositaria e dei proventi ricevuti sul conto	

Esempio n. 4

Fatto:

Si consideri la medesima situazione fattuale illustrata al precedente Esempio n. 3 in relazione al Trust Gamma, con la sola differenza che le attività immobiliari italiane non sono detenute direttamente dal Trust Gamma ma da quest'ultima per il tramite di una società di capitali italiana.

Analisi:

In tale contesto il Trust Gamma:

- i. si qualifica come Istituzione finanziaria in quanto i suoi redditi lordi sono interamente rappresentati da proventi di natura finanziaria ed è gestito da Istituzioni finanziarie con potere di gestione discrezionale;

- ii. ai soli fini CRS si considera residente in Svizzera e in Regno Unito, posto che i suoi trustee sono ivi fiscalmente residenti;
- iii. è un *Trustee-documented trust* poiché i suoi trustee sono Istituzioni finanziarie tenute agli obblighi di comunicazione e di verifica.

Ne consegue che a partire dal 2017, con riferimento ai dati del 2016, il trustee inglese comunicherà alle Autorità fiscali inglesi tutte le informazioni anagrafiche e finanziarie relativamente ai beneficiari residenti in Italia nei soli anni in cui gli stessi ricevono delle distribuzioni dal trust (in quanto tali beneficiari sono di tipo discrezionale).

Il trustee svizzero sarà invece tenuto a partire dal 2018, con riferimento ai dati del 2017, a comunicare alle Autorità fiscali svizzere tutte le informazioni anagrafiche e finanziarie relativamente:¹⁰

- i. al settlor inglese;
- ii. ai beneficiari residenti in Italia nei soli anni in cui gli stessi ricevono delle distribuzioni dal trust (in quanto tali beneficiari sono di tipo discrezionale).

Si precisa inoltre che nessun obbligo di comunicazione graverà sulla banca depositaria. Infatti, lo Standard prevede un'esenzione da tali obblighi nell'eventualità in cui titolare del conto finanziario sia un'Istituzione finanziaria identificata come tale dalla banca depositaria (nel caso di specie il Trust Gamma).

Soggetto tenuto agli adempimenti CRS	Persona oggetto di comunicazione	Informazioni finanziarie	Informazioni personali
Trustee inglese	Beneficiari discrezionali (solo negli anni in cui è stata effettuata la	Valore dei pagamenti effettuati a favore dei beneficiari	Nome, indirizzo, giurisdizione di residenza, il codice fiscale, la data e il

¹⁰ Sul punto si richiama – per mera completezza – quanto chiarito dall'OCSE al par. 221 dell'Handbook (secondo cui “*where the trust is considered to be resident for tax purposes in a particular Participating Jurisdiction, and the trust reports all the information required to be reported with respect to Reportable Accounts maintained by the trust that will relieve the trust from reporting in the jurisdictions of residence of the other co-trustees. In order to obtain such relief, each trustee should be able to demonstrate that all necessary reporting by the trust is actually taking place*”), in cui viene riconosciuta la possibilità, nel rispetto di determinate condizioni, che gli obblighi di reportistica siano assolti una sola volta dal trust nella giurisdizione ove lo stesso è considerato residente ai fini fiscali. A tal proposito si vedano anche i chiarimenti forniti dal Segretariato dell'OCSE all'associazione STEP (*Society of Trust and Estate Practitioners*) riportati nel documento *STEP Guidance Note: Common Reporting Standard*, ottobre 2015.

	distribuzione)		luogo di nascita
Trustee svizzero	Beneficiari discrezionali (solo negli anni in cui è stata effettuata la distribuzione)	Valore dei pagamenti effettuati a favore dei beneficiari	
	Settlor	Valore totale del conto detenuto presso la banca depositaria e dei proventi ricevuti sul conto	

Dal presente esempio si evince come una diversa allocazione del patrimonio del trust può comportare delle rilevanti diversità circa (i) gli intermediari tenuti agli obblighi di comunicazione, (ii) le giurisdizioni partecipanti nelle quali devono essere adempiuti i predetti obblighi e (iii) le comunicazioni che devono essere effettuate rispetto ai beneficiari discrezionali.

* * *

Milano, il 28 Dicembre 2016

Gruppo di studio *Trust e Common Reporting Standard*

Ordine Dottori Commercialisti ed esperti contabili di Milano