

IL PATTO DI FAMIGLIA

La legge 14 febbraio 2006 n. 55 ha introdotto con gli art. da 768-*bis* a 768-*octies* c.c. il patto di famiglia. Con tale istituto in generale si intende agevolare il passaggio generazionale nella guida dell'attività economica, gestita direttamente o attraverso una struttura societaria, prima della morte dell'imprenditore, al fine di dare una gestione stabile all'impresa ed evitare, eventuali, liti ereditarie, lo smembramento dell'azienda stessa o, addirittura, una crisi di impresa. Per tale motivo, si è sottratto l'istituto del patto di famiglia dall'applicabilità del regime del divieto dei patti successori¹.

A ben vedere, il *de cuius* avrebbe potuto operare una divisione con testamento o con un'eventuale donazione dell'azienda ad uno dei suoi successori, tali impostazioni, tuttavia, non escludono la possibilità di liti, dovute anche alle difficoltà nello stimare il valore di un'azienda.

Si attua così una conversione della tutela reale dei legittimari in tutela di un valore economico.

In tale quadro, il legislatore ha individuato, all'art. 768-*bis* c.c., la struttura essenziale del patto di famiglia, anche al fine di garantire agli altri legittimari il "controvalore economico"; la legge impone l'obbligo di liquidazione a questi ultimi di una somma corrispondente al valore delle quote di legittima loro spettanti.

Parte della dottrina² qualifica la fattispecie come contratto atipico *inter-vivos* ad effetti reali; tale qualificazione, come donazione, incontra ostacoli "insuperabili"; l'istituto è considerato come un contratto con funzione complessa ed autonoma, pur sottolineando, la prevalenza della causa di liberalità e della gratuità dell'atto, si precisa, inoltre, che da esso scaturiscono anche effetti *mortis-causa* diretti a prodursi dopo l'apertura della successione, come l'esclusione della collazione e della possibilità di esperire l'azione di riduzione.

Sostanzialmente si anticipano le disposizioni successorie e si garantiscono, da un lato, la liquidazione della quota di riserva ai legittimari, si da prevenire le liti ereditarie e, dall'altro, l'assegnazione a soggetti (ritenuti) idonei ad assicurare la continuità dell'impresa.

A ben vedere un'accurata analisi dell'istituto non può prescindere dall'affrontare alcune problematiche di carattere sostanziale:

- 1) Le parti essenziali dell'atto;
- 2) Il significato dell'espressione partecipazioni sociali;
- 3) Specifica qualifica di imprenditore;
- 4) Soggetto tenuto alla liquidazione.

Le parti essenziali dell'atto

Per rispondere al primo problema è necessario superare un ostacolo: autorevole dottrina³ afferma che il patto di famiglia ha natura divisionale. Se ciò fosse esatto, ne deriverebbe come ineliminabile l'obbligo di fare presenziare al patto di famiglia tutti i condividenti; questa soluzione, è stato chiarito, non appare priva di critiche, sia perché tra i soggetti che partecipano al patto non vi è alcuna comunione di beni, sia perché gli scopi dell'istituto non sono di carattere divisionale, ma ubbidiscono alla realizzazione di distinti interessi.

Secondo altra opinione, il patto di famiglia è passibile di nullità se non partecipano ad esso tutti coloro che, alla data dell'atto, hanno la veste di legittimari del titolare dell'azienda o delle partecipazioni societarie trasmesse con il patto⁴. Tale tesi si fonda, oltre che sul testo letterale della norma, sull'esigenza di non vulnerare, oltre certi limiti, la forte divaricazione che si verifica nell'assetto del diritto successorio.

Da queste opinioni, o si conclude, in modo netto, per l'invalidità del patto di famiglia, privo della presenza di tutti i legittimari⁵, o si propende per la soluzione di ritenere indispensabile la presenza di tutti i legittimari sul piano di una composizione negoziale che non offra margini alla lite giudiziaria.

A fronte di questa opinione è stata manifestata una contraria opinione, secondo la quale il patto di famiglia sarebbe valido ancorché stipulato con la sola presenza del disponente e dell'assegnatario dell'azienda o della

¹ Cfr. CALVO, *I patti successori, Diritto delle successioni*, a cura di CALVO, PERLINGIERI, I, Napoli, 2009, p. 13.

² Cfr. LA PORTA, *Il patto di famiglia. Struttura e profili causali del nuovo istituto tra trasmissione dei beni di impresa e determinazione anticipata della successione*, in ID., *Il patto di famiglia*, pp. 8ss.

³ Cfr. AMADIO, *Il patto di famiglia: profili funzionali e interessi tutelati*, Palermo, 2006.

⁴ Cfr. GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Judicium.it*; MAGLIULO, *Profili causali del patto di famiglia in relazione alla disciplina della collazione, riduzione ed imputazione: reductio ad successionem e segregazione patrimoniale*, Napoli, 2006.

⁵ Cfr. MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L'ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, Milano, 2006.

partecipazione societaria⁶. Non sarebbe, cioè, indispensabile, né ai fini di validità, né a fini di efficacia del patto, la presenza di tutti i legittimari, ancorché si tratti di legittimari valutati tali se la successione venisse aperta al momento del patto.

A favore di questa opinione vi sono due argomenti prevalenti, uno di carattere formale ed un altro di carattere sostanziale: il primo è espresso nel verbo "*partecipare*" riferito ai legittimari, che esprimerebbe una posizione defilata rispetto all'intervento delle parti⁷.

L'argomento sostanziale, consiste nella considerazione che, ritenendosi il contrario, basterebbe un legittimario dissidente per mettere in crisi tutta l'operazione, svuotando, così, la portata del nuovo istituto. La fattispecie, dunque, consiste nel privilegiare il passaggio d'azienda rispetto all'interesse dei legittimari.

Se la riforma, allora, ha lo scopo di agevolare il trapasso generazionale per consentire all'azienda una continuità nella produttività, appare evidente che si vuole perseguire un interesse generale, di fronte al quale gli interessi personali dei componenti della famiglia dell'imprenditore debbono soccombere o, quantomeno, passare in secondo piano. Pertanto quello che conta è il contratto di trasferimento dell'azienda da imprenditore a discendente e su questo trasferimento di titolarità per la salvaguardia di un interesse generale non può svolgere un ruolo primario l'interesse personale dei legittimari non assegnatari, i quali, rispetto al contratto di trasferimento dell'azienda, devono essere considerati come "terzi" analogamente ai legittimari sopravvenuti previsti dall'art. 768-*sexies*⁸. I terzi, non possono essere ritenuti parti nel negozio, ma vanno soltanto invitati ad intervenire.

La presenza dei legittimari non assegnatari non è necessaria ai fini della validità del patto di famiglia. Essi peraltro devono essere invitati a partecipare al patto: se l'invito è avvenuto, il contratto è pienamente valido anche per i legittimari non partecipanti al patto; se l'invito non è avvenuto, gli assenti possono richiedere non l'invalidità del patto, ma soltanto il concreto accertamento della misura delle quote di legittima loro spettanti⁹.

Il significato dell'espressione "partecipazioni sociali"

L'espressione, ormai, abbraccia sia la partecipazione in società di persone, sia in società di capitali; è esclusasolo la partecipazione in società di godimento, giacché non ha alcun connotato di impresa¹⁰.

Data la neutralità della norma, che non prevede particolari condizionamenti, la dottrina si ripartisce tra chi pretende una partecipazione societaria "qualificata", cioè in grado di esprimere anche un controllo imprenditoriale sulla società, e coloro che ritengono qualsiasi partecipazione societaria, anche quella priva di connotato imprenditoriale, suscettibile di dare spazio ad un patto di famiglia.

I sostenitori della prima tesi¹¹ puntano alla ragione giustificativa della norma: se con essa si intende agevolare un trasferimento di azienda per favorire la trasmissione intergenerazionale degli assetti d'impresa, appare indispensabile far riferimento al cedente come imprenditore ed all'oggetto ceduto come strumento d'impresa¹². Di qui l'affermazione che può cedere la partecipazione societaria ricorrendo al patto di famiglia colui che sia in grado di gestire l'impresa o come socio di controllo, o come unico accomandatario, o come socio di società a responsabilità limitata titolare di uno specifico diritto di amministrare¹³.

I sostenitori della seconda tesi¹⁴ non disconoscono questa ragione giustificativa della norma, ma, ad essa, aggiungono un'altra ragione giustificativa: l'esigenza di tutelare l'unicità dell'impresa, di impedirne lo spezzettamento, garanzia di produttività aziendale; sulla base di questa ragione giustificativa anche una

⁶ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *CNN Notizie*, 2006; ZABBAN, *La posizione degli altri soggetti legittimari nel patto di famiglia*, Milano, 2006;

⁷ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, *Op. cit.*

⁸ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, *Op. cit.*

⁹ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, *Op. cit.*

¹⁰ Cfr. PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, 407; TASSINARI, *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Fond. Not.*, Milano, 2006; GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, *Op. cit.*

¹¹ Cfr. BALARIS, *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali*, in *Fond. Not.*, Milano, 2006; LUPETTI, *Patti di famiglia: note a prima lettura*, in *CNN Notizie*, 2006; GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, *Op. cit.*,

¹² Cfr. BALARIS, *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali*, *Op. cit.*; LUPETTI, *Patti di famiglia: note a prima lettura*, *Op. cit.*; GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, *Op. cit.*,

¹³ Cfr. LUPETTI, *Patti di famiglia: note a prima lettura*, *Op. cit.*

¹⁴ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, *Op. cit.*; TASSINARI, *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Fond. Not.*, Milano, 2006.

semplice partecipazione societaria va tutelata e pertanto anche per essa trova giustificazione la sua inclusione nel patto di famiglia¹⁵. Quest'ultima soluzione, in dottrina, sembrerebbe godere di maggiori consensi¹⁶.

Specifica qualifica di imprenditore

Terzo problema, sollevato in dottrina, è stabilire se il soggetto che cede l'azienda, o la partecipazione societaria, nell'ambito del patto di famiglia, debba, o meno, rivestire la qualità di imprenditore commerciale. La legge non è del tutto chiara in proposito; l'art. 768-*bis* c.c. fa riferimento all'imprenditore per il trasferimento di azienda e al titolare per il trasferimento delle partecipazioni societarie; tuttavia, nella qualificazione del cedente, nel patto di famiglia, questi viene sempre qualificato come imprenditore. Questa diversità di espressione è il sintomo, per gli interpreti, di una qualificazione "atecnica" dell'espressione imprenditore utilizzata dal legislatore.

Su questo problema la dottrina si divide, per alcuni non si può avere patto di famiglia se il soggetto che cede l'azienda, o la partecipazione societaria, non ha la qualità di imprenditore commerciale¹⁷; per altri l'interpretazione della norma non può essere "estensiva"¹⁸. Non manca chi afferma che il legislatore abbia utilizzato l'espressione "imprenditore" "in modo atecnico, in termini economici e non giuridici, onde è tale anche il titolare dell'azienda locata o concessa in usufrutto", ciò che conta è che l'impresa sia in attività e non sia cessata¹⁹.

Infine, tenuto conto del fatto che già esistono nel nostro ordinamento fattispecie negoziali intese a favorire la continuità dell'impresa e, da ultimo, della riflessione che pretendendo la qualità di imprenditore commerciale nel soggetto che cede l'azienda si finirebbe per sfociare in una norma incostituzionale perché intesa a differenziare irrazionalmente gli imprenditori commerciali da tutti gli altri proprietari di azienda; si finisce per affermare che non sia indispensabile la qualità di imprenditore commerciale per consentire che la cessione di azienda rientri nel meccanismo del patto di famiglia²⁰.

Soggetto tenuto alla liquidazione

L'art. 768-*quater*, co. 2 c.c. testualmente dispone: "*Gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni societarie devono liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 eseguenti; i contraenti possono convenire che la liquidazione, intutto o in parte, avvenga in natura*". L'assegnazione può avvenire anche con successivo contratto cui intervengano tutti i soggetti del contratto precedente; infine, i beni assegnati ai legittimari non assegnatari "sono imputati alle quote di legittima loro spettanti".

La norma, si è prestata a profonde dispute, occorre, prevalentemente, accertare se il denaro o il bene in natura liquidato ai legittimari non assegnatari debba necessariamente provenire dall'assegnatario dell'azienda, o della partecipazione, o possa provenire anche dal disponente. Non vi è alcun dubbio che nella formulazione definitiva della norma deve essere l'assegnatario dell'azienda, o della partecipazione societaria, ad effettuare la liquidazione, perché, presumibilmente, si è ritenuto che l'azienda, o la partecipazione societaria, siano beni di entità tale da consentire detta liquidazione. A ben vedere, in concreto, può accadere che l'azienda sia decotta o che la partecipazione concerna una società in sofferenza economica; dunque, si pone il seguente problema: "Quando il bene assegnato con il patto di famiglia non sia in grado di consentire la liquidazione dei legittimari non assegnatari ovvero quando l'assegnatario non abbia sufficienti mezzi propri per provvedervi, può provvedervi il disponente?"

Se si risponde negativamente occorre escludere le fattispecie di precarietà economica dalla possibilità di realizzazione del patto di famiglia. Se invece si risponde affermativamente, occorre rintracciare argomenti sostanziali che giustificano questa conclusione; ma, soprattutto, occorre stabilire come vadano qualificate queste attribuzioni aggiuntive disposte dal disponente a favore dei legittimari non assegnatari; esse parte del patto di famiglia o debbono essere ritenute donazioni estranee al patto di famiglia?

¹⁵ Cfr. CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, Op. cit.; TASSINARI, *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, Op. cit.

¹⁶ Cfr. MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L'ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, Op. cit.

¹⁷ Cfr. ZOPPINI, *I profili di governance del "patto di famiglia": il ruolo del cedente dopo la stipula del patto*, Milano, 2006; BUSANI, *Patto di famiglia e governance dell'impresa trasferita*, in *Fond. Not.*, Milano, 2006.

¹⁸ Cfr. FIETTA, *Patto di famiglia*, in *CNN Notizie*, 2006; DE ROSA, *Il patto di famiglia per l'impresa*, in *Fond. Not.*, Napoli, 2006;

¹⁹ Cfr. FIETTA, *Patto di famiglia*, Op. cit.; GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, Op. cit.

²⁰ Cfr. INZITARI, *Ambito di applicazione soggettivo e oggettivo del patto di famiglia*, in *Relazione*, Milano, 2006; PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, Op. cit.; DE ROSA, *Il patto di famiglia per l'impresa*, Op. cit.

Se vanno ritenute donazioni, quindi estranee al patto, ad esse non potrà applicarsi l'art. 768-*quater*, ult. co. c.c., per cui: "*quanto è ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o a riduzione*". E quindi si tratterebbe di attribuzioni donative assoggettate alle comuni regole della collazione e della riduzione al momento della morte del disponente.

Per parte della dottrina²¹, la norma ipotizza, in tal caso, un'assegnazione diretta dal disponente ai legittimari non assegnatari e l'implicita rinuncia di questi ultimi ad esercitare la collazione e l'azione di riduzione, ottenendosi una parte del meccanismo insito nel patto di famiglia. Pertanto, si conclude affermando che non appare contrario alla logica accogliere l'opinione che sia lo stesso disponente ad avvantaggiare, con beni propri, il diritto di liquidazione spettante ai legittimari²².

Si nota, dunque, in una parte della dottrina²³, il "desiderio" di superare il dato formale della norma, e quindi di affermare la possibilità che i legittimari non assegnatari siano direttamente tacitati dal disponente, per la prevalente esigenza di favorire l'utilizzazione del patto di famiglia, che, ragionando diversamente, finirebbe in ambiti di ristretta applicazione.

Autorevole dottrina²⁴ approfondisce il problema dell'eventuale impatto sul divieto dei patti successori nel caso di assegnazione diretta proveniente dall'imprenditore. Si esclude che il divieto *ex art. 458 c.c.* possa venire in questione, sia perché non si avrebbe un patto successorio istitutivo, che troverebbe applicazione soltanto nel caso di trasferimento del bene al momento della morte, mentre, nella fattispecie, il trasferimento di verifica in vita; né un patto successorio dispositivo, che presupporrebbe un negozio all'insaputa del disponente, mentre nello specifico, l'attribuzione avverrebbe direttamente dal disponente; né, infine, un patto successorio rinunciativo, perché non si verifica alcuna rinuncia, ma anzi un beneficio da parte dell'assegnatario dell'azienda. Escluso pertanto che possa parlarsi di patto successorio, la fattispecie di una diretta attribuzione del bene ai legittimari non assegnatari da parte del disponente imprenditore non sarebbe viziata da nullità, ma darebbe luogo ad un negozio pienamente valido.

Si tratta, *in secundis*, di affrontare il seguente problema: "la fattispecie può essere fatta rientrare nel patto di famiglia, oppure essa presenta caratteri di estraneità all'istituto del patto di famiglia e deve pertanto ritenersi disciplinata in modo diverso?"

Gran parte della dottrina²⁵ ritiene che l'attribuzione dell'imprenditore, in sostituzione di quella legislativamente prevista a carico del legittimario assegnatario, non possa essere riguardata come bene da assoggettare alla stessa disciplina prevista per l'azienda e per le partecipazioni societarie; bensì come una donazione (diretta o indiretta) da parte del disponente, a beneficio dell'assegnatario. Donazione, pertanto, che concerne un bene aggiunto rispetto all'oggetto ordinario del patto di famiglia; bene, quindi, che va assoggettato a collazione e a riduzione.

Per questa dottrina, il bene aggiunto rappresenta uno strumento per rendere operativo il patto stesso, tuttavia non va assoggettato all'identica disciplina del patto. Esso non entra nel meccanismo della successione anticipata. Il cedente imprenditore provvede ad attribuire ai legittimari non assegnatari denaro o beni in natura destinati a sollevare l'assegnatario da un debito che egli non sarebbe in grado di adempiere. Tutto ciò, pertanto, costituisce un vantaggio per il solo assegnatario, non più costretto ad assolvere al suo debito con beni propri. Il legittimario assegnatario riceve l'azienda, o la partecipazione societaria, senza essere tenuto a smembrarne il contenuto per assolvere al suo debito nei confronti degli altri legittimari e quindi egli ha il grosso vantaggio di godere di un bene assegnatogli senza obblighi di smembramento; egli sarà pertanto tenuto, comunque, aperta la successione, a collazione e riduzione nei limiti delle quote versate dal disponente per suo conto ai legittimari non assegnatari.

²¹ Cfr. PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, *Op. cit.*

²² Cfr. PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, *Op. cit.*; DE ROSA, *Il patto di famiglia per l'impresa*, *Op. cit.*

²³ Cfr. CONDÒ, *Il patto di famiglia*, in *Federnotizie*, 2006; LUPETTI, *Patti di famiglia: note a prima lettura*, *Op. cit.*; PISCHETOLA, *Il "Patto di famiglia"*, studio inedito; PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, *Op. cit.*; MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L'ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, *Op. cit.*; DE ROSA, *Il patto di famiglia per l'impresa*, *Op. cit.*; TONDO, *Patto di famiglia. Appunti*, studio inedito;

²⁴ Cfr. TASSINARI, *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, *Op. cit.*

²⁵ Cfr. TASSINARI, *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, *Op. cit.*; ZOPPINI, *I profili di governance del "patto di famiglia": il ruolo del cedente dopo la stipula del patto*, *Op. cit.*; PETRELLI, *La nuova disciplina dei patti di famiglia*, *Op. cit.*; MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L'ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, *Op. cit.*; BUSANI, *Patto di famiglia e governance dell'impresa trasferita*, *Op. cit.*; FIETTA, *Patto di famiglia*, *Op. cit.*; TONDO, *Patto di famiglia. Appunti*, *Op. cit.*

Azienda e legittima tra patto di famiglia e diritto successorio

Un problema sollevato in dottrina è il seguente: “nella valutazione delle quote spettanti ai legittimari al momento della morte del *de cuius*, può, in qualche misura, farsi rientrare anche il valore del bene azienda trasferito in vita dal *de cuius*?” In sostanza, “coloro che non sono stati avvantaggiati dall’assegnazione possono usufruire di una ripartizione del patrimonio relitto dal *de cuius* più vantaggiosa per una mancata loro valorizzazione in costanza del patto di famiglia?”

È stato chiarito²⁶ che le due masse, quella derivante dal patto di famiglia e quella in sede di apertura della successione del *de cuius*, sono tra loro del tutto distinte, incomunicabili e non confrontabili, non avendo, nessuna delle due, incidenza sull’altra. È come se si verificassero due distinte successioni, una anticipata in vita dal disponente; l’altra a seguito della morte; è come se si trattasse di successioni appartenenti a soggetti diversi, ancorché presumibilmente disponente e beneficiari risultino, in gran parte, le stesse persone.

Con il patto di famiglia si debbono tenere fuori le attribuzioni eseguite mediante patto di famiglia²⁷ si pone l’accento sull’art. 768-*quater*, co. 3 c.c.: “*i beni assegnati con lo stesso contratto agli altri partecipanti non assegnatari dell’azienda, secondo il valore attribuito in contratto, sono imputati alle quote di legittima loro spettanti*”. In definitiva occorre concludere, seguendo questa opinione dottrinale²⁸, che nella fase di apertura della successione non occorre “rioperare i calcoli” inserendo nella valutazione anche i beni assegnati in sede di patto di famiglia, i quali ultimi vanno ormai considerati beni esclusi dalla successione.

Patto di famiglia, la Cassazione ne conferma la struttura

La Suprema Corte Cassazione²⁹, recentemente, è intervenuta in tema di patto di famiglia stabilendo le condizioni soggettive per il funzionamento legittimo della convocazione dei legittimari, nonché quelle per il perfezionamento dell’equo compenso per i non assegnatari.

Secondo le opinioni su riportate e l’attuale quadro normativo, il contratto pubblico prevede la convocazione obbligatoria di tutti gli attuali eredi legittimari del disponente, che “devono partecipare”, rendendo efficace il patto, che diviene opponibile a terzi, impedendo, in futuro, l’esercizio dell’azione di riduzione e di escludere dall’obbligo di collazione ciò che i contraenti hanno ricevuto. La legge specifica che gli assegnatari devono liquidare gli altri partecipanti; appare, dunque, che l’unica struttura prevista, per la fattispecie, sia quella “orizzontale”; pertanto, l’attribuzione deve essere effettuata dal disponente a favore del legittimario assegnatario, la liquidazione a favore del legittimario non assegnatario dal legittimario assegnatario. Sembra esclusa una sorta di struttura “verticale” dell’istituto, che si realizzerebbe quando la liquidazione a favore dei legittimari non assegnatari viene effettuata direttamente dal disponente.

Nello stabilire il corretto quadro interpretativo, la Corte di Cassazione riparte dalla *ratio* del legislatore, finalizzata a conferire un assetto stabile alla proprietà ed alla governance di un’azienda familiare.

La Corte fonda la propria convinzione nel ritenere che gli effetti del contratto non possano essere censurati dalla mancata partecipazione allo stesso di uno o più legittimari conosciuti; la legge stessa prevede, come obbligatoria, la compensazione dei legittimari non assegnatari con un valore pari a quello che sarebbe il valore della quota legittima. L’obbligo di partecipazione previsto dall’art. 768 *quater* c.c. deve, pertanto, essere interpretato come obbligo di convocazione per tutti i legittimari al momento conosciuti dal disponente; occorre, quindi, che siano messi solo nella condizione di partecipare.

In secondo luogo, la Corte approva, definitivamente, il concetto di struttura “verticale”, badando alla necessità, per la produzione degli effetti del patto, dell’avvenuta liquidazione dei legittimari non assegnatari, a prescindere dal soggetto che la effettua, proprio perché la liquidazione rappresenta la garanzia del rispetto delle ragioni dei legittimati non assegnatari.

Con tale sentenza, la Suprema Corte, sposa, definitivamente, questa interpretazione anche in considerazione del fatto che nella maggior parte dei casi il legittimario assegnatario, data, per esempio, la giovane età, non dispone delle risorse necessarie per procedere autonomamente alla liquidazione.

²⁶ Cfr. TASSINARI, *Il patto di famiglia per l’impresa e la tutela dei legittimari*, Op. cit.; ZOPPINI, *I profili di governance del “patto di famiglia”: il ruolo del cedente dopo la stipula del patto*, Op. cit.; MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L’ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, Op. cit.

²⁷ Cfr. TASSINARI, *Il patto di famiglia per l’impresa e la tutela dei legittimari*, Op. cit.

²⁸ Cfr. MASCHERONI, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L’ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006 n. 55*, Op. cit.

²⁹ V. Cass., Sez. V Trib., sent. 24 dicembre 2020, n. 29506.

Questioni fiscali

Dal punto di vista fiscale l'Agenzia delle Entrate testualmente³⁰, ha chiarito che le attribuzioni poste in essere dall'assegnatario dell'azienda, o della partecipazione sociale, verso gli altri partecipanti rientrano nell'ambito di applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni. Il denaro attribuito al legittimario non assegnatario proviene, secondo tale interpretazione, dal patrimonio del discendente assegnatario e non da quello del disponente, di tal che i trasferimenti eseguiti dall'assegnatario verso gli altri legittimari devono essere tassati in base al rapporto di parentela tra essi esistente. I trasferimenti a titolo gratuito tra fratelli e sorelle scontano l'imposta sulle successioni e donazioni con l'aliquota del 6% sul valore eccedente l'importo di 100.000,00 euro³¹.

Tale impostazione, si pone, altresì, indubbiamente in linea con un orientamento³² che è giunto a qualificare l'attribuzione che il figlio assegnatario dell'azienda, o delle quote di partecipazione, effettua a favore dei suoi fratelli, liquidandoli, come una donazione tra fratelli e non come donazione indiretta fatta dal disponente al figlio non assegnatario; conseguentemente, seguendo il ragionamento, fino ad allora sposato dalla Cassazione, troverebbe applicazione, in siffatti casi, l'aliquota del 6% per il valore dell'attribuzione che ecceda la franchigia di euro 100.000,00 per ciascuna attribuzione.

A ben vedere, l'attuale posizione dei giudici di legittimità³³ giunge a conclusioni non solo condivisibili ma, probabilmente, le sole sostenibili. In particolare, la sezione Tributaria afferma che ciò che caratterizza il patto di famiglia è proprio la necessaria presenza del conguaglio a favore dei legittimari non assegnatari, disponendo espressamente che la liquidazione ai soli fini impositivi deve essere trattata come una donazione dello stesso disponente a favore del legittimario non assegnatario, realizzata per il tramite dell'onere gravante sul legittimario assegnatario³⁴.

Il disponente, difatti, fa pervenire ai legittimari non assegnatari quanto loro spettante mediante il legittimario assegnatario: pertanto la liquidazione posta in essere dal cessionario del bene produttivo ha funzione surrogatoria rispetto al disponente³⁵.

In tal modo sembra condivisibile la tesi che sostiene trattarsi di un onere apposto alla liberalità, in modo molto simile alla donazione modale³⁶.

È chiaro, infatti, che nel rispetto del principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost., dovendosi trattare in modo uguale le situazioni uguali, la valutazione tributaria nella fattispecie del legittimario non assegnatario non può essere diversa da quella del legittimario assegnatario, per il solo fatto che la liquidazione sia eseguita dal beneficiario del trasferimento con denaro o beni propri. Partendo da tale assunto, non si può in alcun modo ravvisare nella liquidazione da parte dell'assegnatario agli altri legittimari una donazione del primo nei confronti dei secondi. Il dato letterale parla appunto di "*dovere*", di un obbligo a carico del primo nei confronti dei secondi, che nulla ha a che vedere con lo spirito di liberalità che caratterizza imprescindibilmente l'intento donativo.

Già da tempo il CNN³⁷ si esprimeva nel senso che, ai fini dell'applicazione della corretta imposta, deve prendersi a riferimento in ogni caso il rapporto di parentela in linea retta o di coniugio, con applicazione della relativa franchigia legale, intercorrente tra il disponente da un lato e i legittimari non beneficiari del bene produttivo dall'altro, e non già, laddove la "*liquidazione*" avvenga per il tramite del discendente beneficiario, del rapporto, di regola di parentela in linea collaterale, intercorrente tra questi e quei legittimari. In tal modo si può, favorevolmente, commentare la presa di posizione della Cassazione, proprio sulla base della considerazione che assimila il riferimento dell'assegnatario ed altri partecipanti al patto a quella di un "*modus*", od onere donativo, sia pure di fonte legale, considerando perciò l'attribuzione effettuata dal discendente quale liberalità "*indiretta*" del disponente a favore dei legittimari non assegnatari e quindi con conseguente applicazione dell'imposta di donazione con le franchigie previste fra parenti in linea retta³⁸. Qualora al contrario si aderisse alla interpretazione sul punto fornita più volte dall'Agenzia delle Entrate, si avrebbe come risultato un ancor più scarso utilizzo del patto di famiglia per il suo elevato costo fiscale.

³⁰V. Circolare n. 3 del 22 gennaio 2008, p. 8.3.2.

³¹V. D.L. 262/2006.

³²V. Cass., Civ., ord., n. 32823/2018.

³³V. Cass., Sez. V Trib., sent. 24 dicembre 2020, n. 29506.

³⁴Cfr. PETA, in *Notariato, Rassegna bimestrale sistematica di diritto e tecniche contrattuali*, 2021, pp. 219 ss.

³⁵V. Quesito Tributario n. 46-2016/T.

³⁶ Cfr. PURI, *Prime riflessioni sul trattamento fiscale del patto di famiglia*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008, p. 603.

³⁷V. CNN, Studio n. 43 del 2007.

³⁸V. CNN, Studio n. 36 del 2011/T, *Profili fiscali del passaggio generazionale d'impresa*, p. 16.

Alla luce di quanto sopra esposto è, infine, indubbiamente auspicabile, da parte dell' Agenzia delle Entrate, un intervento che possa adeguare la propria operatività alla reale natura giuridica del patto di famiglia e alla più recente pronuncia della Corte di Cassazione.

Modalità operative

La legge si preoccupa primariamente di garantire, da una parte, all'imprenditore la possibilità di trasferire l'azienda, o le partecipazioni sociali, al discendente prescelto, e dall'altra, agli altri potenziali legittimari e ai legittimari sopravvenuti al momento dell'apertura della successione, una quota dei beni corrispondente a quella che la legge attribuirebbe loro ai sensi degli artt. 536 e ss. c.c. Infatti, l'art. 768-*quater*, co. 2, c.c. prevede che gli "altri" partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, debbano essere liquidati con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli artt. 536 e ss. c.c. e che la liquidazione ai non assegnatari non potrà avere un valore inferiore a quello delle quote minime di eredità stabilite per legge. A ben vedere, il valore stabilito per la liquidazione nei patti di famiglia avrà una soglia minima, ma non avrà una soglia massima; l'autonomia contrattuale delle parti ben potrebbe concordare liquidazioni di valore più elevato rispetto a quello minimo stabilito dalla legge, sempre nel rispetto della quota di legittima loro riconosciuta *ex lege*.

Con la stipulazione del patto si procede, oltre che al trasferimento dell'azienda, o delle partecipazioni sociali, anche alla liquidazione delle spettanze di coloro che, al momento, sono legittimari potenziali del disponente, con una somma corrispondente alle quote di legittima che essi possono vantare ovvero, in alternativa, con beni in natura di valore equipollente rispetto alle dette quote di legittima. Tale attribuzione è stata qualificata come assegnazione in conto di legittima a favore di un legittimario; si precisa, inoltre, che la stessa, essendo fatta dall'assegnatario dell'azienda, o delle partecipazioni sociali, deroga, certamente, al principio dell'intangibilità della legittima³⁹.

L'attribuzione, altro non è che una sorta di "contropartita" che i legittimari non assegnatari devono ricevere in cambio di quanto competerebbe loro sul bene produttivo o, in sostituzione e a tacitazione dei diritti di legittima a loro spettanti sulla fetta di patrimonio di cui l'imprenditore dispone⁴⁰.

Tre sono le modalità attraverso cui può estinguersi l'obbligazione di liquidazione, certa e liquida, posta a carico dell'assegnatario dell'azienda, o delle partecipazioni societarie:

- 1) Adempimento immediato dell'obbligazione, dell'assegnatario, con il pagamento delle somme o, in alternativa, trasferimento di beni in natura ai potenziali legittimari non assegnatari⁴¹;
- 2) Rinunzia, totale o parziale, dei legittimari non assegnatari a quanto di loro spettanza, che si risolve in una sorta di remissione totale o parziale del debito⁴²;
- 3) Differimento dell'assegnazione ad un momento successivo come disposto dall'art. 768-*quater*, co. 3 c.c.: "*l'assegnazione può essere disposta anche con successivo contratto che sia espressamente dichiarato collegato al primo e purché vi intervengano i medesimi soggetti che hanno partecipato al primo contratto o coloro che li abbiano sostituiti*".

Il legislatore ha dunque considerato la probabile difficoltà dell'assegnatario di reperire con immediatezza i mezzi per liquidare la quota spettante agli altri legittimari ed ha previsto come fattispecie fisiologica la possibilità di procedere alla liquidazione dei legittimari con un successivo contratto, espressamente dichiarato collegato al primo ed al quale debbono intervenire tutti i partecipanti del primo contratto, o coloro che li abbiano sostituiti⁴³. Ciò al fine di garantire che le attribuzioni patrimoniali "isolate", effettuate a favore dei legittimari, abbiano una precisa *expressiocausae*, in difetto della quale il contratto successivo deve probabilmente ritenersi invalido per difetto di forma⁴⁴.

In altri termini, il nesso teleologico e funzionale tra i due successivi accordi deve essere espressamente indicato nel successivo atto. La complessiva operazione negoziale mantiene una sostanziale unitarietà: i contratti, infatti, sono tra loro collegati in un rapporto di interdipendenza, sicché, ne discende, l'eventuale

³⁹ Cfr. MANES, *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, in *Contr.e impresa*, 2006, p. 546.

⁴⁰ Cfr. CAPOZZI, *Successioni e Donazioni*, T. II, V ed., a cura di Ferrucci – Ferrentino, *Giuffrè editore*, 2023, p. 1584.

⁴¹ Cfr. AMADIO, *Il patto di famiglia: profili funzionali e interessi tutelati*, *Op. cit.*, p. 883.

⁴² Cfr. BALARIS, *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali*, *Op. cit.*, p. 220; RIZZI, *I patti di famiglia. Analisi dei contratti per il trasferimento dell'azienda e per il trasferimento di partecipazioni societarie*, in *Notariato*, 2006, p. 37.

⁴³ Cfr. CAPOZZI, *Successioni e Donazioni*, *Op. cit.*, p. 1587.

⁴⁴ Cfr. MANES, *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, *Op. cit.*, p. 561; RIZZI, *Il patto di famiglia. Analisi di un contratto per il trasferimento dell'azienda*, in *Notariato*, 2006, pp. 430 ss.

patologia di uno è destinata a riverberarsi sull'altro; per cui, ad esempio, la nullità del primo comporta, automaticamente, invalidità del secondo⁴⁵.

In definitiva le possibilità operative di massima potrebbero essere due:

- 1) **Prudenziale (c.d. orizzontale)**: partecipazione all'atto del disponente, dell'assegnatario e di tutti i legittimari; successivo atto, da parte dell'assegnatario, di liquidazione ai legittimari del controvalore economico del bene ricevuto col patto di famiglia.
- 2) **Orientamento attuale (c.d. verticale)**: invito ai legittimari ad essere presenti alla stipula del patto di famiglia; patto di famiglia stipulato solo tra disponente ed assegnatario; liquidazione del controvalore ai legittimari non assegnatari da parte del disponente.

Per quanto attiene alla seconda fattispecie (orientamento attuale c.d. "verticale") qualche perplessità andrebbe condivisa sull'affermazione espressa da autorevole dottrina circa la completa autonomia e totale distinzione delle due masse: quella derivante dal patto di famiglia e quella in sede di apertura della successione del *de cuius* disponente; ovviamente la carenza di giurisprudenza consolidata, soprattutto della Suprema Corte, non agevola, al momento, il lavoro dell'interprete.

Notaio Gennaro Fiordiliso
Avv. Nicola Alessandro Cecere

⁴⁵ Cfr. MANES, *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, Op. cit., p. 562; RIZZI, *Il patto di famiglia. Analisi di un contratto per il trasferimento dell'azienda*, Op. cit., p. 466.