



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PAVIA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA

**Strumenti negoziali per la pianificazione del passaggio
intergenerazionale dell'impresa**

Relatore: Chiar.mo Prof. Umberto Stefini

Tesi di laurea di
Francesco Amoroso d'Aragona
Matr. 478926

Anno accademico 2023/2024

Nec videar dum sim

INDICE

INTRODUZIONE	V
--------------------	---

CAPITOLO PRIMO

IL DIVIETO DEI PATTI SUCCESSORI

1. L'art. 458 c.c. e la tutela della libertà testamentaria: premessa	1
2. Portata del divieto alla luce del diritto internazionale privato.....	10
3. Effetti del divieto	14
4. Figure di patti successori ammesse	16
4.1. Donazione.....	21
4.2. Mandato <i>post mortem</i>	27
4.3. Contratto a favore di terzi.....	35
5. Limiti al passaggio generazionale dell'impresa	38

CAPITOLO SECONDO

IL PATTO DI FAMIGLIA

1. Brevi cenni sull'origine dell'istituto.....	43
2. La controversa natura giuridica del patto	49

3. Patto di famiglia e patti successori	58
4. Le parti del contratto: bilateralità o plurilateralità.....	63
5. I requisiti soggettivi e oggettivi del patto di famiglia.....	69
6. Le vicende successive al patto.....	75
7. Segue: il problema dei legittimari sopravvenuti.....	81
8. Segue: impugnazioni, scioglimento e recesso	84
9. Brevi cenni sulla disciplina fiscale del patto di famiglia.....	91
10. Considerazioni conclusive: limiti applicativi dell'istituto e prospettive di riforma	99

CAPITOLO TERZO

STRUMENTI DI DIRITTO SOCIETARIO E *TRUSTS* PER LA TRASMISSIONE DELL'IMPRESA

Sezione I – Strumenti di diritto societario

1. Premessa. Le clausole statutarie in funzione del passaggio generazionale	109
2. Le società di persone: le clausole di consolidazione	111
3. Segue: le clausole di continuazione.....	117
4. Le società di capitali	120
5. Strumenti per la trasmissione delle posizioni di governo.....	125

Sezione II – Il trust

1. Sulla portata del <i>trust</i> convenzionale	133
---	-----

2. La compatibilità del <i>trust</i> con i principi successori.....	140
3. Profili soggettivi dell'istituto.....	143
4. L'utilizzo del <i>trust</i> nella trasmissione generazionale dell'impresa.....	150
5. Cenni alla fiscalità indiretta del <i>trust</i>	155
CONCLUSIONI.....	161
BIBLIOGRAFIA.....	165

INTRODUZIONE

Il tema della pianificazione successoria riveste un'importanza cruciale in un sistema economico caratterizzato dalla presenza diffusa di imprese familiari. In questo contesto, garantire la continuità aziendale attraverso il passaggio generazionale pone una serie di sfide giuridiche, soprattutto alla luce del divieto dei patti successori previsto dall'art. 458 c.c., il quale limita la possibilità di stabilire accordi vincolanti in materia di successione futura. Questo divieto, pur tutelando la libertà testamentaria, rappresenta un ostacolo per quelle realtà imprenditoriali che necessitano di una pianificazione anticipata e stabile del trasferimento dell'azienda.

Lo scopo della presente trattazione è, appunto, quello di analizzare gli strumenti che l'ordinamento mette a disposizione degli imprenditori che desiderino gestire la successione nella gestione delle proprie aziende.

Per poter giungere a stabilire quale degli istituti che verranno esaminati sia il più idoneo allo scopo, è indispensabile, innanzitutto, definire il perimetro applicativo del divieto dei patti successori, al fine di comprendere entro quali limiti possa operare l'autonomia privata dell'imprenditore

In secondo luogo, verrà dedicato ampio spazio all'analisi del patto di famiglia, introdotto nel nostro ordinamento come deroga al divieto di patti successori, con l'obiettivo di favorire il trasferimento della proprietà dell'azienda o delle partecipazioni sociali all'interno del nucleo familiare, bilanciando tale interesse con le esigenze di tutela dei legittimari.

Come si avrà modo di osservare, nonostante il suo potenziale applicativo, questo strumento giuridico ha trovato limitato impiego nella prassi a causa delle numerose

difficoltà interpretative e lacune nella normativa. L'esame dei requisiti soggettivi e oggettivi del patto di famiglia e delle vicende successive alla sua stipulazione evidenzia le complessità che ne scoraggiano l'adozione.

Inoltre, particolare attenzione sarà dedicata all'analisi della disciplina fiscale applicabile al patto di famiglia, la quale, pur prevedendo agevolazioni, richiede un'attenta pianificazione per evitare oneri imprevisti.

Infine, la ricerca si concentrerà sulla possibilità di ricorrere agli strumenti di diritto societario o al *trust*, come soluzioni alternative al testamento e al patto di famiglia, per la pianificazione del passaggio generazionale dell'impresa.

Le clausole statutarie delle società, come quelle di consolidazione o di continuazione, rappresentano strumenti efficaci per garantire la stabilità e la continuità della *governance* aziendale. Parallelamente, l'istituto del *trust*, particolarmente diffuso negli ordinamenti anglosassoni, sta guadagnando rilevanza anche nel nostro sistema come mezzo per tutelare gli interessi patrimoniali e familiari, garantendo il trasferimento della gestione e della proprietà aziendale in modo flessibile e programmato.

All'interno della presente trattazione, l'impatto fiscale del *trust* sarà oggetto di esame, con riferimento, in particolare, alla fiscalità indiretta, al fine di comprendere come tale strumento possa essere utilizzato nel rispetto delle norme tributarie vigenti, minimizzandone i costi.

Esaurita la disamina degli argomenti, si cercherà di fare un bilancio complessivo del sistema degli istituti funzionali al passaggio generazionale dell'impresa con l'intento di evidenziare i punti di forza e le criticità di ciascuno, ponendo particolare attenzione alle esigenze della prassi e alla tutela dei legittimari coinvolti nell'operazione.

CAPITOLO PRIMO

IL DIVIETO DEI PATTI SUCCESSORI

SOMMARIO: 1. L'art. 458 c.c. e la tutela della libertà testamentaria: premessa – 2. Portata del divieto alla luce del diritto internazionale privato – 3. Effetti del divieto – 4. Figure di patti successori ammesse – 4.1. Donazione – 4.2. Mandato *post mortem* – 4.3. Contratto a favore di terzi – 5. Limiti al passaggio generazionale dell'impresa

1. L'art. 458 c.c. e la tutela della libertà testamentaria: premesse

In un sistema economico come il nostro, caratterizzato da un'ampia diffusione di piccole e medie imprese spesso a conduzione familiare, il tema della pianificazione del passaggio generazionale dell'azienda assume una notevole importanza. Per realizzare tale risultato, si potrebbe pensare, a buon diritto, che lo strumento giuridico maggiormente adeguato sia il contratto; quest'ultimo, infatti, risulta particolarmente idoneo a disciplinare un procedimento complesso in cui il passaggio nella titolarità dell'insieme dei beni produttivi avviene gradualmente ed è destinato a completarsi solo con la morte del titolare dell'azienda. Ricorrendo a tale strumento, tuttavia, l'imprenditore incorrerebbe inevitabilmente nel divieto dei patti successori.

Procediamo, dunque, con l'analisi delle disposizioni che fissano tale preclusione. Dopo aver stabilito l'art. 457, comma 1 c.c. che «l'eredità si devolve per legge o per testamento», l'art. 458 c.c., rubricato “divieto dei patti successori”, dispone che «fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 *bis* e seguenti, è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione. È del pari nullo ogni atto col quale taluno

dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinunzia ai medesimi».

La linea di continuità tracciata dal legislatore fra l'art. 457 c.c. e l'art. 458 c.c. è resa manifesta altresì dalla Relazione del Guardasigilli al Codice Civile, nella quale al n. 225 si legge: «affermato nell'art. 457 il principio fondamentale del nostro diritto successorio, che le forme di successione riconosciute sono due, la legittima e la testamentaria, ho considerato l'opportunità di escludere espressamente l'ammissibilità della terza possibile causa di delazione, ossia del contratto come titolo di successione, stabilendo il divieto della cosiddetta successione pattizia o patto successorio. [...] In tal modo la norma costituisce la logica conseguenza del principio che la delazione dell'eredità può aver luogo soltanto per legge o per testamento».

Nonostante l'art. 458 c.c. utilizzi l'unitaria locuzione «patti successori», la dottrina ha evidenziato la necessità di individuare all'interno di tale categoria distinte figure negoziali, le quali, pur presentando delle caratteristiche comuni¹, perseguono finalità tra loro divergenti². In particolare, all'interno dell'ampio *genus* dei patti successori, la dottrina tradizionale³ individua tre⁴ distinte tipologie di accordi: i patti

¹ In particolare, la dottrina sottolinea che le tre tipologie di patti hanno in comune (1) «l'essere contratti o negozi unilaterali non testamentari che attribuiscono o negano diritti su una successione non ancora aperta» e (2) «che i beni o diritti oggetto del negozio siano stati considerati dai contraenti come entità della futura successione». Sul punto, vedi LENZI R., *Il problema dei patti successori tra diritto vigente e prospettive di riforma*, in *Rivista del notariato*, 1988, p. 1209 ss.; PALAZZO A., *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, in RESCIGNO P. (ordinata da), *Biblioteca di diritto privato*, Jovene, Napoli, 1983, p. 14 ss., il quale cita Cass., sez. II, 22 luglio 1971, n. 2404 contenente una definizione completa di "patto successorio".

² CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, in RESCIGNO P. (a cura di), *Successioni e donazioni*, vol. 1, CEDAM, Padova, 1994, p. 26.

³ Per un'analisi della tripartizione all'intero dei patti successori si vedano, in particolare CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, cit., p. 26 e ss.; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, Jovene, Napoli, 2012, p. 35 ss.; DE GIORGI M.V., *Patto successorio*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXII, Giuffrè, Milano, 1982, p. 533 ss.; MARTINO M., *I patti successori: ragioni del divieto e tendenze innovative*, Dupress, Bologna, 2007. Fra la giurisprudenza di legittimità più recente si veda Cass., 9 maggio 2000, n. 5870, in *Riv. Not.*, 2001, p. 227.

⁴ Anche se non manca chi, in dottrina, ritiene che sia più corretto operare una bipartizione, in quanto

istitutivi (o confermativi), i patti dispositivi e i patti rinunciativi.

Per quanto attiene, innanzitutto, ai patti successori istitutivi (definiti anche «contratti successori»), la cui nullità è prevista dalla prima parte dell'art. 458 c.c., occorre osservare come questi siano negozi *mortis causa*⁵ che hanno come parti, normalmente⁶, il futuro ereditando e il futuro erede, attraverso i quali il primo «dispone contrattualmente della propria successione»⁷ istituendo erede o legatario il secondo.

All'interno dei patti istitutivi è utile, fin da subito, operare un'ulteriore classificazione. Si distinguono, nello specifico, i patti successori istitutivi c.d. diretti rispetto a quelli c.d. indiretti. A differenza dei primi, dove l'ereditando dispone immediatamente della propria successione, nei secondi il negozio produce l'effetto di obbligare ad istituire erede o legatario un soggetto⁸. Sul punto si tornerà a breve⁹, basti qui osservare che la classificazione ha rilevanti conseguenze sull'individuazione dell'atto invalido.

La dottrina che ha maggiormente approfondito la tematica relativa alla causa di morte sostiene che un atto possa essere definito *mortis causa* allorquando sia diretto a regolare «rapporti e situazioni che vengono a formarsi, in via originaria, con la morte del

i patti rinunciativi integrerebbero, comunque una forma di disposizione, seppur indiretta, dei futuri diritti successori. Sul punto è significativo il contributo di CARIOTA FERRARA L., *Le successioni per causa di morte*, Esi, Napoli, 1977; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 37.

⁵ DE GIORGI M.V., *I patti sulle successioni future*, in RESCIGNO P. (ordinata da), *Biblioteca di diritto privato*, Jovene, Napoli, 1976, p. 65 ss.; CARIOTA FERRARA L., *Le successioni per causa di morte*, cit., p. 399.

⁶ La dottrina e la giurisprudenza hanno incluso nei patti successori, infatti, anche i contratti nei quali sono parti il futuro ereditando ed una terza persona che abbiano come effetto una delazione pattizia. V. *infra* par. 4.2. per l'esame del c.d. mandato *mortis causa*.

⁷ LENZI R., *Il problema dei patti successori tra diritto vigente e prospettive di riforma*, cit., p. 1215.

⁸ Cfr. CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, Giuffrè, Milano, 2023; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 37.

⁹ V. *infra* par. 3.

soggetto o che dalla sua morte traggono comunque una loro autonoma qualificazione»¹⁰. Pertanto, affinché il negozio possa essere considerato «a causa di morte», occorre la duplice condizione, da un lato, che esso abbia ad oggetto un *quod superest*¹¹ e, dall'altro lato, che l'entità dell'attribuzione possa essere determinata solo nel momento della morte del disponente¹².

La *ratio* della previsione della nullità dei patti c.d. istitutivi, i quali, come si è avuto modo di osservare, escludono la possibilità di una terza causa di delazione pattizia, risiede, secondo l'opinione tradizionale, nell'esigenza di preservare la libertà testamentaria dell'individuo sino al momento della sua morte; infatti, tale prerogativa verrebbe naturalmente compromessa dalle convenzioni da questi concluse in vita. Inoltre, tali negozi risultano incompatibili con un sistema in cui i caratteri essenziali delle attribuzioni *mortis causa* sono la spontaneità e la revocabilità del volere (art. 587 c.c.)¹³.

Sulla base di tale ultima considerazione, l'impostazione che ravvisa nella tutela della libertà testamentaria la ragione giustificatrice del divieto dei patti c.d. istitutivi è stata in tempi più recenti revocata in dubbio; in particolare, parte della dottrina ha osservato che, se lo scopo del legislatore fosse stato solo quello di preservare la libertà di ciascuno di mutare la destinazione delle proprie sostanze fino al momento della morte, sarebbe bastato sancire in favore del disponente, come effetto legale per simili patti, il diritto di recedere¹⁴.

¹⁰ GIAMPICCOLO G., *Atto "mortis causa"*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Giuffrè, Milano, 1959, p. 233 ss.

¹¹ La causa di morte implica, cioè, la sopravvivenza del beneficiario al disponente. V. GIAMPICCOLO G., *Atto "mortis causa"*, cit., p. 233.

¹² Sul punto, si vedano CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, cit., p. 28; PRESTIPINO G., *Delle successioni in generale*, in DE MARTINO V. (diretto da), *Commentario teorico-pratico al codice civile*, PEM, Novara, 1981, p. 60. La dottrina successiva, partendo dall'analisi svolta da Giorgio Giampiccolo circa gli elementi caratterizzanti il negozio *mortis causa*, ha elaborato la distinzione fra negozi a causa di morte, *post mortem* e *trans mortem*. Per un approfondimento su tali classificazioni si veda *infra* par. 4.

¹³ GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Giuffrè, Milano, 1954, p. 103 ss.

¹⁴ CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, cit., p. 34.

Con specifico riguardo alla ricostruzione da ultimo esaminata, la dottrina maggiormente attenta ha rilevato, tuttavia, l'impossibilità di accostare all'atto di ultima volontà i contratti successori, ancorché accompagnati dalla previsione del diritto di recesso¹⁵. Mentre negli atti di ultima volontà la libera revocabilità è un elemento fisiologico che determina l'incapacità «di generare un qualsivoglia affidamento in capo al destinatario», al contrario, gli atti tra vivi, nonostante la previsione del diritto di recesso in capo al disponente, sono comunque idonei a produrre immediatamente un effetto giuridico e generare, dunque, un «affidamento giuridicamente rilevante» in capo al destinatario, dal momento che, per l'esercizio del recesso, è necessaria quantomeno una dichiarazione comunicata alla controparte¹⁶.

La rilettura in chiave restrittiva del divieto dei patti successori istitutivi sembra essere imposta anche da argomenti di coerenza sistematica; infatti, appare contraddittorio e aprioristico affermare dapprima l'assoluta libertà di disporre *mortis causa* e, al contempo, proprio a tutela di tale libertà, porvi dei limiti¹⁷. I patti successori istitutivi, a ben vedere, non rappresentano un condizionamento della volontà del futuro ereditando, bensì «ne costituiscono la più autonoma e spontanea manifestazione»¹⁸.

Procedendo con l'analisi dell'art. 458 c.c., la seconda parte della disposizione sancisce la nullità dei patti c.d. dispositivi e rinunziativi, per tali intendendosi le convenzioni mediante le quali un soggetto, rispettivamente, dispone o rinuncia a diritti

¹⁵ Cfr. BARBA V., *Atti di disposizione e pianificazione ereditaria*, in *Atti dell'11° Convegno Nazionale*, Esi, Napoli, 2016, p. 183 ss.; ID., *I patti successori e il divieto di disposizione della delazione. Tra storia e funzioni*, in *Quaderni di «diritto delle successioni e della famiglia»*, Esi, Napoli, 2015, p. 975 ss.

¹⁶ BARBA V., *Atti di disposizione e pianificazione ereditaria*, cit., p. 190.

¹⁷ LENZI R., *Il problema*, cit., p. 1221; cfr. anche LUCARELLI F., *Solidarietà e autonomia privata*, in *Pubblicazioni dell'Istituto di Diritto Privato della Facoltà di Economia e Commercio dell'Università di Napoli*, n. 3, Iovene, Napoli, 1970, p. 288, sulla considerazione che non si intende il motivo della preclusione per il soggetto, cui dovrebbe invece essere consentita anche l'autonomia negoziale di limitare il proprio potere di disporre *mortis causa*.

¹⁸ TOTI B., *La nullità del testamento esecutivo del patto successorio*, in *Riv. Not.*, 1985, p. 84.

che gli spetteranno in ragione di una successione che non si è ancora aperta. Tali negozi non sono *mortis causa*, bensì *inter vivos*, poiché non hanno ad oggetto la devoluzione della propria eredità, ma concernono diritti che il disponente prevede gli spetteranno in virtù di una futura successione¹⁹.

Dalla loro natura *inter vivos* discende che i patti successori dispositivi e rinunciativi, diversamente da quelli istitutivi, non producono l'effetto di limitare l'autonomia testamentaria dell'ereditando; pertanto, la ragione giustificatrice della loro nullità deve essere ricercata altrove.

In primo luogo, merita di essere osservato come sia profondamente radicato nella nostra tradizione giuridica un sentimento di ripugnanza sociale verso i patti che abbiano ad oggetto l'eredità di chi è ancora in vita. Tali negozi, considerati già nel diritto romano come *contra bonos mores*²⁰, manifestano, infatti, in qualche misura, l'auspicio di un evento nefasto (*votum captandae mortis*).

In secondo luogo, è opinione diffusa in dottrina che tale divieto sia diretto, al pari di quello sancito dall'art. 771 c.c. in materia di donazione, a tutelare soggetti inesperti e prodighi, più propensi a dilapidare anticipatamente beni che riceveranno solo all'apertura della successione²¹. Invero, se, da un lato, per gli atti a titolo gratuito, l'art. 771 c.c. dispone che «la donazione non può comprendere che beni presenti del donante», sancendo al contempo la nullità delle donazioni che hanno ad oggetto beni futuri, dall'altro lato,

¹⁹ V. DE GIORGI M.V., *I patti*, cit., pp. 71 e 85; ID, *Patto successorio*, cit., p. 533 ss. A titolo esemplificativo, è stata affermata la nullità di negozi a tacitazione di legittima e contratti di transazione conclusi mentre l'ereditando è ancora in vita.

²⁰ Iulianus, *libro II ad Urseium Ferozem*, in D. 45.1.61: «*stipulatio hoc modo concepta: 'si heredem me non feceris, tantum dare spondes?' Inutilis est, quia contra bonos mores est haec stipulatio*». (Una convenzione così fatta: se non mi avrai nominato erede, prometti di pagarmi? È senza effetto in quanto contraria al buon costume).

²¹ FERRI L., *Disposizioni generali sulle successioni. Dell'apertura della successione, della delazione e dell'acquisto dell'eredità, della capacità di succedere, dell'indegnità della rappresentazione, dell'accettazione dell'eredità. Art. 456-511*, in GALGANO F. (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Zanichelli Società Editrice del Foro Italiano, Bologna-Roma, 1997, p. 93; DE GIORGI M.V., *I patti*, cit., pp. 3, 71, 85.

per gli atti a titolo oneroso, trovano applicazione gli artt. 1472 c.c. («vendita di cose future») e 1478 c.c. («vendita di cosa altrui»). In particolare, con queste ultime disposizioni il legislatore non ha sanzionato con la nullità i contratti nei quali fosse dedotta una prestazione di cosa futura, bensì ne ha espressamente contemplato l'ammissibilità. Alla luce di tale quadro normativo, risulta ragionevole domandarsi se il rischio della prodigalità possa effettivamente essere addotto a ragione giustificatrice del divieto dei patti dispositivo e rinunciativo, dal momento che il legislatore ha, invece, riconosciuto l'ammissibilità di altre fattispecie nelle quali tale rischio è ancora più presente²².

Dalle considerazioni appena svolte emerge in maniera evidente che il divieto di cui all'art. 458 c.c. rappresenta «il più diretto ostacolo» alla volontà privata nell'ambito dei fenomeni successori, ponendosi in aperto contrasto con un sistema nel quale l'autonomia privata, in un crescente numero di settori, trova riconoscimento come principio fondamentale. In tal senso, il divieto dei patti successori rende manifesta una tendenza del nostro ordinamento a rimanere ancorato alla tradizione romanistica, restando, nonostante le istanze di riforma dell'istituto che da tempo sono auspicate, cieco di fronte all'anacronismo di tale divieto. Come si è visto, infatti, la meritevolezza degli interessi perseguiti attraverso tale divieto appare non solo ambigua, ma anche discutibile, oltre che superata dalle esigenze poste dal contesto economico-sociale più moderno.

La consapevolezza dell'inattualità del divieto, peraltro, è stata recepita in altri ordinamenti europei. In particolare, in Germania vi sono talune norme codicistiche (più nello specifico i paragrafi 1941 e 2274 del BGB) che ammettono e regolano il contratto istitutivo (*Erbvertrag*), consentendo al futuro ereditando di attribuire diritti successori contrattualmente, con effetti successivi rispetto alla propria morte. In Francia, nonostante

²² Cfr. CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, cit., p. 47.

le vivaci critiche che gli sono state rivolte, il divieto dei patti successori sopravvive²³ (art. 722 *Code civil*) con due significative eccezioni: in primo luogo è prevista la possibilità di effettuare donazioni aventi ad oggetto beni appartenenti alla propria futura eredità in favore degli sposi o dei loro figli nascituri²⁴; in secondo luogo, con la riforma del *Code civil* del 6 giugno 2006, è stata introdotta la facoltà di effettuare una rinuncia (preventiva) all'azione di riduzione (art. 929 *Code civil*), purché redatta sotto forma di atto pubblico (art. 971 *Code civil*), riconoscendo, così, la legittimità dei patti successori rinunciativi²⁵. Inoltre, è prevista la possibilità di effettuare la c.d. *donation partage* (art. 1075 *Code civil*), una particolare forma di donazione dove, mediante l'intervento all'atto notarile dei presunti futuri eredi, il donante distribuisce tutto o parte dei propri beni, delineando un preciso assetto patrimoniale rispetto al quale è preclusa l'azione di riduzione.

Anche il nostro legislatore sembrava aver compreso l'inattualità del divieto dei patti successori; il 13 giugno 1996 è stato presentato alla Camera dei Deputati il progetto di legge n. 1512. La riforma offre una testimonianza dello spirito critico che, ormai, guidava la dialettica dottrinale e portava ad interrogarsi sulle ragioni e l'opportunità di sopravvivenza del divieto in esame. Nella relazione che accompagnava il progetto, infatti, si legge a chiare lettere che «la necessità di modificare il regime giuridico dell'art. 458 c.c. in materia di patti successori, si fa sempre più presente e, sempre da più parti, si tenta la ricostruzione in chiave moderna di questo istituto che sembra, per alcuni versi, essere

²³ Al punto che la giurisprudenza francese, al contrario, come vedremo, di quella italiana, intende il divieto dei patti successori come un principio di ordine pubblico. Cfr. *Cour de Cass.* 17 marzo 1987, in *Rev. trim. dr. civil.*, 1987, p. 755.

²⁴ Si tratta di quella che viene definita dalla dottrina francese come *institution contractuelle* (art. 1082 *Code civil*): una disposizione irrevocabile, a favore degli sposi o dei figli, di tutti o di una parte dei beni che formano la propria eredità.

²⁵ Cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 17; TESSERA D., *Successioni e liberalità: la riforma francese*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, p. 358 ss. Nella dottrina francese v. GRIMALDI M., *Présentation de la loi du 23 juin 2006 portant réform des successions et des libéralités*, Paris, 2011.

diventato antistorico». Nonostante la dichiarata consapevolezza del carattere distonico del divieto, l'art. 1 del disegno di legge non proponeva una radicale abrogazione del divieto, bensì si limitava a prevedere che «è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione», salvo poi proseguire stabilendo che «è consentito ogni atto con cui taluno costituisce, modifica, trasmette, estingue o rinuncia a beni o diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta. Si applicano le norme relative alla vendita di cosa altrui».

A dire il vero, di fronte alle linee di riforma invocate dalla dottrina, la strada maestra sarebbe stata quella dell'abrogazione dell'art. 458 c.c. sia nella parte in cui viene disposto il divieto dei patti c.d. istitutivi, che nella parte che vieta i patti c.d. dispositivi e rinunciativi; tuttavia, il nostro legislatore ha deciso di preservarlo, riconoscendo, semmai, talune specifiche deroghe. In particolare, come si avrà modo di approfondire nei capitoli successivi²⁶, vi sono attualmente nel nostro sistema giuridico diversi strumenti che consentono ai privati di pianificare la propria successione, conferendo stabilità agli atti dispositivi, senza incorrere nel divieto.

Il percorso di innovazione legislativa si è mosso partendo dalla considerazione che nell'ambito dell'impresa fosse ravvisabile un interesse, privato ma anche collettivo, alla pianificazione successoria nella titolarità di beni produttivi. Le peculiarità del fenomeno, sulle quali si avrà modo di soffermarsi nel paragrafo conclusivo del presente capitolo, hanno determinato, innanzitutto, l'intervento della Commissione Europea, la quale, mediante la raccomandazione del 7 dicembre 1994 n. 1069, ha invitato gli Stati membri a regolamentare in maniera più efficiente il c.d. passaggio generazionale delle piccole e medie imprese, al dichiarato scopo di garantirne la sopravvivenza e la conservazione dei relativi posti di lavoro. Successivamente, è stato lo stesso legislatore

²⁶ V. *infra* cap. II e III.

nazionale ad intervenire sul punto con la legge 14 febbraio 2006 n. 55, la quale, introducendo nel nostro ordinamento il patto di famiglia, ha apportato una considerevole deroga al divieto di cui all'art. 458 c.c.²⁷, mostrando una, seppur limitata, apertura nei confronti del riconoscimento del contratto successorio.

2. Portata del divieto alla luce del diritto internazionale privato

Dopo aver analizzato il divieto dei patti successori all'interno del nostro diritto nazionale e aver individuato le sue *rationes*, occorre ora, seppur brevemente, dar conto dell'estensione che tale divieto assume alla luce delle norme di diritto internazionale privato ed in particolare del Regolamento UE 4 luglio 2012 n. 650, entrato in vigore il 17 agosto 2015, noto anche come "Regolamento sulle successioni".

Il Regolamento 650/2012, infatti, ha introdotto una significativa armonizzazione delle norme in materia di successioni transfrontaliere, con l'obiettivo di garantire un maggior grado di certezza e prevedibilità nei rapporti successori.

Innanzitutto, a differenza di quanto avviene nel nostro diritto nazionale, il Regolamento provvede a fornire una definizione di patto successorio all'art. 3 lett. b), affermando che esso consiste nell'«accordo, anche derivante da testamenti reciproci, che conferisce, modifica o revoca, con o senza corrispettivo, diritti nella successione futura di una o più persone parti dell'accordo».

A ben guardare, i confini del patto successorio nelle successioni transfrontaliere appaiono più ristretti rispetto a quelli delineati dal Codice Civile. Infatti, risulta evidente dal testo del Regolamento come il legislatore europeo abbia inteso enfatizzare il suo

²⁷ Anche se sul punto v. *infra* cap. II, par. 3.

carattere negoziale, limitandosi a prendere in considerazione gli accordi in cui parte contraente sia la persona della cui successione si dispone. Non sembrano, invece, essere ricompresi nella definizione contenuta nel Regolamento i patti successori c.d. dispositivo e rinunciativi, i quali si caratterizzano proprio per l'essere il *de cuius* soggetto estraneo all'accordo.

Effettuata questa breve, ma necessaria, premessa, è opportuno ora porre mente a quanto disposto dall'art. 25 del Regolamento. Quest'ultimo prevede che, al fine di valutare l'ammissibilità, la validità sostanziale e gli effetti di un patto successorio, occorre fare riferimento alla legge applicabile indicata dal Regolamento come se il disponente fosse deceduto nella data di stipulazione del patto.

La materia della legge applicabile è delineata dagli artt. 20 e ss.; in particolare, il Regolamento, dopo aver disposto all'art. 20 che «la legge designata dal presente regolamento si applica anche ove non sia quella di uno Stato membro», elenca tre diversi criteri per la determinazione della legge applicabile. Il primo criterio, fissato dall'art. 21 primo paragrafo, prevede che all'intera successione si applichi la legge dello Stato della residenza abituale del defunto. L'utilizzo del criterio della residenza abituale, nella mente del legislatore europeo, ha lo scopo di favorire la coincidenza fra *ius e forum*; infatti, il medesimo criterio viene adottato, seppur con alcune deroghe (presenza di immobili in uno Stato membro), anche per la determinazione del foro competente²⁸.

Il secondo criterio, di natura eccezionale, è previsto dal paragrafo 2 del medesimo art. 21. In particolare, con la c.d. clausola d'eccezione, viene stabilito che, se «dal complesso delle circostanze del caso concreto risulta chiaramente che, al momento della morte, il defunto aveva collegamenti manifestamente più stretti con uno Stato diverso da

²⁸ MOSCONI F. e CAMPIGLIO C., *Diritto internazionale privato e processuale. Statuto personale e diritti reali*, vol. II, UTET Giuridica, Torino, 2022, p. 306.

quello la cui legge sarebbe applicabile ai sensi del paragrafo 1, la legge applicabile alla successione è la legge di tale altro Stato». In tal modo si rende possibile una verifica circa l'effettività dell'ultima residenza, al fine di realizzare quanto preannunciato nel considerando 26²⁹ ed evitare un utilizzo meramente elusivo del criterio generale³⁰.

Infine, quale ulteriore criterio di determinazione della legge applicabile, il Regolamento conferisce rilievo alla volontà del *de cuius*, prevedendo che egli possa scegliere come legge regolatrice della propria successione quella di cui ha la cittadinanza al momento della morte. Affinché tale facoltà di scelta (c.d. *opinio legis*) sia validamente esercitata, occorre che essa risulti in modo espresso nella forma di disposizione a causa di morte.

Alla luce di quanto appena esaminato, è proprio la scelta della legge applicabile a rappresentare il meccanismo attraverso il quale il soggetto della cui successione si tratta ha la possibilità di pianificare la propria successione in modo conforme alle proprie esigenze.

In questo senso, può a buon diritto essere affermato che il legislatore comunitario si sia chiaramente ispirato da una logica di liberalizzazione del diritto, realizzando un sistema in cui l'autodeterminazione dell'individuo riveste un ruolo centrale nella risoluzione dei conflitti di leggi³¹.

La norma rappresenta, a ben vedere, il risultato di un compromesso. Infatti, se da un lato il Regolamento si propone espressamente l'obiettivo di «consentire ai cittadini di organizzare in anticipo la loro successione scegliendo la legge applicabile alla stessa»,

²⁹ Ove si prevede che «nulla nel presente regolamento dovrebbe impedire a un organo giurisdizionale di applicare meccanismi intesi a contrastare l'elusione della legge, come la frode alla legge nel contesto del diritto internazionale privato».

³⁰ MOSCONI F. e CAMPIGLIO C., *Diritto internazionale privato e processuale. Statuto personale e diritti reali*, cit., p. 307.

³¹ Cfr. CAMPIGLIO C., *La facoltà di scelta della legge applicabile in materia successoria*, in *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2016, p. 928.

dall'altro, il fatto che la scelta venga limitata alla legge di cui il disponente abbia la cittadinanza, risponde all'esigenza, resa manifesta nel considerando n. 38, «di assicurare un collegamento tra il defunto e la legge scelta e di evitare che una legge sia scelta nell'intento di frustrare le aspettative legittime di persone aventi diritto ad una quota di legittima».

È opportuno ora domandarsi se il nostro ordinamento possa accettare che, in attuazione della libertà di autodeterminazione, possano essere disapplicate norme interne che, proprio a tale facoltà, impongono dei divieti. A tal proposito, è necessario confrontarsi con l'art. 35 del Regolamento, in forza del quale «l'applicazione di una disposizione della legge di uno Stato designato dal presente regolamento, può essere esclusa solo qualora tale applicazione risulti manifestamente incompatibile con l'ordine pubblico». I termini della questione devono, quindi, essere posti nel senso se possa o meno l'art. 458 c.c. essere considerato portatore di un principio di ordine pubblico.

A tal riguardo, la dottrina e la giurisprudenza nazionali appaiono orientate verso la soluzione negativa³². Infatti, è stato osservato come, essendo l'Unione Europea soprattutto un'unione di diritti, sarebbe contrario proprio alla realizzazione degli interessi comunitari il rifiuto arbitrario di istituti ritenuti leciti in altri ordinamenti appellandosi, genericamente, all'ordine pubblico. In tal senso sembra deporre anche il fatto che lo stesso legislatore nazionale ha escluso la natura inderogabile del divieto mediante l'introduzione

³² Cfr. DAVÌ A., *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Riv. dir. intern.*, 2005, n. 2, p. 297 ss.; BAREL B., *La disciplina dei patti successori*, in FRANZINA P. e LEANDRO A. (a cura di), *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 137 ss.; PUTORTI V., *Il divieto dei patti successori istitutivi alla luce del regolamento UE 650/2012*, in *Quaderno di Diritto delle Successioni e della Famiglia*, 2016, n. 3, p. 862 ss.; BIANCA C.M., *Le successioni*, in BIANCA C.M. e SIRENA P. (a cura di), *Diritto civile*, vol. 2.2, Giuffrè, Milano, 2022, 6° ed, p. 38 ss. In giurisprudenza si vedano le risalenti pronunce Trib. Bolzano, 8 marzo 1968, in *Riv. giur. Alto Adige*, 1968, p. 220; App. Trento, 24 aprile 1982, in *Giur. merito*, 1983, p. 352 ss.; Cass., 5 aprile 1984, n. 2215, in *Foro it.*, 1984, p. 2253 ss., con nota PARDOLESI.

dell'istituto del patto di famiglia³³.

A diverse conclusioni sembra, invece, doversi pervenire con riguardo alle disposizioni normative che nel nostro ordinamento sono poste a tutela dei diritti dei legittimari; infatti, queste ultime vengono ritenute dalla dottrina dominante come espressione di un principio di ordine pubblico di solidarietà familiare³⁴.

3. Effetti del divieto

Prima di procedere nella disamina degli strumenti alternativi al testamento utili alla pianificazione successoria nello specifico ambito dell'impresa, è necessario soffermarsi brevemente su quali siano gli effetti del divieto imposto dall'art. 458 c.c.; invero, se da un lato la lettera della norma è chiara, disponendo espressamente la nullità della convenzione, dall'altro appare lecito avanzare dubbi circa le sorti cui sia destinato il negozio esecutivo del patto successorio.

Procediamo con ordine.

I patti successori (istitutivi, dispositivi e rinunziativi) c.d. reali, cioè con i quali si dispone immediatamente della propria successione o di diritti che spetteranno su una successione non ancora aperta, sono sempre e radicalmente nulli per contrarietà ad una

³³ V. PUTORTI V., *Il divieto dei patti successori istitutivi alla luce del regolamento UE 650/2012*, in *Quaderno di Diritto delle Successioni e della Famiglia*, 2016, p. 845 ss.; CALÒ E., *Le successioni nel diritto internazionale privato*, Esi, Napoli, 2007, p. 162; TRAISCI F.P., *Il divieto dei patti successori nella prospettiva di un diritto europeo delle successioni*, Esi, Napoli, 2014, p. 62; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 222 ss. Anche se, come vedremo successivamente (v. Cap. II, par. 3) la natura derogatoria del patto di famiglia è posta in discussione da parte della dottrina. V. sul punto. PALAZZO A., *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, II, p. 266 ss.; CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: aspetti strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, p. 468 ss.; BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 51 ss.

³⁴ Cfr. BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 11; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 71.

norma imperativa di legge ai sensi dell'art. 1418 c.c. Si applicano, pertanto, ad essi le norme in tema di nullità disposte dal codice civile, con la conseguenza che la nullità potrà essere invocata da chiunque vi abbia interesse e l'azione è imprescrittibile.

Per quanto riguarda, invece, i patti successori c.d. obbligatori, con i quali non si dispone immediatamente della propria successione o di diritti che spetteranno su una successione non ancora aperta, ma ci si obbliga a disporne in un secondo momento, la dottrina maggioritaria è portata a ritenere che il negozio esecutivo di un patto istitutivo debba considerarsi valido³⁵, salvo che dall'interpretazione della volontà dell'autore non risulti che questa sia stata influenzata dall'impegno negoziale assunto e che il negozio costituisca proprio l'esecuzione di quell' "obbligo". In tal caso, parte della dottrina ritiene che il successivo negozio istitutivo sia annullabile per errore di diritto³⁶, altra tesi, invece, sostiene che esso sia nullo per illiceità del motivo³⁷. Pertanto, anche in presenza di un patto successorio istitutivo obbligatorio, se Tizio poi nel testamento nominasse erede Caio, non potrebbe essere negata la validità dell'istituzione ove risultasse che la volontà di Tizio non sia stata in alcun modo vincolata dagli obblighi assunti.

Se la dottrina, come si è avuto modo di considerare, afferma tradizionalmente la piena validità del successivo negozio esecutivo, al contrario, la giurisprudenza più recente, con un'inversione dal punto di vista probatorio, è portata a ritenere che il negozio esecutivo debba ritenersi in ogni caso nullo, salvo che non venga dimostrato che il testatore fosse a conoscenza della nullità dell'impegno assunto e che abbia, pertanto, disposto in completa libertà³⁸.

³⁵ Cfr. BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 36; CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 48 ss.

³⁶ Nei circoscritti limiti risultanti dall'art. 624 c.c. in materia di rilevanza dell'errore con riferimento alle disposizioni testamentarie.

³⁷ V. CALVO R., *I patti successori*, in Calvo R. e Astuni E. (a cura di), *Diritto delle successioni*, Esi, Napoli, 2008, p. 23.

³⁸ Cfr. Cass., 3 novembre 1979, n. 5693, in *Mass. giust. civ.*, 1979, n. 11, nella quale la Corte

Da ultimo, merita di essere osservato come alla sanzione della nullità si accompagni quanto disposto dall'art. 28 della legge 12 febbraio 1913 n. 89 (c.d. legge notarile), il quale impone al notaio di non ricevere o autenticare atti «se essi sono espressamente proibiti dalla legge, o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico». Proprio questa norma, in combinazione con la severità delle sanzioni erogate ai notai che la violano, ha fatto sì che, nonostante gli sforzi dottrinali e giurisprudenziali che hanno caratterizzato l'evoluzione del pensiero giuridico nella materia dei patti successori, vi sia, tuttora, una certa riluttanza a conferire rilievo ad esigenze di pianificazione successoria dettate dalla realtà economica che, al contrario, meriterebbero maggiore riconoscimento.

4. Figure di patti successori ammesse

La ricerca di strumenti alternativi alla forma testamentaria non nasce solo da considerazioni di carattere giuridico, ma trova fondamento anche in riflessioni di natura sociologica. A tal proposito, è significativo notare che, a partire dalla metà degli anni '90, si è registrato un progressivo abbandono dello strumento del testamento. Questo fenomeno si è verificato non solo perché il testamento si rivela spesso inadeguato rispetto alla realizzazione dell'assetto di interessi desiderato, ma, altresì, anche in ragione della diffusione che il «signoreggiare dell'interesse del defunto» venga sovente messo all'angolo da fattispecie in grado di operare un «ri-aggiustamento *post mortem* dell'assetto devolutivo» che riduca la causa regolamentare del testamento ad un mero

sottolinea, in particolare, che il negozio istitutivo obbligatorio, perché possa determinare la nullità del successivo negozio istitutivo, occorre che sia suscettibile di coazione giuridica e che, pertanto, non sia riscontrabile un patto successorio «in mancanza della prova [...] della idoneità giuridica del vincolo a determinare [...] la volontà del testatore alla istituzione».

calcolo del testatore, privo di vincolatività per gli eredi³⁹.

Ciò ha, conseguentemente, condotto alla perdita della centralità del testamento in favore di strumenti alternativi che consentano di realizzare una successione anticipata o, comunque, di pianificare la propria successione in un momento anteriore alla propria morte⁴⁰.

Concentrando l'attenzione sulle specifiche problematiche che vengono in rilievo nell'ambito della successione nei beni produttivi, è stato dunque osservato che la necessità di individuare alternative al negozio testamentario derivi da esigenze sia funzionali sia strutturali.

Per quanto riguarda le esigenze funzionali, queste sono determinate dalla natura dei beni trasmessi. È opportuno, pertanto, che il tipo di trasferimento risulti adeguato, in primo luogo, rispetto alla diversa destinazione del bene e alle sue specifiche qualità, nonché ai vari bisogni dei soggetti cui i beni vengono trasmessi. Le esigenze strutturali, invece, consistono nella necessità, particolarmente avvertita nella prassi, che la disciplina del negozio non sia il risultato della sola ed unilaterale volontà del disponente, ma piuttosto il frutto di una riflessione bi- o plurilaterale che coinvolga anche i soggetti destinatari delle disposizioni. Una simile caratteristica può essere offerta solo da una figura contrattuale⁴¹.

Di qui, la ricerca è andata muovendosi fra i confini del diritto successorio e quelli

³⁹ Cfr. PAGLIANTINI S., *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, in *Quaderni di «Diritto delle successioni e della famiglia»*, 2016, n. 6, Esi, Napoli, 2016, pp. 17 e 18. L'autore evidenzia, in particolare, che istituti come gli accordi di reintegrazione della legittima; rinunzie convenzionali a non far valere il testamento; patti di non pubblicazione e accordi di interpretazione fanno da «contrappunto all'idea (preponderante di coeredi istituiti vincolati [...] ad un comando provvisto di efficacia ultrattiva)».

⁴⁰ V. BARBA V., *Atti di disposizione e pianificazione ereditaria*, cit., p. 183 ss.

⁴¹ PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, in IUDICA G. e ZATTI P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 48.

degli istituti contrattuali, ponendo la necessità di individuare dei precisi criteri attraverso cui vagliare la morfologia della fattispecie contrattuale e verificare se ed in quale misura, questa si ponga in contrasto con l'esaminato divieto dei patti successori. Come si è visto, infatti, fra i diversi significati che l'art. 458 c.c. assume, vi è proprio quello di vietare atti *mortis causa*, diversi dal testamento, aventi contenuto patrimoniale.

Sul punto, la giurisprudenza ritiene tradizionalmente che si sia al di fuori del divieto dei patti successori non solo nel caso in cui l'effetto traslativo si verifichi nel corso della vita del disponente⁴², ma anche quando, pur verificandosi in seguito alla morte, quest'ultima non entri nel congegno causale del negozio posto in essere, ma venga in rilievo unicamente quale condizione degli effetti negoziali⁴³.

In merito ai criteri di individuazione dei patti successori, può essere utile menzionare la sentenza della Corte di Cassazione, del 22 luglio 1971, n. 2404. Questa pronuncia, infatti, viene considerata in dottrina come la più completa nella ricostruzione dei confini del divieto⁴⁴, pertanto si ritiene utile in questa sede indicarne le coordinate essenziali.

⁴² In questo caso, infatti, appare chiaro che non solo la morte non rientri nel congegno causale, ma che, in realtà, questa sia del tutto estranea al negozio posto in essere. Perciò validità del negozio attributivo non potrebbe mai essere revocata in dubbio, dal momento che l'art 458 c.c. vieta di porre in essere attribuzioni *mortis causa* con strumenti diversi dal testamento e non certo, invece, di disporre liberamente del proprio patrimonio durante la propria vita.

⁴³ Si vedano, in particolare, in giurisprudenza Cass., 9 gennaio 2024, n. 722, in *Riv. not.*, 2024, p. 355 ss. e Cass., 2 settembre 2020, n. 18198, in *Mass. giust. civ.*, 2020 nelle quali la Suprema Corte sostiene che «In tema di patti successori, l'atto *mortis causa*, rilevante gli effetti di cui all'art. 458 c.c., è esclusivamente quello nel quale la morte incide non già sul profilo effettuale (ben potendo il decesso di uno dei contraenti fungere da termine o da condizione), ma sul piano causale, essendo diretto a disciplinare rapporti e situazioni che vengono a formarsi in via originaria con la morte del soggetto o che dalla sua morte traggono comunque una loro autonoma qualificazione, sicché la morte deve incidere sia sull'oggetto della disposizione sia sul soggetto che ne beneficia: in relazione al primo profilo l'attribuzione deve concernere l'*id quod superest*, ed in relazione al secondo deve beneficiare un soggetto solo in quanto reputato ancora esistente al momento dell'apertura della successione»

⁴⁴ Cfr. PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, in PERLINGIERI P. (diretto da), *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, Esi, Napoli, 2003.; v. anche AZZARITI G., *Le successioni e le donazioni*, CEDAM, Padova, 1990, p. 13, nota 1.

I giudici della Suprema Corte si sono trovati a decidere circa la validità di una fattispecie che aveva visto un padre dapprima vendere ad uno dei figli il proprio podere, per poi assegnare parte del denaro ricavato dalla vendita agli altri figli, al dichiarato fine di tacitare i diritti di questi sulla propria futura eredità. La Cassazione, in proposito, afferma che, perché si ricada nel divieto comminato dall'art. 458 c.c., occorre accertare: se le parti avessero «la specifica finalità di costituire, modificare, trasmettere o estinguere diritti relativi a una successione non ancora aperta»; se i beni o i diritti oggetto dell'atto dispositivo siano considerati dalle parti come «entità di una futura successione»; se il promittente abbia inteso disporre della propria successione, privandosi di ogni *ius poenitendi* in merito; se «l'acquirente abbia contratto o stipulato come avente diritto alla successione stessa»; se il trasferimento debba avere luogo *mortis causa*⁴⁵.

Sulla base di queste considerazioni, la dottrina che si è occupata dell'argomento ha elaborato la distinzione fra atti *mortis causa* ed atti con effetti *post mortem*⁴⁶. Secondo tale ricostruzione l'atto *mortis causa* avrebbe lo scopo ultimo di regolare i rapporti del soggetto in funzione e dal momento della sua morte; diversamente, negli atti *post mortem* la morte verrebbe in rilievo solo quale condizione o termine di efficacia della disposizione patrimoniale.

In altre parole, mentre negli atti *mortis causa* la morte costituisce l'elemento causale e determina la costituzione di un rapporto giuridico prima inesistente⁴⁷, nei negozi

⁴⁵ Cfr. Cass., 22 luglio 1971, n. 2404, in *Foro it.*, 1972, p. 700 ed in *Giust. Civ.*, 1971, p. 1536.

⁴⁶ Per una prima distinzione fra negozio *mortis causa* e negozio con effetti *post mortem* v. GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento*, cit., p. 237 ss., il quale, afferma che la differenza fra negozio «a rilevanza giuridica esterna» e negozio di ultima volontà consiste nel fatto che «quest'ultimo, che regola e vuol effettivamente regolare una situazione *post mortem*, spiega realmente e in senso tecnico i suoi effetti *dopo* la morte del soggetto; il primo invece, opera al momento stesso della morte, e cioè con riferimento all'attimo ideale del trapasso della situazione di vita a quella di morte». ID., *Atto "mortis causa"*, cit., p. 232 ss.

⁴⁷ V. PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 12 ss.; NICOLÒ R., *Attribuzioni patrimoniali post mortem e mortis causa*, in *Vita not.*, 1971, p. 147 ss., il quale esclude che si sia in presenza

post mortem si è in presenza di una fattispecie che si è già perfezionata fra le parti, ma i cui effetti sono destinati a prodursi solo a seguito dell'evento morte. Quest'ultimo, vale a dire, non è più la causa che regge la validità del negozio, ma, rispetto ad esso, si pone come mero elemento accidentale alla cui verifica è subordinata la produzione degli effetti⁴⁸.

La distinzione in esame, ormai consolidata nel nostro pensiero giuridico, ha un'incidenza evidente sulla portata del divieto dei patti successori. Infatti, per il disposto dell'art. 458 c.c.⁴⁹, sono sanzionati con la nullità i negozi *mortis causa* diversi dal testamento e non, invece, gli atti con effetti *post mortem*⁵⁰.

Sulla base di tale distinzione la dottrina che più di recente si è occupata del tema ha elaborato un'ulteriore categoria di negozi: i c.d. negozi *trans mortem*⁵¹. Secondo la citata ricostruzione, il contratto *trans mortem* consisterebbe in un negozio stipulato durante la vita dei contraenti, destinato a produrre i propri effetti dopo la morte del disponente (come nei negozi *post mortem*), rispetto al quale, tuttavia, purché sia consentita la possibilità di revocare il negozio, è possibile per le parti anticipare alcuni

di un'attribuzione *mortis causa* in senso tecnico quando l'atto non ha la forma del testamento. Questo tipo di attribuzione rappresenta comunque un atto *mortis causa*, in quanto regola una situazione patrimoniale che viene ad esistenza solo con la morte.

⁴⁸ *Contra* si veda BARBA V., *Atti di disposizione e pianificazione ereditaria*, cit., p. 190 ss. L'autore, dopo aver proceduto ad una distinzione fra atti di ultima volontà e atti fra vivi sulla scorta di quanto già osservato da Giampiccolo, conclude che entrambe queste due tipologie di atti, a ben vedere, quando fatti *mortis causa*, sono accomunati «in ragione della loro funzione successoria, in ragione, cioè, della loro idoneità a creare una vicenda di rapporto giuridico, sia esso esistenziale o patrimoniale, che rileva in funzione della morte del soggetto». In altre parole, secondo l'autore, anche negli atti fra vivi è possibile che la morte, anche ove rivesta il ruolo di mero elemento accidentale del negozio, rappresenti il «fondamento oggettivo-funzionale, sì da impedire la possibilità stessa di configurare la vicenda del rapporto giuridico fuori, o oltre la morte del soggetto».

⁴⁹ V. *retro* par. 1.

⁵⁰ Cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 88.

⁵¹ V. La ricostruzione del negozio *trans mortem* è da attribuire ad Antonio Palazzo (v., in particolare, PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, cit. p. 49).

effetti prima della morte dello stipulante.

Quanto alle caratteristiche che connotano il negozio *trans mortem*, perché questo possa essere considerato valido occorre, innanzitutto, che il diritto oggetto dell'atto dispositivo sia uscito dal patrimonio del disponente prima della sua morte; infatti, in caso contrario, sarebbe difficile negare la natura successoria dell'attribuzione. È necessario, poi, che, sebbene le parti possano anticipare alcuni degli effetti, l'assegnazione del bene acquisti carattere definitivo solo dopo la morte del disponente. Infine, il soggetto la cui morte rappresenta la condizione o il termine di efficacia del negozio deve conservare uno *ius poenitendi*, che gli consenta di modificare o revocare l'assetto patrimoniale predisposto fino al momento della sua morte⁵².

Proprio la possibilità di revocare l'atto dispositivo da parte del disponente e la produzione di effetti, quantomeno preliminari, al momento di perfezionamento del contratto, consentirebbero alla categoria in esame di essere esclusa dalla nullità comminata dall'art. 458 c.c.; infatti, elementi caratterizzanti il contratto ereditario sarebbero l'irrevocabilità del consenso prestato e la causa di morte e, nel caso del negozio *trans mortem*, così come elaborato dalla dottrina, sono assenti⁵³.

4.1. Donazione

Compresi ora i limiti imposti nel nostro ordinamento dal divieto dei patti successori e i criteri adottati dalla nostra giurisprudenza per individuare il confine fra negozio nullo per contrasto con il divieto e negozio valido e meritevole di tutela, si

⁵² V. PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, cit. pp. 16 e 47.

⁵³ Cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 90.

possono ora analizzare alcune peculiari figure contrattuali emerse nella prassi, le quali si propongono di rappresentare istituti alternativi al testamento. Si tratta delle cosiddette «successioni anomale contrattuali».

Il primo negozio con il quale è necessario confrontarsi, in ragione della sua notevole vicinanza al fenomeno successorio, è la donazione⁵⁴.

La tradizione romanistica conosceva e ammetteva la validità della *donatio mortis causa*. Quest'ultima veniva intesa come una liberalità effettuata in costanza di un pericolo imminente per la vita, subordinata alla morte e revocabile⁵⁵. Diverso da questo istituto è il caso della liberalità sottoposta a termine o condizione della morte del donante. In tale ipotesi, infatti, è esclusa la possibilità di revocare l'attribuzione patrimoniale. Rispetto a questa figura, mancando nel nostro ordinamento una specifica disposizione circa la donazione connessa alla morte⁵⁶, si pone, dunque, la necessità di verificarne la compatibilità in relazione al divieto dei patti successori istitutivi.

È possibile distinguere tre forme di donazione condizionata o a termine: la donazione c.d. *cum moriar*, dove la morte è termine iniziale di efficacia dell'attribuzione; la donazione c.d. *si moriar*, sottoposta alla condizione della morte del donante entro un certo termine; infine, la donazione c.d. *si praemorar*, sottoposta alla condizione della premorienza del donante.

In passato la giurisprudenza, seguendo un orientamento dottrinale minoritario⁵⁷,

⁵⁴ V. CATAUDELLA A., *La donazione*, in BESSONE A. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 2005.

⁵⁵ V. AMELOTTI M., *Donazione mortis causa (diritto romano)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIII, Giuffrè, Milano, 1964, p. 1000 ss.; FERRI L., *Disposizioni generali sulle successioni*, cit., p. 111.

⁵⁶ A differenza di quanto avviene in altri ordinamenti. Per esempio il BGB (§ 2301) ammette una donazione sottoposta alla condizione sospensiva della premorienza del donante, v. KANZLEITER R., *Münchener Kommentar BGB.Schuldrecht Allgemeiner Teil*, München, 2003. Analogamente dispone il codice civile austriaco (ABGB, § 956), v. ZANKL W., *Bürgerliches Recht*, VI ed., Wien, 2012.

⁵⁷ Cfr. CUPINI V., *A proposito di patti successori e donazioni con clausola si praemorar*, in *Notariato*, 2005, p. 639 ss.; CARRABBA A.A., *Le donazioni "mortis causa"*, in *Riv. not.*, 2006, p. 1449 ss.

aveva ritenuto che tali negozi presentassero le caratteristiche dei patti successori istitutivi⁵⁸.

Più di recente, la Corte di Cassazione ha, invece, avallato la teoria maggioritaria, la quale ritiene valida sia la donazione *cum moriar* che *si praemoriar*, in quanto si tratta, in ogni caso, di atti *inter vivos* caratterizzati dall'attualità dello spoglio. Così, i giudici della Suprema Corte argomentano che «il donante non dispone della propria successione, ma di un proprio bene, limitandosi a subordinare l'efficacia dell'atto dispositivo all'evento costituito dalla sua morte»⁵⁹. In essa, durante la pendenza della condizione, il donante rimane nella titolarità del bene donato, ma il donatario acquista comunque un'aspettativa giuridicamente tutelata all'acquisto del bene al verificarsi dell'evento.

Come abbiamo avuto modo di constatare nel paragrafo precedente, questa donazione condizionata deve essere tenuta distinta dalla donazione *mortis causa*, nella quale la morte rappresenta la causa dell'attribuzione patrimoniale e fa sì che questa, diversamente dalla donazione condizionata o a termine, si perfezioni solo con la morte del donante⁶⁰.

⁵⁸ In particolare, si affermava che la disposizione, dotata del carattere dell'irrevocabilità, mirava a realizzare un assetto patrimoniale per il tempo in cui si avrà cessato di vivere.

⁵⁹ Cfr. Cass., 9 luglio 1976, n. 2619, in *Giust. civ. Rep.*, voce «Successione in genere», 1976, n. 34, p. 3093 e Cass., 16 giugno 1966, n. 1547 in *Giust. civ.*, 1967, I, p. 1351, secondo le quali, per verificare la validità del negozio, occorre indagare la volontà delle parti e accertare che la morte non sia da questi elevata a causa dell'attribuzione, ma sia ritenuta quale mero evento condizionante la produzione degli effetti del negozio. Da ultimo, si veda anche Cass., 13 dicembre 2023, n. 34858, in *Pactum online. Rivista telematica di diritto dei contratti*, con nota di COGGI, nella quale si afferma che «l'eventuale contrasto della donazione con il divieto di patti successori può allora dipendere dalla persistenza di un residuo potere dispositivo in capo al donante, tale da minare o rendere solo apparente l'irrevocabilità della disposizione e la sua immediata efficacia vincolante, non in sé per la maggior o minore probabilità del verificarsi dell'evento condizionante». *Contra* si veda Cass., 24 aprile 1987, n. 4053, in *Giur. comm.*, 1987, p. 725, nella quale viene sancita la nullità della donazione *si preamoriar* «in quanto la sua funzione sarebbe quella di permettere al dichiarante di disporre dei propri beni o diritti (e dunque della propria successione) per quando avrà cessato di vivere».

⁶⁰ Cfr. PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 30; NICOLÒ R., *Attribuzioni Patrimoniali post mortem e mortis causa*, cit., p. 151; GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, cit., p. 46. *Contra* altra parte della dottrina (si veda sul

Di contrario avviso è altra parte della dottrina⁶¹, la quale ritiene che all'interno della donazione sottoposta a condizione di premorienza occorra distinguere a seconda che la condizione sia risolutiva o sospensiva. Tale dottrina rileva, in particolare, che, ove la donazione sia risolutivamente condizionata alla premorienza del donatario, possa pacificamente escludersi la sussistenza di un patto successorio, in quanto l'effetto traslativo si sarebbe già realizzato⁶² e la condizione (c.d. di reversibilità), operando retroattivamente, risponderebbe unicamente alla volontà del donante di recuperare il bene venendo preferito rispetto ai successori del donatario⁶³. Laddove, invece, la condizione di premorienza abbia natura sospensiva, la tesi in esame ritiene che si riproponga la causa di morte. Infatti, è stato osservato come, in una fattispecie così costruita, l'unico effetto che verrebbe a prodursi sarebbe proprio quello che il nostro ordinamento cerca di evitare, cioè l'irrevocabilità dell'attribuzione che sarà destinata ad avere efficacia sostanziale solo a seguito della morte del donante⁶⁴.

Il tema dell'individuazione dei confini di validità della fattispecie, lungi dall'essere vicino ad una soluzione condivisa, non può comunque prescindere da un'analisi, caso per caso, della concreta volontà delle parti, tenendo a mente, in ogni caso, quanto previsto dall'art. 1367 c.c. Tale ultima disposizione, infatti, impone il rispetto del c.d. principio di conservazione del contratto, per il quale, nel dubbio, il contratto deve

punto DE GIORGI M.V., *I patti*, cit., p. 119; ID, *Patto successorio*, cit., p. 538), alla ricerca di un criterio che faciliti l'interprete nella distinzione fra patto successorio e donazione valida, attribuisce un ruolo centrale alla ricerca della causa negoziale. Così, l'autrice ritiene che, rinviando la produzione degli effetti della donazione ad un momento in cui, in ragione della sopravvenuta morte, il donante non potrà più servirsi del bene, non si possa parlare di causa donativa del negozio ma, invece, di causa successoria.

⁶¹ V. BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 41.

⁶² V. DE GIORGI M.V., *I patti*, cit., p. 116 ss.; CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 54; PALAZZO A., *Le donazioni (Artt. 769-809)*, in SCHLESINGER P. (fondato e diretto da), *Il codice civile. Commentario*, II ed., Milano, Giuffrè, 2000, p. 18.

⁶³ Sul punto, v. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 119. L'autore, in particolare, ritiene che l'ipotesi della condizione di reversibilità, se dal punto di vista del donante non presenta alcun problema, con riguardo, invece, alla successione del donatario sembrerebbe realizzare la tipica attribuzione a causa di morte.

⁶⁴ Cfr. BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 41.

essere interpretato nel senso in cui possa avere qualche effetto⁶⁵.

Affrontate le principali criticità inerenti alla validità della donazione connessa alla morte, occorre in questa sede esaminare, altresì, l' idoneità delle donazioni così configurate a rappresentare un' alternativa allo strumento testamentario quando si tratti di governare il passaggio intergenerazionale dell' impresa.

La prima osservazione che è opportuno svolgere riguarda la necessaria irrevocabilità *ab initio* dell' atto dispositivo. Sul punto occorre rilevare che, sebbene il negozio assicuri tranquillità economica al donatario, consentendogli, in ogni caso, di mantenere l' attribuzione patrimoniale ottenuta, al donante sarà invece preclusa la possibilità di effettuare verifiche circa le reali attitudini e capacità del destinatario⁶⁶. Tale controllo, insieme alla facoltà del disponente di revocare l' attribuzione ove ravvisi la mancanza di capacità del beneficiario, rappresenta un elemento fondamentale nella pianificazione del passaggio generazionale dell' impresa. Pertanto, la ricerca di uno strumento alternativo al testamento utile a regolare le sorti dei beni produttivi dopo la morte dell' imprenditore dovrà orientarsi altrove.

Inoltre, pur riconoscendo, in ultima istanza, la validità delle donazioni c.d. connesse alla morte del donante, l' efficienza e la stabilità dell' attribuzione dell' impresa rischia di essere compromessa dalle istanze di tutela dei legittimari del donante, i quali, ove si vedano lesi nei propri diritti di legittima, potrebbero, all' apertura della successione, agire ai sensi degli artt. 553 ss. c.c. per ottenere la riduzione della donazione.

Per ovviare a questo inconveniente, parte della dottrina che si è occupata del tema propone di ricorrere alla donazione modale, con onere di corrispondere la quota spettante

⁶⁵ V. sul punto CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 59.

⁶⁶ Cfr. PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, in *Trattato di diritto privato*, cit., p. 51.

agli altri legittimari dopo la morte del donante⁶⁷. Infatti, soddisfacendo le esigenze di tutti i soggetti coinvolti nella futura successione attraverso lo strumento del *modus*, è possibile per il donante delineare un assetto economico-patrimoniale idoneo a sopravvivere anche dopo la propria morte mediante il ricorso ad un unico contratto⁶⁸.

Per quanto riguarda la compatibilità della donazione modale con onere da adempiersi dopo la morte del donante con i principi che regolano il nostro diritto successorio, non si può ritenere che una simile forma di donazione configuri un patto successorio, in quanto il bene oggetto della disposizione patrimoniale esce immediatamente dal patrimonio del donante per effetto del contratto e la morte rimane esterna alla struttura causale del negozio, rappresentando nient'altro che il termine per l'adempimento dell'onere⁶⁹.

Significativa, sul punto, è una risalente pronuncia giurisprudenziale: il caso riguardava un padre che aveva donato un immobile ad uno dei figli; questi aveva accettato la donazione e si era contestualmente obbligato a pagare al fratello, dopo la morte del genitore, una somma pari a metà del valore dell'immobile. Inadempito il *modus*, il donatario veniva convenuto in giudizio dal fratello e, per difendersi, sosteneva che la donazione intervenuta costituiva un patto successorio vietato.

Il Tribunale di Bari, adito per la risoluzione della controversia, afferma che il bene «in tal caso non costituisce cosa da prendersi dall'eredità e da trasferirsi al promissario a

⁶⁷ V. PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, cit., p. 50.

⁶⁸ Cfr. CARNEVALI U., *La donazione modale*, in BONILINI G. (diretto da), *Tratt. dir. succ. e don.*, Giuffrè, Milano, 1969, p. 870, il quale, dopo aver affermato la riconducibilità del *modus* al novero delle liberalità indirette, sostiene la tesi per cui anche l'onere a favore del legittimario debba essere imputato *ex se*: «Il legittimario deve imputare alla sua quota anche la liberalità che abbia ricevuto indirettamente dal defunto attraverso un modo: a nostro avviso, il rinvio, disposto dall'art. 809, primo comma, cod. civ., alle "norme ... sulla riduzione delle donazioni per integrare la quota dovuta ai legittimari" deve essere inteso come un rinvio in blocco a tale disciplina, inclusa quindi anche l'imputazione *ex se*».

⁶⁹ Cfr. IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in RESCIGNO P. (a cura di), *Successioni e donazioni*, vol. 1, CEDAM, Padova, 1994, p. 103 ss.

titolo di eredità o legato», concludendo per la mancata configurazione di un patto successorio⁷⁰.

Deve inoltre osservarsi che, ricorrendo al *modus*, è possibile «orientare un negozio come la donazione, di regola irrevocabile, verso la risoluzione in caso di inadempimento dell'onere, o verso la modificazione ed estinzione del beneficio»⁷¹. Proprio tale caratteristica rende la donazione modale particolarmente favorevole a rappresentare un istituto alternativo al testamento nella pianificazione successoria dell'impresa, attribuendo questa ad un donatario con l'onere di tacitare in denaro gli altri parenti. Come vedremo più avanti⁷², infatti, parte della dottrina ricorre allo schema della donazione modale per spiegare la prevalente funzione liberale dell'istituto del patto di famiglia.

4.2. Mandato *post mortem*

Preso atto dell'incapacità della donazione di dare attuazione all'esigenza di una costante e diretta verifica delle capacità del beneficiario da parte del disponente e considerata la necessità di un trasferimento *ante mortem* con un rinvio degli effetti del negozio solo a seguito della morte, la prassi si è orientata verso l'utilizzo dell'interposizione, reale, di un soggetto terzo.

Lo strumento giuridico maggiormente utilizzato a tale scopo è rappresentato dal mandato con incarico da eseguirsi dopo la morte del mandante⁷³.

⁷⁰ Cfr. Trib. Bari, 23 giugno 1964, in *Giur. it.*, 1966, p. 209.

⁷¹ V. PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, cit. p. 50.

⁷² V. *infra* cap. II par. 2.

⁷³ V. PALAZZO A., *Attribuzioni patrimoniali fra vivi e assetti successori per la trasmissione della ricchezza familiare*, CEDAM, Padova, 1995, p. 46 ss.; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 126.

La fattispecie ha dato luogo a vivaci dibattiti circa la validità del mandato c.d. *post mortem* e alla possibilità di un suo utilizzo in chiave di strumento di trasmissione della ricchezza alternativo al testamento. Nello specifico, al fine di verificare un possibile contrasto del negozio con il divieto dei patti successori, la dottrina che ha affrontato l'argomento evidenzia la necessità di distinguere tre diverse tipologie contrattuali⁷⁴.

Ricorre, dunque, la figura del mandato c.d. *mortis causa* (detto anche *post mortem* con oggetto illecito), quando un soggetto (il mandante) conferisce ad un altro (il mandatario) l'incarico di porre in essere attività giuridiche, dispositive di diritti appartenenti all'asse ereditario, dopo la propria morte. Con esso, il mandante realizza un'attribuzione *mortis causa* che comporta la disposizione di diritti successori attraverso uno strumento diverso dal testamento, pertanto appare evidente il suo contrasto con il divieto dei patti successori.

Altra figura da esaminare è il mandato c.d. *post mortem* in senso stretto. Con esso il mandante conferisce, mediante un atto unilaterale, l'incarico a svolgere attività giuridiche nel suo interesse da eseguirsi dopo la propria morte: viene reputato valido anche se contenuto in un testamento e deve riguardare attività non attributive, o attributive di diritti patrimoniali estranei all'asse.

Infine, viene in rilievo la figura del mandato c.d. *post mortem exequendum*, ossia un contratto nel quale le parti stabiliscono che l'incarico dovrà essere eseguito dopo la morte del mandante attraverso il compimento di mere attività materiali⁷⁵, solo eventualmente esecutive di un'attribuzione patrimoniale che si è già verificata durante la

⁷⁴ V. AMATUCCI A., *Osservazioni sul mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante*, in *Riv. dir. Comm.*, 1964, p. 290 ss.; IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 26; CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 67 ss.

⁷⁵ Concretandosi il mandato in mere attività materiali e non giuridiche è posta in dubbio la stessa natura di mandato della fattispecie, atteso che nel contratto disciplinato dagli artt. 1703 ss. c.c. l'attività posta in essere del mandatario si caratterizza per essere giuridica.

vita del *dominus*.

Per quanto riguarda l'elaborazione giurisprudenziale della fattispecie, questa ha preso le mosse da un caso nel quale il mandante aveva conferito incarico al mandatario di consegnare al coniuge e agli otto nipoti, dopo la propria morte, diversi documenti rappresentativi di somme. Eseguito l'incarico, l'erede universale aveva convenuto in giudizio il mandatario ritenendo il mandato *post mortem* nullo nel nostro sistema giuridico e, pertanto, insuscettibile di trovare esecuzione⁷⁶.

La soluzione della questione, affermano i giudici della Suprema Corte, passa, necessariamente, attraverso l'individuazione di un criterio idoneo a distinguere le diverse tipologie di mandato (*mortis causa*, *post mortem* e *post mortem exequendum*) e, quindi, i casi in cui il contratto assuma una conformazione *mortis causa* da quelli in cui, invece, abbia la natura di contratto *inter vivos* con effetti connessi alla morte.

In particolare, è stato osservato che, perché possa essere affermata la validità di un mandato così configurato, è necessario analizzare la natura dell'oggetto dell'incarico. Così, dovrà essere affermata la nullità del mandato a trasferire dopo la morte del mandante quando risulti evidente dall'interpretazione della volontà delle parti che i beni compresi nell'incarico siano stati intesi come appartenenti all'asse ereditario. In questo caso, infatti, il mandato risponderebbe ad una funzione sostanzialmente successoria. Diversamente, ove il mandato abbia ad oggetto il compimento di attività materiali meramente esecutive di un trasferimento patrimoniale che si è già perfezionato, questo dovrà essere considerato perfettamente valido ed efficace⁷⁷.

Inoltre, perché il negozio non rientri nell'alveo dei patti successori vietati, occorre che vengano rispettati i requisiti che abbiamo esaminato nei paragrafi precedenti.

⁷⁶ Cfr. Cass., 4 ottobre 1962, n. 2804, in *Giust. Civ.*, 1962, p. 2069 ss.

⁷⁷ V. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 128.

Pertanto, allo scopo di escludere la fattispecie dal novero dei negozi a causa di morte è necessario che il bene oggetto del mandato fuoriesca dalla sfera patrimoniale del disponente e che il negozio determini la produzione di effetti giuridici immediati, ancorché solo prodromici, rinviando, eventualmente, quelli definitivi al momento della morte del disponente⁷⁸.

Altro aspetto particolarmente rilevante, e discusso, ai fini della valutazione circa l'ammissibilità del mandato *post mortem* riguarda l'interrogativo circa la natura della regola sancita dall'art. 1722, n. 4 c.c. Da tale norma emerge come, essendo il mandato un negozio che si regge di norma su un *intuitus personae*, la morte del mandante o del mandatario è, di regola, causa di estinzione del contratto (*mandatum morte finitur*).

Parte della dottrina, anche se minoritaria, ritiene che la norma abbia natura cogente ed imperativa e che, di conseguenza, l'ultrattività del mandato determinerebbe, in ogni caso, un contrasto con il divieto dei patti successori⁷⁹.

Di converso, la dottrina e la giurisprudenza prevalenti⁸⁰, da tempo, ritengono che questa norma abbia carattere dispositivo e che sia liberamente derogabile dalla volontà delle parti⁸¹. La pattuizione attraverso cui le parti concordano la prosecuzione del rapporto anche dopo la morte del mandante, infatti, non lederebbe alcun interesse

⁷⁸ V. *retro* par. 4.

⁷⁹ V. DE GIORGI M.V., *I patti*, cit., p. 144; CRISCUOLI G., *Le obbligazioni testamentarie*, Giuffrè, Milano, 1965, p. 556 ss., il quale, dopo aver sottolineato il carattere imperativo dell'art. 1722, n. 4 c.c., pone in evidenza che la finalità *mortis causa* rappresenta un elemento imprescindibile ed immanente del mandato *post mortem*, infatti, con esso le parti vogliono disciplinare una «situazione che trova la ragione della sua autonoma considerazione nella morte del mandante», attribuendo a quest'ultima, dunque, la ragione giustificativa del negozio.

⁸⁰ In tal senso, si vedano, in particolare, BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 42; PUTORTÌ V., *Mandato post mortem e divieto dei patti successori*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, p. 738 ss. Per la giurisprudenza in materia v. Cass., 25 marzo 1993, n. 3602, in *Foro it.*, 1995, p. 1613; Cass., 24 aprile 1965, n. 719, *ivi*, 1965, p. 1001; Cass., 10 agosto 1963, n. 2278, *ivi*, 1964, p. 329; Cass., 4 ottobre 1962, n. 2804, cit.

⁸¹ Non solo con riferimento alla morte del mandante, ma anche in relazione alla morte del mandatario (c.d. *mandato post mortem mandatarii*). Cfr. PUTORTÌ V., *Mandato post mortem e divieto dei patti successori*, cit., p. 740.

«superindividuale»⁸² e, anzi, lo stesso legislatore ha riconosciuto, in alcune ipotesi, la sopravvivenza del vincolo. Deroghe al principio *mandatum morte finitur* sono contenute, a titolo esemplificativo, nel caso di incarico conferito nell'interesse del mandatario o di terzi (c.d. mandato *in rem propriam*) di cui all'art. 1723 c.c., di quello avente ad oggetto il compimento di atti relativi all'esercizio di un'impresa (art. 1722, co. 4 c.c.), ovvero, ancora, nel caso del mandato collettivo (art. 1726 c.c.).

Proseguendo con l'esame dell'istituto, occorre ora verificare l'adeguatezza dello strumento a rappresentare un'efficace alternativa al testamento per il caso oggetto d'indagine.

Sul punto, merita di essere esaminato il caso, particolarmente diffuso nella prassi, in cui il mandato sia caratterizzato dal trasferimento di beni e affiancato da un patto con il quale il mandatario assume l'obbligo di ritrasferirli ad un terzo soggetto (c.d. *pactum fiduciae*). Anche con riguardo ad un negozio così configurato, occorre dunque verificarne la compatibilità con il divieto dei patti successori.

Alcuni autori ritengono che queste fattispecie debbano essere considerate nulle; infatti, il piano economico-effettuale dell'operazione dimostrerebbe che anche il primo trasferimento trova la propria giustificazione causale in un'attribuzione *mortis causa* al beneficiario finale, finendo per contrastare inevitabilmente con il divieto dei patti successori⁸³.

Altra parte della dottrina, invece, esclude la possibilità di ricomprendere simili operazioni nell'ambito del divieto disposto dall'art. 458 c.c., rilevando, a tal proposito, che i beni vengono acquistati immediatamente ed *inter vivos* dal fiduciario e che il

⁸² Cfr. PUTORTÌ V., *Mandato post mortem e divieto dei patti successori*, cit., p. 738.

⁸³ Cfr. LUMINOSO A., *Intestazione di quota societaria, negozio fiduciario e mandato a confronto*, in *Riv. giur. sarda*, 2011, p. 518; DOLMETTA A.A., *Patti successori istitutivi, mandato post mortem, contratto di mantenimento*, in *Vita not.*, 2011, p. 453 ss.

mandante conserva la libertà di revocare il mandato senza subire alcuna lesione della propria *libertas testandi*⁸⁴.

A ben vedere, tuttavia, non sembra possibile né escludere, né affermare in via assoluta ed astratta la liceità di tali fattispecie; infatti, nell'interpretazione del negozio occorre pur sempre avere riguardo al concreto atteggiarsi della volontà delle parti accertando, in tal senso, se lo scopo dei soggetti coinvolti fosse quello di eludere il divieto dei patti successori⁸⁵.

Osservando l'operazione dal punto di vista esclusivamente strutturale, questa non presenta alcuna interferenza con il divieto di cui all'art. 458 c.c., dal momento che il trasferimento al mandatario-fiduciario avviene *inter vivos* attraverso un contratto distinto da quello, successivo, diretto al trasferimento a favore del beneficiario finale.

Tuttavia, avendo particolare riguardo al profilo funzionale del negozio, occorre procedere con estrema cautela. Tali operazioni, infatti, nella prassi risultano spesso costruite secondo lo schema della c.d. fiducia germanistica, caratterizzata per la dissociazione fra titolarità sostanziale del diritto (che rimane in capo al fiduciante) e legittimazione formale all'esercizio dello stesso (che viene attribuita al fiduciario). La permanenza della titolarità sostanziale in capo al fiduciante e la libertà di quest'ultimo di recedere dal vincolo e disporre dei beni fanno sì che il negozio perda gli elementi della stabilità e dell'immediatezza che caratterizzano un'attribuzione *inter vivos*, realizzando, invece, una funzione analoga a quella di un contratto *mortis causa*. Operazioni negoziali così configurate, pertanto, possono ritenersi invalide sotto il profilo della frode alla legge, essendo finalizzate all'elusione sostanziale dei principi tipizzati dagli artt. 457 e 458

⁸⁴ Cfr. VALAS I., *Mandato fiduciario, trust e negozio di affidamento fiduciario*, in *Trust*, 2012, p. 139 ss.; REALMONTE F., *rapporti fiduciari nei trasferimenti mortis causa e post mortem: un vecchio problema rivisitato*, in *Jus*, 1989, p. 119 ss.

⁸⁵ In tal senso, NICOLÒ R., *Attribuzioni patrimoniali post mortem e mortis causa*, cit., p. 1194 ss.

c.c.⁸⁶.

Tornando ad esaminare in linea generale l'adeguatezza del mandato *post mortem* a rappresentare un'efficiente strumento per realizzare il passaggio generazionale nell'impresa, occorre in primo luogo evidenziare che il potere di revoca del mandato, se da un lato rende lo strumento particolarmente idoneo a rappresentare un'alternativa successoria al testamento, consentendo al mandante, fino al momento della morte, di effettuare un controllo circa le capacità del beneficiario nella gestione dell'impresa; dall'altro lato, con la successione degli eredi del mandante in tale potere, l'esecuzione del trasferimento a favore del beneficiario rischia di venire ostacolata⁸⁷.

In secondo luogo, merita di essere osservato che l'operazione di passaggio generazionale della ricchezza, realizzata ricorrendo al mandato affiancato dal *pactum fiduciae*, si sostanzia in un doppio trasferimento: prima dal mandante-fiduciante al mandatario-fiduciario ed in seguito da quest'ultimo al beneficiario. Questo doppio passaggio potrebbe determinare spese fiscali aggiuntive che renderebbero il congegno sconveniente dal punto di vista economico⁸⁸.

Altro aspetto particolarmente problematico della fattispecie in esame riguarda le possibili vicende cui potrebbe andare incontro il bene nella pendenza del periodo che precede la morte del mandante. Infatti, poiché il mandatario, finché il mandante è in vita, non può porre in essere il ritrasferimento né, tantomeno, trascriverlo, ove si sia in presenza di beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri già traferiti al mandatario, i

⁸⁶ PUTORTÌ V., *Mandato post mortem e divieto dei patti successori*, cit., p. 746.

⁸⁷ Per un maggiore approfondimento sul tema v. SCADUTO G., *Del mandato. Appunti per il corso di diritto civile svolto nell'anno acc. 1928-29*, Palermo, p. 351 ss; PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 146. Si veda sul punto anche CARIOTA FERRARA L., *Mandato «post mortem» e disposizione sulla sepoltura*, in *Foro lomb.*, 1934, pp. 745 ss. e 749 ss. L'autore, all'esito dell'indagine, conclude che il mandante non possa escludere dal potere di revoca i propri eredi, evidenziando che «la forma contrattuale non è giuridicamente concepibile senza potere di revoca degli eredi; essa è pertanto, un mezzo inadeguato nel caso in cui lo scopo perseguito presuppone che questi non abbiano tale potere».

⁸⁸ PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 147.

creditori di quest'ultimo potrebbero far valere le proprie ragioni sui beni che questi abbia acquistato⁸⁹.

È opportuno, tuttavia, osservare che le medesime criticità si presentano anche nel diverso caso in cui i beni vengano trasferiti al mandatario per effetto di una disposizione testamentaria, affiancata dall'obbligazione di ritrasferirli, in un secondo momento, a favore di soggetti determinati (c.d. fiducia testamentaria); anche in questo caso, infatti, venendo trasferita al fiduciario la titolarità dei beni, questi sarebbero aggredibili dai suoi creditori personali, con il rischio di minacciare l'assetto economico-patrimoniale cui l'operazione è finalizzata.

In particolare, la fattispecie da ultimo menzionata necessita di essere coordinata con la disciplina prevista dall'art. 627 c.c.; infatti, essa si sostanzia in una disposizione di ultima volontà fatta, almeno apparentemente, a favore di una determinata persona, mentre, in realtà, il reale beneficiario dell'attribuzione, individuato tramite il *pactum fiduciae*, è un altro⁹⁰.

L'art. 627 c.c., rubricato «disposizione fiduciaria», dopo aver previsto che la qualità di eredi o legatari può essere attribuita unicamente ai soggetti che siano designati come tali nel testamento, esclude espressamente l'ammissibilità dell'azione giudiziale finalizzata all'accertamento della natura apparente della disposizione testamentaria. In questo modo, il legislatore ha inteso attribuire rilevanza unicamente alla dichiarazione di volontà espressa nel testamento, confinando l'adempimento dell'obbligo fiduciario nella

⁸⁹ Cfr. MINERVINI G., *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Vol. VIII, UTET, Torino, 1952, p. 52 ss.; LUMINOSO A., *Mandato*, in CICU A. e MESSINEO F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 188 ss.; PUGLIATTI S., *Studi sulla rappresentanza*, Giuffrè, Milano, 1965, p. 489 ss.

⁹⁰ MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, vol. III, parte 2, Giuffrè, Milano, 1952, p. 165; VISALLI N., *Il contratto estimatorio nella problematica del negozio fiduciario*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 320 ss.; LIPARI N., *Autonomia privata e testamento*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 251.

dimensione dell'obbligazione naturale⁹¹.

4.3. Contratto a favore di terzi

Una figura contrattuale che si presta particolarmente a rappresentare un'alternativa successoria al testamento è il contratto a favore di terzi (artt. 1411 e ss. c.c.). Con esso, il promittente si obbliga ad eseguire la prestazione in favore di un terzo soggetto indicato dallo stipulante. Il terzo acquista il diritto alla prestazione immediatamente e per effetto della stipulazione, la quale può essere però revocata o modificata fino a che il terzo non abbia dichiarato di profittarne. La situazione cambia nel caso in cui la prestazione debba essere eseguita dopo la morte dello stipulante. In tal caso, l'art. 1412 c.c. stabilisce che il beneficio possa essere revocato dallo stipulante fino al momento della sua morte (anche mediante disposizione testamentaria), «quantunque il terzo abbia dichiarato di volerne profittare», salvo che non abbia rinunciato per iscritto al potere di revoca.

Tale potere di revoca attribuito al disponente, parallelamente alla facoltà del beneficiario di rinunciare al beneficio, consente, da un lato, al beneficiante di verificare ampiamente le capacità del destinatario nel corso della propria vita⁹² e, dall'altro, per il beneficiario, di adeguare la propria condotta in relazione alle aspettative del disponente⁹³.

Quanto alla natura della fattispecie, la dottrina maggioritaria esclude che il

⁹¹ In dottrina si veda BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 314 ss.; CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 689 ss. In giurisprudenza cfr. Cass., 12 febbraio 1980, n. 1007 in *Giur. it.*, 1981, p. 1537, la quale evidenzia che la disciplina dell'atto di adempimento è da rinvenirsi nell'art. 2034 c.c.

⁹² Facoltà questa, che, come abbiamo avuto modo di osservare e come continueremo a sottolineare nel corso della trattazione, è di fondamentale importanza ove si sia alla ricerca di uno strumento che consenta di pianificare la successione in complessi produttivi e realizzare il trapasso generazionale nell'impresa.

⁹³ V. PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 49.

contratto a favore del terzo con prestazione da eseguirsi dopo la morte dello stipulante configuri un patto successorio⁹⁴. I sostenitori di tale orientamento attribuiscono preminente rilievo al comma 2 dell'art. 1412 c.c., il quale stabilisce che, in caso di premorienza del beneficiario, la prestazione debba essere eseguita in favore dei suoi successori. Argomentando in tal senso, è stato osservato che, se la prestazione è dovuta ai successori del beneficiario, allora deve ritenersi che il promittente «soporta subito la cogenza del vincolo contrattuale»⁹⁵ e il trasferimento del diritto a favore del beneficiario produce i propri effetti immediatamente dal momento della stipula⁹⁶. Da ciò discenderebbe, quindi, la natura di contratto *inter vivos* dell'istituto.

Al contrario, altra parte della dottrina, ritenendo che l'elemento caratterizzante della fattispecie negoziale consista nella possibilità di differire la prestazione dovuta al beneficiario al momento successivo alla morte dello stipulante, nonché di revocare l'attribuzione, sostiene che la fattispecie, realizzando proprio l'effetto vietato dall'art. 458 c.c., consista, sostanzialmente in un'attribuzione *mortis causa*⁹⁷.

Altro aspetto particolarmente problematico e discusso delle operazioni di trasmissione generazionale della ricchezza strutturate mediante ricorso alla figura giuridica del contratto a favore del terzo risiede nella trasmissibilità o meno del potere di revocare l'attribuzione ai successori dello stipulante. Sul punto, ancora una volta, è dato riscontrare posizioni contrastanti: da un lato, taluno, basandosi sull'idea del procedimento

⁹⁴ Cfr. CARIOTA FERRARA L., *Le successioni per causa di morte*, cit., p. 403; MAJELLO U., *Il deposito nell'interesse del terzo*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1961, p. 336; ANGELONI F., *Del contratto a favore del terzo (Art. 1411-1413)*, in SCIALOJA A. e BRANCA G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna, 1975, p. 345.

⁹⁵ Cfr. CACCAVALE C., *Contratto e successioni*, in ROPPO V. (diretto da), *Trattato del contratto*, VI, *Interferenze*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 502 ss.

⁹⁶ Non avendo, quindi quel *quod superest* invece richiesto per la configurazione di un atto *mortis causa*. V. *retro* par. 1; in particolare GIAMPICCOLO G., *Atto "mortis causa"*, cit. p. 233 ss.

⁹⁷ Cfr. FERRI L., *Disposizioni generali sulle successioni*, cit., p. 97; MOSCARINI L.V., *Il contratto a favore del terzo*, in SCHLESINGER P. (fondato e già diretto da) e BUSNELLI F.D. (continuato da), *Il codice civile. Commentario*, II ed., Giuffrè, Milano, 2012, p. 160 ss.

applicata al contratto, ritiene che il potere di revoca, come tutte le situazioni preordinate all'effetto definitivo, debba considerarsi estinto con la morte di una delle parti⁹⁸; dall'altro, parte della dottrina ritiene che anche il potere di revoca rientri nella situazione effettuale prodotta con la stipulazione del contratto a favore del terzo⁹⁹ e che, pertanto, si trasmetta agli eredi dello stipulante.

Perché l'assetto patrimoniale voluto dallo stipulante non subisca battute d'arresto dovute all'esercizio del potere di revoca da parte degli eredi è allora necessario che nel regolamento contrattuale venga inserita un'apposita clausola che, analogamente a quanto viene disposto dall'art. 1921 c.c. in materia di assicurazione sulla vita, «paralizzi la successione degli eredi nel potere di revoca»¹⁰⁰.

Altro dubbio che si è frequentemente riproposto in dottrina è rappresentato dalla possibilità o meno di ricorrere al contratto a favore del terzo per realizzare un trasferimento dotato di efficacia reale. La tesi negativa, minoritaria, affonda le radici nel raffronto fra la disciplina del contratto a favore di terzi e l'art. 1376 c.c. Tale orientamento osserva che, poiché il legislatore richiede, per la produzione di effetti reali, il consenso delle parti, questi non possono prodursi in assenza di una dichiarazione positiva da parte del soggetto a favore del quale dovrebbe esplicarsi l'effetto reale¹⁰¹.

La tesi maggioritaria, invece, non esita ad affermare l'idoneità del contratto a

⁹⁸ Si veda sul punto GASPERONI N., *Le assicurazioni*, in GROSSO G. e SANTORO PASSARELLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 1966.

⁹⁹ V. MAJELLO U., *Contratto a favore del terzo*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ. IV*, UTET, Torino, 1989, p. 243; MOSCARINI L.V., *Il contratto a favore di terzi*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 91: «la spettanza allo stipulante del potere di revoca resta un momento esterno al procedimento negoziale e rilevante come autonomo negozio, la cui adozione forma oggetto di un altrettanto autonomo potere, come tale pienamente trasmissibile agli eredi senza che tale trasmissione rimetta in discussione la struttura dell'attribuzione negoziale in sé già perfezionata con il contratto».

¹⁰⁰ Cfr. PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 77..

¹⁰¹ In tal senso si vedano BIONDI B., *La donazione*, in VASSALLI F. (diretto da), UTET, *Trattato di diritto civile*, Vol. XII, Torino, 1961, p. 893 ss.; BARASSI L., *I diritti reali nel codice civile*, Giuffrè, Milano, 1943, p. 18; MAJELLO U., *L'interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzi*, Esi, Napoli, p. 129 ss.

favore del terzo a spiegare anche effetti reali collocando l'art. 1411 c.c. sullo stesso livello dell'art. 1376 c.c. e classificandolo, quindi, come una norma di carattere generale¹⁰².

Da ultimo, merita di essere osservato che la rilevanza dell'istituto del contratto a favore del terzo nel fenomeno della trasmissione generazionale dell'impresa viene posta in risalto da coloro che, come vedremo nel capitolo successivo, riconducono l'istituto del patto di famiglia, considerato nel momento dell'attribuzione del diritto alla liquidazione ai legittimari non assegnatari, ad una stipulazione a favore di terzi¹⁰³.

5. Limiti al passaggio generazionale dell'impresa

Quando si parla di passaggio generazionale dell'impresa si fa riferimento ad una fase cruciale per la continuità e la stabilità dell'attività economica. In esso vengono in gioco vari interessi ed esigenze che devono essere bilanciati al fine di assicurare l'integrità e la continuità aziendale. L'obiettivo finale della pianificazione successoria deve consistere, dunque, nel preservare il valore economico e patrimoniale dell'impresa, assicurando che la stessa continui ad operare in maniera efficiente e competitiva anche a seguito della morte dell'imprenditore.

L'esigenza principale per l'imprenditore che pianifica il trapasso generazionale è

¹⁰² Per un'analisi maggiormente approfondita sulle ragioni che dovrebbero indurre l'interprete ad ammettere l'idoneità del contratto a favore di terzi a produrre anche la c.d. efficacia reale, si vedano COVIELLO JR. L., *L'art. 1128 c.c. e la stipulazione a favore di terzi con contenuto reale*, in *Foro it.*, 1935, IV, p. 256 ss.; SALVI C., *La donazione con riserva d'usufrutto a favore di terzi*, in *Studi in onore di Cicu, Giuffrè*, Milano, 1950, p. 424 ss.; MOSCARINI L.V., *Il contratto a favore del terzo*, cit., p. 121 ss.

¹⁰³ Cfr. sul punto CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: aspetti strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 304 ss. In particolare l'autore sostiene che «viene naturale intenderlo, almeno nella sua configurazione tipica, alla stregua di una peculiare donazione gravata da onere, nella quale la pattuizione modale, a carico del donatario, può essere riguardata come una sorta di stipulazione a favore di terzi, in specie i legittimari esclusi dall'assegnazione. Il vantaggio che costoro ne traggono risiede nel conseguimento di un diritto attuale ad ottenere la liquidazione della quota che solo ipoteticamente dovrebbe loro spettare all'apertura della successione dell'imprenditore assegnante.»

quella di individuare il successore, valutandone la competenza e la qualità, dando attuazione ad un graduale «passaggio delle consegne» che culminerà con la definitiva attribuzione dell'impresa¹⁰⁴. La pianificazione deve, quindi, includere la formazione del successore e una fase di affiancamento che permetta una transizione graduale e senza traumi. A tal fine, l'imprenditore ha la responsabilità di predisporre adeguate strutture di *governance* aziendale che possano supportare la nuova gestione e facilitare la continuità operativa. In particolare, l'adozione di strumenti giuridici come i patti parasociali e clausole statutarie *ad hoc* può contribuire a regolare la successione nelle partecipazioni societarie, garantendo stabilità e continuità alla gestione aziendale¹⁰⁵.

Come abbiamo avuto modo di considerare nei paragrafi precedenti¹⁰⁶, la prassi ha da tempo avvertito l'incapacità dello strumento giuridico testamentario di dare attuazione agli interessi, ad avviso dello scrivente, meritevoli di tutela, che vengono in gioco nella fattispecie in esame. La segretezza e la rigidità del testamento, infatti, impediscono di dare attuazione ad una fondamentale esigenza, vale a dire quella di «regolare preventivamente e pattiziamente le sorti dell'impresa»¹⁰⁷. Solo mediante una riallocazione consensuale (e preventiva) del controllo dell'impresa, dunque, parrebbe possibile salvaguardare il valore dell'impresa¹⁰⁸, il quale rischiererebbe di venire gravemente compromesso dall'instaurazione di una comunione ereditaria o, peggio,

¹⁰⁴ PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 207 ss.;

¹⁰⁵ ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 37; IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 111; MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, in *Contr. e Impr.*, 2019, p. 1618.

¹⁰⁶ V. *retro* par. 1, 4, 4.1, 4.2, 4.3.

¹⁰⁷ MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., 2019, p. 1618.

¹⁰⁸ Tale considerazione emerge con particolare evidenza tra le ragioni che hanno portato il nostro legislatore ad introdurre la disciplina del patto di famiglia. Sul punto, come vedremo nel paragrafo introduttivo del Cap. II, l'intenzione del legislatore era proprio quella di introdurre uno strumento che realizzasse e «blindasse» *inter vivos* il passaggio generazionale dell'impresa, coinvolgendo nel negozio tutti i soggetti interessati.

dall'emergere di contenziosi e disaccordi fra gli eredi.

Altro aspetto che riveste un ruolo primario nel passaggio generazionale dell'impresa è la necessità che nella realizzazione del trapasso non siano lesi i diritti dei legittimari, ossia dei soggetti ai quali il nostro ordinamento riconosce il diritto ad una quota del patrimonio ereditario.

Le specifiche esigenze che vengono poste dalla successione nei beni produttivi e l'incapacità del testamento di darvi attuazione pongono, quindi, la necessità di ricercare, all'interno del nostro sistema giuridico, strumenti alternativi al testamento attraverso cui sia possibile pianificare ed attuare il passaggio generazionale dell'impresa, evitando di incorrere nel divieto dei patti successori delineato nei precedenti paragrafi.

Pertanto, nei capitoli che seguiranno, verranno esaminati, anche dal punto di vista fiscale, dapprima il patto di famiglia (artt. 768 *bis* e ss. c.c.), valutandone la natura, la portata soggettiva e oggettiva, i vantaggi e le criticità¹⁰⁹. In seguito, si focalizzerà l'attenzione sugli strumenti di diritto societario, quali i patti parasociali e le clausole statutarie¹¹⁰. Infine, verrà dedicato un autonomo spazio all'utilizzo dello strumento del *trust* in funzione specifica del passaggio generazionale dell'impresa¹¹¹.

¹⁰⁹ V. *infra* cap. II.

¹¹⁰ V. *infra* cap. III, sez I.

¹¹¹ V. *infra* cap. III, sez II.

CAPITOLO SECONDO

IL PATTO DI FAMIGLIA

SOMMARIO: 1. Brevi cenni sull'origine dell'istituto – 2. La controversa natura giuridica del patto – 3. Patto di famiglia e patti successori – 4. Le parti del contratto: bilateralità o plurilateralità – 5. I requisiti soggettivi e oggettivi del patto di famiglia – 6. Le vicende successive al patto – 7. Segue: il problema dei legittimari sopravvenuti – 8. Segue: impugnazioni, scioglimento e recesso – 9. Brevi cenni sulla disciplina fiscale del patto di famiglia – 10. Considerazioni conclusive: limiti applicativi dell'istituto e prospettive di riforma

1. Brevi cenni sull'origine dell'istituto

L'esigenza di una riforma del sistema dei patti successori era da tempo avvertita dalla nostra dottrina e resa ancor più evidente dalle difformità che il nostro sistema presentava rispetto ad ordinamenti a noi vicini come la Germania, la Francia e la Svizzera, nei quali sono da tempo previste e regolate «forme di devoluzione convenzionale del patrimonio ereditario» ispirate ad una logica anticipatoria della successione e alla continuità aziendale¹.

A ciò si aggiungevano anche ragioni di politica del diritto: infatti, la frequente emersione di gravi crisi aziendali, dovute all'assenza di uno strumento idoneo a pianificare e «blindare» in vita il passaggio generazionale nell'impresa, ha conseguenze non solo nella sfera giuridica dei soggetti direttamente interessati dalla successione dell'imprenditore, ma, in ragione del fatto che la nostra economia si fonda principalmente su piccole e medie imprese, di cui circa il 92% a conduzione familiare², è in grado di

¹ La soluzione convenzionale viene suggerita, in particolare, da ZOPPINI A., *Il patto di famiglia. Linee per la riforma dei patti per le successioni future*, in *Dir. priv.*, 1998, p. 259 ss.

² Cfr. TESAURO OLIVIERI P., *Il patto di famiglia*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO

coinvolgere anche un gran numero di posti di lavoro³ (si stimano circa 400.000⁴).

Per le ragioni precedentemente evidenziate, lo strumento giuridico che meglio consentirebbe alle aziende che affrontano il problema del passaggio generazionale di sopravvivere sarebbe il contratto⁵; tuttavia questa soluzione, nel sistema previgente alla riforma che verrà esaminata, era resa inattuabile dalla presenza del divieto dei patti successori.

Così, il nostro legislatore, recependo anche le indicazioni provenienti dalla Commissione europea⁶, è intervenuto con la legge 14 febbraio 2006, n. 55 introducendo nel nostro ordinamento il “patto di famiglia”. La riforma in esame ha previsto, in primo luogo, una modifica dell’art. 458 c.c. in materia di patti successori, premettendo alla disposizione che stabilisce la nullità «di ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione» l’eccezione per cui è «fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 *bis* e seguenti». In secondo luogo, è stato inserito nel titolo IV del libro II del Codice Civile (“Della divisione”) un nuovo capo V *bis*, rubricato “Del patto di famiglia” (artt. 768 *bis* e ss.), recante la disciplina del nuovo istituto.

L’intervento legislativo fu salutato, inizialmente, con grande favore dalla stampa, la quale presto battezzò la riforma come «*bipartisan*» e la definì un «*assist* decisivo per

DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell’impresa*, Giuffrè, Milano, 2023, p. 579 ss.

³ Si veda in merito l’analisi di LIVINI E., *Mai più liti sulle dinastie aziendali. Il provvedimento bipartisan facilita i passaggi generazionali nelle imprese italiane, consentendo in anticipo di designare il successore*, in *La Repubblica*, 18 febbraio 2006. Nel contributo, l’autore osserva che «il problema è che questi capricci dinastici finiscono quasi sempre per trasformarsi in crisi industriali. E se i litiganti (come hanno fatto i Taittinger) vendono subito la situazione, magari, si risolve. Mentre in caso contrario finiscono a rischio centinaia di posti di lavoro».

⁴ Il dato, ormai risalente, viene ricavato dall’analisi di FAVRETTO G., *Strategie di successione*, in *Corriere della Sera - Corriere Veneto*, il 14 marzo 2006.

⁵ V. *retro* cap. I, par. 5.

⁶ Cfr. Comunicazione n. 98/C93/02 della Commissione europea, pubblicata in Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee n. C93 del 28 marzo 1998, nella quale si chiarisce che «specialmente nel caso delle imprese familiari, gli accordi (interfamiliari) possono essere utilizzati per tramandare determinati criteri gestionali da una generazione all’altra».

il capitalismo italiano, travagliato anche ai suoi piani più alti dal rischio di tormentati passaggi generazionali»⁷. Lo scopo della modifica era infatti lodevole e, sul punto, può essere utile procedere ad un breve esame delle relazioni che avevano accompagnato sia i progetti di legge presentati in precedenza sia il disegno di legge che ha condotto alla modifica codicistica.

In particolare, la relazione al disegno di legge S/2799/XIII del 2 ottobre 1997, riprodotta anche nel progetto di legge S/1353/XIV del 23 aprile 2002 (intitolato «nuove norme in materia di patti successori relativi all'impresa»), rileva, in relazione al divieto dei patti successori, che «ormai va diffondendosi sempre più, sia nel mondo accademico, sia in quello delle professioni, sia nella pubblica opinione, la convinzione della necessità se non di annullare tali divieti, quanto meno di ridimensionarli, ammettendone deroghe sempre più ampie», che «la rigidità del nostro ordinamento in materia contrasta non solo con il fondamentale diritto all'esercizio dell'autonomia privata, riconosciuto e tutelato in via generale dal codice civile e, ancor più, dalla Costituzione, ma altresì con la necessità di garantire la dinamicità degli istituti collegati all'attività di impresa, assicurando la massima commerciabilità dei beni nei quali si traduce giuridicamente l'attività stessa: l'azienda, nella quale si realizza l'impresa individuale, e le partecipazioni sociali nelle quali si concretizza l'impresa collettiva, quella svolta cioè in forma societaria». Sulla base di tale osservazione, la relazione prosegue affermando che l'intento della riforma è quello di «conciliare il diritto dei legittimari con l'esigenza dell'imprenditore (e del titolare di partecipazioni sociali) che intende garantire alla propria azienda (ed alla propria partecipazione societaria) una successione non aleatoria a favore di uno o più dei propri discendenti, prevedendo da una parte la liceità di accordi in tal senso, dall'altra la predisposizione di strumenti di tutela dei legittimari che siano esclusi dalla proprietà

⁷ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2006, p. 6.

dell'azienda stessa»⁸.

L'istituto si presenta, dunque, come il frutto di un compromesso fra due contrapposte esigenze: da un lato quella dell'imprenditore di pianificare la successione nei beni produttivi cui fa capo, assegnando l'azienda o le partecipazioni al discendente maggiormente adatto a conservarne l'integrità ed il valore, dall'altro quella dei legittimari che, non assegnatari di tali beni, non devono subire un ingiusto pregiudizio dei propri diritti successori.

Sul punto, occorre rilevare che uno dei primi progetti di riforma, elaborato nel 1997 dal gruppo di lavoro coordinato da Antonio Masi e Pietro Rescigno⁹, proponeva soluzioni differenziate per l'assegnazione dell'azienda (bene indivisibile) e l'attribuzione

⁸ V. le relazioni ai disegni di legge A. S. 2 ottobre 1997, n. 2799 e A. S. 23 aprile 2002, n. 1353.

⁹ Discusso durante il convegno del 24 marzo 1997, organizzato dall'Università degli Studi di Macerata, intitolato «Successione ereditaria nei beni produttivi», prevedeva l'introduzione di due articoli: l'art. 734 *bis* c.c. («Patto di famiglia»), ai sensi del quale:

«l'imprenditore può assegnare, con atto pubblico, l'azienda a uno o più discendenti.

Al contratto devono partecipare oltre all'imprenditore i discendenti che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione.

Coloro che acquistano l'azienda devono corrispondere agli altri discendenti legittimari e non assegnatari, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, una somma non inferiore al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti.

Quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o riduzione.

All'apertura della successione, il coniuge e gli altri legittimari che non vi abbiano partecipato possono chiedere il pagamento della somma prevista dal terzo comma, aumentata degli interessi legali, a tutti i beneficiari del contratto»;

l'art. 2343 *bis* c.c. («Patto d'impresa»):

«L'atto costitutivo può prevedere a favore della società, dei soci o i terzi il diritto di acquistare le azioni nominative cadute in successione.

Per l'esercizio del riscatto, l'atto costitutivo non può prevedere un termine superiore a sessanta giorni dalla comunicazione alla società della apertura della successione. Se non espressamente previsto, il termine è di sessanta giorni.

Il prezzo deve corrispondere al valore delle azioni e, salvo patto contrario, deve essere pagato contestualmente all'esercizio del riscatto.

In caso di mancato accordo, il valore è determinato da un perito nominato ai sensi dell'art. 2343-*bis*.

I costi della perizia sono a carico di chi intende esercitare il riscatto.

Dalla apertura della successione all'esercizio del riscatto, o all'espresso rifiuto di esercitarlo ovvero alla scadenza del termine di cui al secondo comma, il diritto di voto per le azioni cadute in successione è sospeso, ma esse sono tuttavia computate nel capitale ai fini del calcolo delle quote richieste per la costituzione e per le deliberazioni dell'assemblea. È altresì sospeso il termine per esercitare il diritto di opzione».

delle partecipazioni sociali. Per la prima veniva previsto il «patto di famiglia», da collocarsi nel proposto art. 734 *bis*, mediante il quale veniva realizzato l'effetto traslativo immediato del bene produttivo; invece, per quanto riguardava le partecipazioni sociali, la proposta introduceva la possibilità di inserire negli atti costitutivi delle società apposite clausole che prevedessero in favore dei soci o di terzi il diritto «di acquistare le quote cadute in successione» (c.d. «patto di impresa»). Soluzioni analoghe venivano proposte con il disegno di legge S/2799/XIII del 2 ottobre 1997¹⁰.

¹⁰ Il disegno di legge, di iniziativa dei senatori Andrea Pastore ed altri, proponeva l'introduzione di tre articoli nel codice civile:

l'art. 734 *bis* c.c. («Patto di famiglia»):

«L'imprenditore può assegnare, con atto di donazione, l'azienda a uno o più discendenti.

Al contratto devono partecipare anche i discendenti che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione; possono parteciparvi, ai soli effetti di cui al sesto comma, il coniuge dell'imprenditore e coloro che potrebbero divenirne legittimari a seguito di modificazioni del suo stato familiare.

Gli assegnatari dell'azienda 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 e seguenti; i contraenti possono convenire che la liquidazione, in tutto o in parte, avvenga in natura.

Salvo patto contrario, 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 ad essi spettanti; 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.

Quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o riduzione.

All'apertura della successione dell'imprenditore, il coniuge e gli altri legittimari che non vi abbiano partecipato possono chiedere ai beneficiari del contratto il pagamento della somma prevista dal terzo comma, aumentata degli interessi legali.

Il presente articolo si applica anche alle partecipazioni sociali»;

l'art. 2284-*bis*. («Patto d'impresa»):

«L'atto costitutivo può prevedere a favore dei soci o di terzi il diritto di acquistare le quote cadute in successione.

In mancanza di diversa pattuizione contenuta nell'atto costitutivo, il diritto deve essere esercitato entro sessanta giorni dalla comunicazione alla società della apertura della successione.

Il prezzo deve corrispondere al valore delle quote e, salvo patto contrario, deve essere corrisposto contestualmente all'esercizio del diritto.

In caso di mancato accordo, il valore è determinato da un perito nominato ai sensi dell'art. 2343-*bis*.

I costi della perizia sono a carico di chi intende esercitare il diritto.

Dalla apertura della successione sino all'esercizio del diritto, all'espresso rifiuto di esercitarlo ovvero alla scadenza del termine di cui al secondo comma, i diritti connessi alla titolarità delle quote cadute in successione sono sospesi»;

l'art. 2355-*bis*. («Patto d'impresa»):

«l'atto costitutivo può prevedere a favore della società, dei soci o di terzi il diritto di acquistare le

Noncurante delle ragioni che avevano indotto i precedenti studiosi a differenziare le soluzioni per il trasferimento dell'azienda da quello delle partecipazioni sociali, il legislatore del 2006, nel codificare il patto di famiglia, ha deciso di parificare il trattamento di queste due (diverse) situazioni, riconducendole ad un unico istituto.

Per quanto concerne la nozione di patto di famiglia, questa ci viene fornita, in modo apparentemente puntuale, dall'art. 768 *bis* c.c. In quest'ultimo si legge che «è patto di famiglia il contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, e il titolare di partecipazioni societarie trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote, ad uno o più discendenti».

La disciplina del contratto descritto dall'art. 768 *bis* c.c. necessita di essere integrata con quanto disposto dal successivo art. 768 *quater* c.c. Tale ultima norma, dopo aver previsto al primo comma la necessaria partecipazione del coniuge e di «tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore»¹¹, nel secondo comma stabilisce che gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali hanno l'obbligo di liquidare gli altri soggetti intervenuti «con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti», salvo che questi non vi rinuncino.

azioni nominative cadute in successione.

In mancanza di diversa pattuizione contenuta nell'atto costitutivo ovvero nello statuto sociale, il diritto deve essere esercitato entro sessanta giorni dalla comunicazione alla società della apertura della successione.

Si applicano il terzo e il quarto comma dell'articolo 2284-*bis*.

Dalla apertura della successione sino all'esercizio del diritto, all'espreso rifiuto di esercitarlo ovvero alla scadenza del termine di cui al secondo comma, il diritto di voto per le azioni cadute in successione è sospeso; esse sono tuttavia computate nel capitale ai fini del calcolo delle quote richieste per la costituzione e per le deliberazioni dell'assemblea. È altresì sospeso il termine per esercitare il diritto di opzione».

Da ultimo, la proposta prevedeva altresì l'introduzione di un comma aggiuntivo nell'art. 2479 c.c.: «Si applicano alla società a responsabilità limitata le disposizioni dell'articolo 2355-*bis*, fatta eccezione per l'ultimo periodo del quarto comma».

¹¹ Cfr. *infra* par. 4.

Il contratto, che deve rivestire la forma dell'atto pubblico a pena di nullità a norma dell'art. 768 *ter* c.c., risulta finalizzato alla realizzazione di un'attribuzione dell'azienda o delle partecipazioni sociali dotata di stabilità anche a seguito della morte dell'imprenditore. Per perseguire tale scopo, il trasferimento beneficia dell'effetto previsto dall'art. 768 *quater*, co. 4 c.c., ai sensi del quale «quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o a riduzione».

2. La controversa natura giuridica del patto

Come si è osservato nel paragrafo precedente, il patto di famiglia si caratterizza per essere un contratto al quale partecipano tutti i (potenziali) futuri legittimari dell'imprenditore o del titolare della partecipazioni sociali¹², mediante il quale quest'ultimo realizza delle attribuzioni con efficacia immediata alla stipula dell'atto¹³. Invero, sul punto, se la sua riconducibilità allo schema del contratto di cui all'art. 1321 c.c. è evidente e resa manifesta dallo stesso art. 768 *bis* c.c., il quale, appunto, lo definisce espressamente come «contratto», per quanto riguarda la natura e la causa del patto è dato riscontrare in dottrina un'ampia divergenza di vedute.

¹² Cfr. Art. 768 *quater* c.c., il quale dispone che «al contratto devono partecipare anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore». Quanto all'effettiva portata della necessaria partecipazione al contratto di tutti coloro che sarebbero legittimari al momento del patto richiesta dalla norma si vedano le osservazioni svolte *infra* par. 4.

¹³ Si veda, per un'acuta puntualizzazione sull'efficacia immediata dell'atto, OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 46. L'autore del contributo evidenzia come l'evoluzione storica e la *ratio* dell'istituto mettano in luce la finalità di realizzare una successione anticipata a mezzo di un negozio irrevocabile che abbia l'effetto di «blindare» il passaggio generazionale di fronte alle istanze di tutela dei legittimari. Tale finalità verrebbe inutilmente frustrata ove non si riconoscesse all'accordo efficacia immediatamente traslativa. Relativamente all'immediata efficacia traslativa si vedano anche MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 1 ss.; GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Giustizia civile*, 2006, p. 217 ss.

Con specifico riguardo alla struttura causale dell'operazione, si contrappongono coloro che sostengono che prevalga una funzione divisoria¹⁴ e coloro che, invece, ritengono che l'istituto abbia una funzione prettamente liberale¹⁵.

A tal proposito, se da un lato appare indubbio che entrambe le funzioni siano presenti nell'istituto¹⁶, dall'altro le maggiori incertezze e difficoltà si sono registrate nella ricerca di una causa unitaria che consideri il momento attributivo dell'azienda o delle partecipazioni sociali e il momento della liquidazione ai legittimari non assegnatari come parte di «un'unica operazione contrattuale complessa»¹⁷.

Così, all'indomani della riforma, alcuni tra i primi autori a commentare l'istituto del patto di famiglia, nella ricerca di una causa unitaria dell'operazione negoziale, hanno osservato che lo scopo sostanziale dell'accordo è quello di separare determinati beni dall'asse ereditario che verrà formato solo all'apertura della futura successione, al fine di realizzare, mediante la partecipazione di tutti i legittimari al contratto, una divisione per atto tra vivi¹⁸. Secondo questa ricostruzione, il patto di famiglia troverebbe, quindi, un antecedente storico nella *divisio inter liberos*: un istituto risalente al diritto romano e

¹⁴ Come per esempio AMADIO G., *Profili funzionali del Patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 354 ss., il quale evidenzia che, ove l'imprenditore volesse perseguire un intento di natura liberale mediante la disposizione dell'azienda, «non avrebbe bisogno del patto di famiglia» e, continua, «se vi ricorre, è perché attraverso di esso mira a realizzare un'attribuzione (meglio un complessivo assetto di interessi) dotato di stabilità anche nella futura successione, in quanto sottratto, diversamente dall'ordinaria attribuzione liberale, dalla *vis attractiva* esercitata dalla disciplina successoria sulle liberalità *inter vivos*»; BONILINI G., *Patto di famiglia e diritto delle successioni mortis causa*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2007, p. 581 ss., per il quale «la complessa funzione del patto di famiglia, dunque, è anche quella d'anticipare, già durante la vita del disponente [...] effetti dispositivi e divisori».

¹⁵ Così, per esempio, DELLE MONACHE S., *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, p. 889 ss.

¹⁶ Cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 216.

¹⁷ V. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 217.

¹⁸ V., in particolare, MERLO A., *Il patto di famiglia*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006, p. 4; MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 539 ss.

disciplinato altresì dal codice Pisanelli del 1865 agli artt. 1044 e ss.¹⁹. Tali disposizioni, riproducendo quanto previsto dagli artt. 1076 e ss. del *Code napoléon*, prevedevano che «il padre, la madre e gli altri ascendenti possono dividere e distribuire i loro beni tra i loro figli e discendenti, comprendendo nella divisione anche la parte non disponibile».

Pertanto, a differenza di quanto oggi stabilito dall'art. 734 c.c.²⁰, era previsto che fosse possibile per l'ascendente distribuire il proprio patrimonio in vita, ponendo in essere atti attributivi *inter vivos* sostenuti da una finalità divisoria.

Tale tesi sembra trovare una conferma nella collocazione sistematica dell'istituto nel codice civile vigente. Il novellato Capo V *bis*, infatti, si trova nel libro II («delle successioni») e, più nello specifico, nel titolo IV dedicato alla divisione.

Il carattere materialmente divisorio dell'operazione è reso ancor più evidente dall'esame delle precedenti proposte di riforma. In particolar modo, a testimonianza del fatto che, nelle intenzioni del legislatore riformante, il patto di famiglia avrebbe rappresentato una forma di divisione realizzata per atto tra vivi, sia la proposta elaborata dal gruppo di ricerca coordinato da Antonio Masi e Pietro Rescigno²¹, sia il successivo disegno di legge S/2799/XIII, collocavano il nuovo istituto nell' art. 734 *bis* c.c., immediatamente dopo la disposizione inerente alla divisione fatta dal testatore.

Osservando il negozio dal versante della liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari, i sostenitori della funzione divisoria ritengono che la causa giustificativa

¹⁹ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 19.

²⁰ A norma del quale è possibile dividere beni tra gli eredi solo attraverso il testamento.

²¹ Che prevedeva nell'art. 734 *bis* c.c. («Patto di famiglia») che «l'imprenditore può assegnare, con atto pubblico, l'azienda a uno o più discendenti. Al contratto devono partecipare oltre all'imprenditore i discendenti che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione. Color che acquistano l'azienda devono corrispondere agli altri discendenti legittimari e non assegnatari, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, una somma non inferiore al valore delle quote previste dagli artt. 536 ss. Quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o riduzione. All'apertura della successione, il coniuge e gli altri legittimari che non vi abbiano partecipato possono chiedere il pagamento della somma prevista dal terzo comma, aumentata degli interessi legali, a tutti i beneficiari del contratto».

dell'istituto risieda «nel concretamento della quota di legittima relativa»²². In particolare, gli autori aderenti all'orientamento in questione sostengono che il patto di famiglia dia luogo ad una serie di attribuzioni fra di loro collegate, funzionali ad una distribuzione della massa e che, proprio in questa sua articolazione, risieda la funzione caratterizzante del negozio: dare luogo ad un apporzionamento anticipato e stabile della futura massa rappresentata dall'azienda o dalle partecipazioni sociali²³.

Preme, tuttavia, considerare che, se, da un lato, appare innegabile che la funzione divisoria sia presente in qualche misura nell'istituto, dall'altro, è comunque necessario tenere il patto di famiglia distinto dalla divisione. Con esso, infatti, diversamente da quanto avviene nella seconda, l'ascendente attribuisce ad uno o più discendenti (ma a non tutti) i propri beni aziendali, mentre i legittimari non assegnatari acquistano unicamente il diritto ad una retribuzione del proprio diritto di legittima che verrebbe altrimenti leso.

In altri termini, l'istituto, così come disciplinato dal legislatore del 2006, non sembra poter essere ricompreso all'interno del concetto di «divisione»²⁴, giacché quest'ultimo presuppone che un unico compendio venga frazionato in singoli beni attribuiti in proprietà a più soggetti²⁵, mentre nel patto di famiglia non solo non è dato

²² V. AMADIO G., *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Riv. not.*, 2006, p. 871.

²³ Cfr. DE NOVA G., *Introduzione*, in *Il patto di famiglia. Legge 14 febbraio 2006, n. 55*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 1 ss.; GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 217 ss.; ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006, p. 8. Si veda sul punto anche MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 2 ss., il quale evidenzia che «con il Patto di famiglia si vuole evitare lo smembramento del complesso produttivo, coinvolgendo nell'operazione divisionale i discendenti legittimari dell'imprenditore al fine di prevenire liti tra gli stessi che possano compromettere l'assetto di interessi predisposto in vita dal disponente. In questo senso, l'effetto di sottrarre i beni oggetto del Patto di famiglia alla successiva delazione ereditaria costituisce una deroga al principio di unità della successione e realizza un fenomeno di successione anomala, in quanto ha per oggetto un bene che viene separato dalla massa ereditaria», ritenendo l'istituto affine alla *divisio inter liberos* previsto dall'art. 1044 del codice previgente.

²⁴ V. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 34 ss.

²⁵ Rileva in particolare TEDESCHI G., *La divisione d'ascendente*, CEDAM, Padova, 1936, p. 1 ss., commentando l'istituto della divisione d'ascendente per atto tra vivi disciplinata nel codice previgente, che «la divisione è lo scioglimento della comunione» e che quindi «la divisione compiuta dall'ascendente tra i discendenti potrebbe essere vera e propria divisione solo se i discendenti si trovassero ad essere già investiti dalla comproprietà dei beni nel momento in cui la divisione avviene».

riscontrare in alcun modo l'instaurazione di una comunione tra i discendenti, condizione necessaria perché si possa parlare di divisione²⁶, ma non può neppure essere trascurato che la supposta divisione verrebbe realizzata attraverso beni appartenenti a patrimoni diversi²⁷ e la funzione essenziale dell'istituto è quella di assegnare la proprietà dei beni aziendali o delle partecipazioni sociali, mentre la liquidazione in favore dei non assegnatari (peraltro eventuale) non risponde alla volontà di dividere un compendio unitario, ma unicamente all'esigenza di non ledere i diritti dei legittimari²⁸.

A tali obiezioni, la dottrina favorevole all'impostazione che privilegia la funzione divisoria del patto di famiglia replica che, come avviene nella divisione fatta dal testatore, lo stato di contitolarità non è un presupposto ineludibile, ben potendo la funzione divisoria dispiegarsi anche sul presupposto di una mera vocazione²⁹.

Esaminata la tesi che riconduce il patto di famiglia all'istituto della divisione, occorre ora procedere con l'esame di un altro orientamento, il quale richiama la figura della donazione e, più nello specifico, qualifica il patto di famiglia alla stregua di una donazione modale.

²⁶ Anche se sul punto si veda ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, cit., p. 5, il quale sostiene la tesi per cui «la divisione si configura, in punto funzionale, non in ragione dell'effetto di sciogliere una comunione, quanto per l'idoneità a realizzare un apporzionamento proporzionale».

²⁷ DI MAURO N., MINERVINI E. e VERDICCHIO V. (a cura di), *Art. 768 bis c.c.*, in *Il patto di famiglia. Commentario alla legge 14 febbraio 2006, n. 55*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 54. *Contra*, si veda ROMANO C., *Tecniche di apporzionamento nella divisione del testatore in presenza di legittimari*, in *Notariato*, 2011, p. 86, il quale, muovendo dalla tendenza a valorizzare l'autonomia testamentaria, nonché dall'introduzione del patto di famiglia, afferma la piena legittimità dei legati obbligatori con funzione divisionale in favore dei legittimari. Tale impostazione, seppur suggestiva, deve comunque considerare che il diritto dei legittimari è e rimane, almeno ad oggi, un diritto ad una quota di eredità e, pertanto, «non può essere tacitato con beni estranei all'asse senza il loro consenso» (cfr., in tal senso, STEFINI U., *La divisione del testatore con disposizione di denaro non presente nell'asse ereditario a favore dei legittimari*, in *Il Corriere Giuridico*, 2018, p. 1408). In giurisprudenza si veda, da ultimo, Cass., 8 ottobre 2021, n. 27377, in *DeJure*.

²⁸ TASSINARI F., *Il Patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali. Il Patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2006.

²⁹ Cfr. AMADIO G., *Divieto dei patti successori e attualità degli interessi tutelati*, in *Patti di famiglia per l'impresa, Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006, p. 77.

I sostenitori di questa tesi conferiscono rilievo prioritario al momento dell'attribuzione dell'azienda o delle partecipazioni in favore dell'assegnatario, ritenendo presente una evidente causa liberale idonea a descrivere la funzione dell'intera operazione. In questo senso, sembrano deporre vari elementi. In primo luogo, l'utilizzo del termine «beneficiari», accompagnato dalla mancata previsione di un corrispettivo in favore del disponente e dalla sottrazione al regime della collazione e dell'azione di riduzione, sono stati considerati indici della volontà del legislatore di avvicinare l'istituto del patto di famiglia verso la donazione³⁰. Inoltre, questa interpretazione sembra essere assecondata dall'*iter* legislativo che ha preceduto l'entrata in vigore dell'istituto. Il già menzionato disegno di legge S/2799/XIII del 2 ottobre 1997³¹, ad iniziativa dei senatori Pastore ed altri, stabiliva, infatti, che l'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni dovesse avvenire mediante atto di donazione.

Per spiegare il rapporto tra il momento attributivo e quello che realizza la liquidazione degli altri legittimari, coloro che privilegiano la funzione liberale dell'istituto ricorrono alla figura della donazione modale, sostenendo che l'onere imposto al donatario consisterebbe nell'obbligo sancito dall'art. 768 *quater* c.c., posto in capo all'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni societarie, di liquidare i legittimari non assegnatari³². Nello specifico, la dottrina che ha elaborato questa classificazione sostiene che l'aspetto peculiare di questa operazione «risiede sia nel fatto che l'onere è imposto dalla legge, sia nel fatto che lo stesso onere viene adempiuto dal donatario contestualmente alla conclusione del contratto, situazione quest'ultima inedita,

³⁰ Sul punto si vedano MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 2 ss.; CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 24 ss.

³¹ Cfr. *retro* par. 1.

³² CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 48; PALAZZO A., *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 263.

giustificata dalla presenza in atto degli stessi beneficiari del modo»³³.

Di contro, fonti autorevoli hanno sostenuto che una simile tesi non possa essere condivisa. Infatti, essendo la liquidazione dei legittimari un elemento costitutivo *ad validitatem* del negozio, salvo che questi non vi rinuncino, non è possibile ritenere che il profilo liberale, seppur presente e caratterizzante, sia idoneo ad esaurire la funzione del negozio e la varietà degli interessi perseguiti³⁴. Ma vi è di più. A seguito di una corretta ricostruzione degli elementi che compongono l'operazione, sembra da escludere altresì la possibilità di accostare il patto di famiglia alla donazione modale. Questo perché, mentre in quest'ultima il *modus* è un elemento accidentale subordinato ad una manifestazione di volontà del donante, nel caso del patto di famiglia l'obbligo di liquidare i legittimari non assegnatari è un «effetto legale tipico» imposto dalla legge e non certo lasciato alla libera discrezionalità dell'ascendente³⁵.

Secondo una diversa impostazione, poiché ciò che caratterizza il patto di famiglia è la sottrazione dell'azienda o delle partecipazioni alle regole della riduzione e della collazione, l'istituto, pur condividendone «l'effetto liberale costituito dall'impoverimento del soggetto che cede l'azienda o le partecipazioni sociali e dall'arricchimento dell'assegnatario», andrebbe tenuto distinto dalla donazione³⁶. Così, è stato proposto di

³³ Così MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 3.

³⁴ In tal senso, si veda PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, in *Liberalità non donative e attività notarile. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2008.

³⁵ PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit.; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 51 ss. L'autore del contributo ritiene, *in limine*, che si potrebbe anche sostenere che la liquidazione in favore dei legittimari possa essere considerata alla stregua di una peculiare forma di «*naturale negotii*», cioè di un elemento «che potrebbe essere eventualmente escluso non già da un accordo fra tutte le parti [...], ma dalla rinuncia dei destinatari dell'attribuzione che forma normale oggetto dell'obbligazione gravante sull'assegnatario dell'azienda o delle quote sociali».

³⁶ Cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 220.

inquadrare il patto di famiglia all'interno delle liberalità dirette non donative³⁷. Tali strumenti, che pure presentano elementi di liberalità, consentono, infatti, il perseguimento di finalità estremamente eterogenee, nonché la «realizzazione di un interesse non patrimoniale del disponente, mediante strutture precettive diverse dalla diretta disposizione di un proprio diritto»³⁸.

Con specifico riguardo all'elemento della liquidazione delle quote degli altri legittimari, è stata da ultimo prospettata la presenza di una causa solutoria. Rinunciando alla ricerca di una causa unitaria del negozio, tale affermazione radica le proprie fondamenta nella considerazione per cui l'istituto presenterebbe una causa «mista» o «complessa». In tal senso, viene affermato che, seppur non possa essere negata una finalità liberale nell'operazione, consistente nel trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni in favore di alcuni discendenti, le liquidazioni in favore degli altri partecipanti al patto, che rappresentano un elemento imprescindibile per la qualificazione del negozio come «patto di famiglia», hanno la funzione (solutoria) di tacitare i diritti di legittima dei soggetti non beneficiari e, in tal modo, conferire stabilità all'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni sociali, evitando che questa possa essere in futuro minacciata dalle pretese dei legittimari³⁹.

Anche gli autori che aderiscono a questo orientamento, sebbene tengano distinti sul piano funzionale gli elementi che contraddistinguono la fattispecie negoziale,

³⁷ Si vedano, su tutti, DELLE MONACHE S., *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Rivista del Notariato*, 2006, p. 899, il quale dalla natura di liberalità diretta non donativa ricava la necessaria presenza di testimoni alla stipula del patto e l'applicabilità degli artt. 775, 778, 779, 787, 790, 791, 796 c.c.; e LA PORTA U., *Il patto di famiglia*, UTET Giuridica, Torino, 2007, p. 7 e ss.

³⁸ Per una ricostruzione della nozione di liberalità non donative si veda AMADIO G., *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in *Liberalità non donative e attività notarile. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2008.

³⁹ Si vedano sul punto OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 53 ss.; LUPETTI M.C., *Il finanziamento dell'operazione: family buy out*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006, p. 365.

attribuendo all'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni una funzione liberale e alla liquidazione una funzione solutoria, non rinunciano a riconoscere nel negozio un'operazione complessa finalizzata, in ultima istanza, alla «regolamentazione dei futuri assetti successori dei legittimari in ordine all'azienda ceduta»⁴⁰.

Per concludere, sul punto è utile riportare un ulteriore orientamento. All'indomani della riforma, infatti, è stata elaborata la ricostruzione che inquadra lo strumento del patto di famiglia nei trasferimenti con funzione successoria. I sostenitori di questa tesi, in particolare, ritengono che la novella abbia introdotto nel nostro ordinamento la categoria della «successione anticipata», la quale, dunque, viene elevata da mero fenomeno economico a categoria giuridica caratterizzante la dimensione causale del patto di famiglia.

In tal senso, si ritiene che l'elemento esauriente la funzione pratica dell'istituto sia costituito dalla circostanza per cui le prestazioni oggetto del contratto rappresentano una massa che fuoriesce con effetto immediato dal patrimonio del disponente, realizzando, in tal modo, un vero e proprio fenomeno successorio anticipato rispetto alla morte dell'imprenditore. Quanto acquisito dalle parti per effetto del contratto resta poi impermeabile alla futura successione, come se si trattasse di una vicenda successoria già esaurita, autonoma e disciplinata da regole proprie⁴¹.

La tesi in esame sembra trovare riscontro in alcuni elementi che caratterizzano il patto di famiglia: in primo luogo, la vicinanza al fenomeno successorio è suggerita dall'anticipazione dell'effetto devolutivo, infatti i cespiti assegnati attraverso il patto di

⁴⁰ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 54 ss. L'autore propone di assimilare la causa del patto di famiglia a quella dei contratti della crisi coniugale, individuabile nella «determinazione definitiva dell'assetto dei rapporti tra coniugi in crisi» e che «può coinvolgere anche attribuzioni in favore di terzi soggetti (si pensi ai figli), rispetto ai quali siffatti atti dispositivi assolvono finalità solutorie dell'obbligo di mantenimento [...], ovvero possono anche manifestare un intento liberale».

⁴¹ Per un approfondimento su questo orientamento si veda ZOPPINI A., *Profili sistematici della successione «anticipata» (note sul patto di famiglia)*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 289.

famiglia vengono esclusi dalla successione futura dell'imprenditore e rappresentano una «massa giuridicamente distinta dal patrimonio devoluto per il tramite della successione ereditaria»; inoltre, come recita l'art. 768 *quater* c.c., i diritti dei soggetti coinvolti nel patto vengono determinati come se «in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore», manifestando l'intento legislativo di dar luogo ad una speciale forma di delazione convenzionale a titolo particolare⁴².

Un'altra conferma della natura successoria dell'istituto sembra poi essere fornita anche dall'inciso introdotto in esordio all'art. 458 c.c., il quale, facendo salvo quanto disposto dagli artt. 768 *bis* e ss. c.c., consente, eccezionalmente, all'autonomia privata di «comporre interessi comunemente ad essa sottratti fino al tempo della morte»⁴³.

3. Patto di famiglia e patti successori

Prima di procedere con l'analisi dei profili soggettivi ed oggettivi del patto di famiglia, conviene ora, seppur brevemente, soffermarsi sul rapporto intercorrente fra l'istituto in esame ed il divieto dei patti successori sancito dall'art. 458 c.c.

Se, infatti, è indubbio che nelle intenzioni del legislatore la riforma avrebbe dovuto introdurre una deroga a tale divieto⁴⁴, già con riguardo al primo progetto

⁴² Così ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006: «in sintesi, la volontà negoziale di coloro che sarebbero in quel momento chiamati quali legittimari tiene luogo della vocazione dettata dalla legge e, in questo senso, ne surroga convenzionalmente gli effetti, dando luogo ad una delazione a titolo particolare».

⁴³ Cfr. CAROTA L., *Art. 768 quater – Partecipazione*, in GABRIELLI E. (diretto da), CUFFARO V. e DELFINO F. (a cura di), *Commentario del codice civile, Artt. 713-768 octies, Leggi collegate*, UTET Giuridica, 2010, p. 443.

⁴⁴ Come, del resto, risulta affermato esplicitamente nella relazione di accompagnamento alla l. 55/2006: «la *ratio* del provvedimento deve essere rinvenuta nell'esigenza di superare in relazione alla successione di impresa la rigidità del divieto dei patti successori, che contrasta non solo con il fondamentale

coordinato da Antonio Masi e Pietro Rescigno, autorevole dottrina aveva espresso perplessità sulla portata derogatoria dell'istituto, affermando che «il patto di famiglia [...] non configura un patto successorio perché ciò che forma oggetto dell'attribuzione è l'azienda nella consistenza che ha al momento dell'atto dispositivo, l'effetto attributivo è immediato e allo stesso modo immediata è anche la determinazione del soggetto o dei soggetti beneficiari»⁴⁵.

Così, per quanto concerne il rapporto con il divieto dei patti successori istitutivi, la dottrina maggioritaria esclude la portata derogatoria del patto di famiglia, ritenendo che l'istituto debba qualificarsi alla stregua di un atto *inter vivos*, essendo l'effetto traslativo immediato ed il beneficiario individuato al momento dell'accordo⁴⁶. Senonché, tale affermazione espone il fianco all'obiezione per cui anche nel patto successorio istitutivo è possibile che l'oggetto ed il beneficiario siano individuati già alla stipula del contratto, ad esempio, attraverso un legato, fatto per contratto, con cui viene attribuito ad un soggetto un bene determinato da prelevare a seguito della morte⁴⁷. Inoltre, con riferimento agli effetti traslativi, la tesi in esame trascura di considerare che questi possono essere differiti, mediante l'apposizione di un termine o di una condizione

diritto all'esercizio dell'autonomia privata, ma altresì e soprattutto con la necessità di garantire la dinamicità degli istituti collegati all'attività d'impresa». Ma ad analoga conclusione si dovrebbe giungere analizzando l'inciso, introdotto con la medesima riforma, nel testo dell'art. 458 c.c.: «fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 *bis* e seguenti», il quale non avrebbe motivo di esistere ove si ritenesse che l'istituto non abbia una portata derogatoria.

⁴⁵ IEVA M., *Il trasferimento dei beni produttivi in funzione successoria: patto di famiglia e patto d'impresa. Profili generali di revisione del divieto dei patti successori*, in *Rivista del Notariato*, 1997, p. 1373 ss. L'autore, dopo aver escluso la portata derogatoria del patto di famiglia – all'epoca ancora in fase di progetto – rispetto al divieto dei patti successori, conclude che la portata innovativa della norma consisterebbe, invece, «in una disattivazione dei meccanismi di tutela che l'ordinamento ha predisposto a favore dei famigliari e segnatamente la riduzione e la collazione».

⁴⁶ Cfr. BALESTRA L., *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 373; PALAZZO A., *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, cit., p. 266 ss.; VOLPE F., *Patto di famiglia. Artt. 768 bis-768 octies*, in BUSNELLI F.D. (diretto da), *Commentario al Codice Civile Schelsinger*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 13 ss.

⁴⁷ ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 224.

sospensiva, alla morte dell'imprenditore⁴⁸.

Effettuate tali premesse, il patto di famiglia sembra, invece, riconducibile ad un patto successorio istitutivo tutte le volte in cui, attraverso una valutazione della causa in concreto del negozio, risulti che oggetto dell'accordo fosse la disposizione di beni in funzione della futura successione dell'imprenditore o del titolare delle partecipazioni sociali⁴⁹.

Parte della dottrina ha allora prospettato l'impossibilità di apporre termini o condizioni al patto di famiglia, ritenendo che, dalla qualificazione del contratto come atto con effetti *inter vivos*, discenda la necessaria immediatezza del trasferimento⁵⁰. A tali conclusioni, tuttavia, sembra essere contrario lo stesso spirito della riforma. Come si è avuto modo di osservare, infatti, con riguardo alle relazioni di accompagnamento della riforma e dei disegni di legge che l'hanno proceduta, l'istituto è stato introdotto con il precipuo scopo di agevolare il passaggio generazionale dell'impresa ed evitare di incorrere nel tanto discusso divieto dei patti successori. Così, se, come può ricavarsi dalle riflessioni appena esaminate circa la funzione dell'istituto⁵¹, il patto di famiglia rappresenta uno strumento la cui funzione si sostanzia nella realizzazione di un fenomeno successorio anticipato che riguarda l'impresa o le partecipazioni sociali dell'imprenditore, ne consegue che esso si traduce, in ogni caso, in un patto successorio istitutivo.

Essenziale al perseguimento di tale scopo sarebbe, dunque, la modifica dell'art.

⁴⁸ PULIGHEDDU C., *Donazioni e patti di famiglia: due figure a confronto*, in DEL PRATO E., COSTANZA M. E MANES P. (a cura di), *Donazioni, atti gratuiti, patti di famiglie e trusts successori*, Zanichelli, Bologna, 2010, p. 510 ss.

⁴⁹ ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 225.

⁵⁰ Cfr. TASSINARI F., *Il Patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali. Il Patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, cit., p. 152.

⁵¹ Cfr. *retro* par. 2 per l'analisi dell'orientamento che riconosce nel patto di famiglia un fenomeno successorio.

458 c.c., la quale, contemplando espressamente il patto di famiglia come deroga al divieto dei patti successori, sembra consentire che il trasferimento dell'azienda, ovvero delle partecipazioni societarie, possa essere differito nel tempo e, quindi, anche al momento della morte disponente⁵².

Esclusa la possibilità di configurare un patto successorio con riferimento all'attribuzione dell'azienda o delle partecipazioni sociali, la dottrina che ha approfondito il rapporto fra il patto di famiglia e il divieto dei patti successori ha osservato che l'elemento dell'istituto che risulta maggiormente interessato dal divieto di cui all'art. 458 c.c. è rappresentato dalla liquidazione della quota in favore dei legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali⁵³.

Tale orientamento ritiene che sia possibile individuare nella convenzione con cui il destinatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali è tenuto a soddisfare le ragioni dei legittimari, quanto meno, un patto successorio dispositivo. In tal senso, il patto di famiglia introdurrebbe, allora, una deroga al principio per cui i diritti dei legittimari, ai fini dell'eventuale riduzione, vengono calcolati sul valore dei beni al momento dell'apertura della successione (art. 556 c.c.)⁵⁴. Sul punto, occorre specificare che il parametro per la liquidazione non è, chiaramente, l'intera quota di legittima, bensì bisogna immaginare che la partecipazione o l'azienda «cada» in successione al momento del patto e, sul valore di quel singolo bene, calcolare la quota che spetterebbe a ciascun legittimario⁵⁵.

Secondo gli autori aderenti a questo orientamento, l'atto dispositivo dei diritti

⁵² BALESTRA L., *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 740.

⁵³ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 64 ss.; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 222 ss.

⁵⁴ L'osservazione è da attribuire a IEVA M., *Il trasferimento di beni produttivi in funzione successoria*, cit., p. 1371 ss.

⁵⁵ MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 5.

successori consisterebbe nell'accettazione della liquidazione della quota da parte dei soggetti non assegnatari. In altri termini, si ritiene che, nella sostanza, accettando la liquidazione in luogo della quota di legittima, i soggetti non assegnatari starebbero alienando tale quota disponendo di diritti che gli spetterebbero su una successione non ancora aperta⁵⁶. Analogamente, nel caso in cui i legittimari rinuncino alla liquidazione, sarebbe configurabile un patto successorio rinunciativo⁵⁷.

Anche in tal caso, tuttavia, altra parte della dottrina, seppur minoritaria, ha escluso che il patto di famiglia possa essere qualificato in termini di patto successorio. Tale indirizzo, argomentando che la commutazione della quota di legittima non avviene ad opera del legittimario, esclude che si possa parlare di disposizione della stessa. Inoltre, non essendo tale diritto di legittima dismesso ma, al contrario, reso immediatamente esercitabile, «nemmeno si può scorgere, nell'operazione, una corrispondente rinuncia»⁵⁸.

Ad avviso dello scrivente, tuttavia, tale tesi non è da condividere; infatti, sebbene l'affermazione della natura non eccezionale del patto di famiglia presenti il pregio di consentire un allargamento delle maglie dell'istituto fino a consentirne l'integrazione della disciplina con altri strumenti negoziali⁵⁹, rimane il fatto che, in ogni caso, a seguito della partecipazione al patto, i legittimari non assegnatari accettano (o rinunciano) alla

⁵⁶ TASSINARI F., *Il Patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali. Il Patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, cit. p. 1 ss.

⁵⁷ V. MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 5 ss. *Contra* si veda CACCAVALE C., *Divieto dei patti successorii ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 21, il quale evidenzia che ad essere oggetto di rinuncia non è un diritto successorio, ma lo è il diritto alla liquidazione, il quale, sorgendo alla stipula del contratto, deve considerarsi attuale.

⁵⁸ CACCAVALE C., *Divieto dei patti successorii ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 20 ss. Sul punto, più di recente, anche RIVA I., *Il patto di famiglia*, in DE NOVA G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile e codici collegati Scialoja-Branca-Galgano, Libro secondo: Successioni. Art. 768 bis-768 octies*, Zanichelli, Bologna, 2021, p. 17 ss.

⁵⁹ Si vedano, in tal senso, le considerazioni conclusive del presente capitolo, con particolare riferimento alla tesi che ritiene di poter arricchire la fattispecie contrattuale mediante il ricorso al *trust*. Cfr. RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 2021, p. 1083; nonché le osservazioni contenute *infra* nel capitolo III al par. 4.

conversione del loro diritto alla quota di eredità con una somma di denaro, disponendo, conseguentemente, di un diritto che gli spetterà all'apertura della futura successione⁶⁰. Circostanza, quest'ultima, che renderebbe l'operazione descritta equiparabile ad un patto successorio dispositivo.

4. Le parti del contratto: bilateralità o plurilateralità

Rivolgendo ora l'attenzione alla struttura soggettiva del patto, è dato riscontrare in dottrina, ancora una volta, particolare divergenza di vedute.

Nello specifico, alcuni dei primi commentatori della riforma, ritenendo che la partecipazione dei legittimari non assegnatari integrasse un requisito *ad validitatem* dell'istituto, hanno sottolineato il necessario carattere plurilaterale (*rectius*: trilaterale, in cui una parte può essere plurisoggettiva⁶¹) del negozio, al quale si ritiene dovrebbero partecipare a pena di nullità tutti i legittimari (c.d. tesi unitaria)⁶².

⁶⁰ Cfr. PISCHETOLA A., *Il patto di famiglia a raffronto con gli strumenti negoziali alternativi al testamento o comunque con funzione successoria*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006, p. 306 ss.; BOLANO A., *I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge*, in *I contratti*, 2006, p. 90 ss.; CASU G., *I patti successori*, in CASU G., MORETTI M., e SANTARCANGELO G. (diretto da), *Testamento e patti successori*, Zanichelli, Bologna, 2006, p. 541 ss.

⁶¹ Per la distinzione fra negozio plurilaterale e trilaterale si veda GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 219 ss.

⁶² Si vedano in tal senso CAROTA L., *Art. 768 quater – Partecipazione*, cit., p. 407; DELLE MONACHE S., *Tradizione e modernità nel diritto successorio: dagli istituti classici al patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2007, p. 330; FRIEDMANN U., *Prime osservazioni sui patti di famiglia*, in *Feder-Notizie*, marzo 2006, p. 62; MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 539 ss.; VITUCCI P., *Ipotesi sul patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 470 ss.; ZOPPINI A., *Il patto di famiglia. Linee per la riforma dei patti per le successioni future*, cit., p. 1269, il quale ricava la necessaria partecipazione ai fini della validità del contratto dall'esame della proposta elaborata dal gruppo di studio in materia di «successione ereditaria nei beni produttivi». Infine, si veda GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 219 ss., il quale, dopo aver affermato che la partecipazione *ad validitatem* al contratto di tutti i legittimari discenderebbe dalla natura divisionale dell'istituto, giunge alla medesima conclusione argomentando dall'art. 550 c.c. «là dove si dispone al comma 3 che se i legittimari sono una pluralità, occorre l'accordo di tutti perché la disposizione

L'orientamento in questione trova il proprio antecedente logico nelle considerazioni svolte sulla funzione dell'istituto. In particolare, questa tesi viene avallata da coloro che ritengono che nell'istituto sia prevalente la funzione divisoria⁶³ e, proprio a sostegno di tale concezione, l'art. 768 *quater*, co. 1 c.c. dispone che «devono partecipare anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione». Inoltre, è stato affermato che la sanzione della nullità del patto stipulato in assenza di tutti i (potenziali) legittimari sarebbe posta anche a tutela dei soggetti non assegnatari. Tutela, questa, che si sostanzierebbe in un potere di veto che li tuteli rispetto a potenziali accordi fraudolenti⁶⁴.

Tale orientamento deve essere, tuttavia, vagliato alla luce di quanto disposto dall'art. 768 *sexies* c.c., il quale, come si vedrà successivamente, stabilisce che «all'apertura della successione dell'imprenditore, il coniuge e gli altri legittimari che non abbiano partecipato al contratto possono chiedere ai beneficiari del contratto stesso il pagamento della somma prevista dal secondo comma dell'articolo 768 *quater*, aumentata degli interessi legali». Coloro che sostengono la tesi della partecipazione al patto *ad validitatem* di tutti i legittimari ritengono che la norma in questione si riferisca necessariamente ai soli legittimari sopravvenuti⁶⁵.

A questo orientamento si contrappongono coloro che, invece, al dichiarato scopo di estendere gli spazi operativi dell'istituto e di evitare «possibili atteggiamenti

testamentaria abbia esecuzione. I legittimari, infatti, sono accomunati da un interesse, o controinteresse, comune, che è quello di incidere unilateralmente sulla successione senza ricorrere all'azione di riduzione».

⁶³ Nel contratto di divisione, infatti, non si dubita della necessità che ad esso partecipino tutti i comunisti, come pure si desume dall'art. 784 c.p.c., il quale prevede il litisconsorzio necessario di tutti gli eredi o condomini per le domande di divisione ereditaria o di scioglimento di qualunque comunione. Cfr. in tal senso, LUMINOSO A., *Divisione e sistema dei contratti*, in *Contratti di divisione e autonomia privata, Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2008, p. 5; MIRABELLI G., *Divisione, dir. civ.*, in *Noviss. Dig. it.*, VI, UTET, Torino, 1964, p. 4; BURDESE A., *Comunione e divisione ereditaria*, in *Enc. giur. Treccani*, VII, Roma, 1988, p. 6; MORA A., *Il contratto di divisione*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 241 ss.

⁶⁴ GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 219 ss.

⁶⁵ FRIEDMANN U., *Prime osservazioni sui patti di famiglia*, cit., p. 63.

opportunistici generati dalla richiesta della volontà unanime»⁶⁶, ritengono che il contratto abbia una struttura bilaterale⁶⁷, dove componenti soggettive dell'accordo sarebbero unicamente il disponente e l'assegnatario (o gli assegnatari) dell'azienda o delle partecipazioni sociali (c.d. tesi atomistica)⁶⁸. I sostenitori di questa tesi ritengono che la loro posizione sia avallata da tre diversi argomenti: in primo luogo, poiché l'art. 768 *sexies* si riferisce al coniuge e agli altri legittimari che non abbiano partecipato al patto e non a coloro che non abbiano potuto partecipare al contratto, sembrerebbe che il legislatore abbia voluto disciplinare proprio l'ipotesi in cui non tutti i legittimari abbiano deciso di aderire al patto nel momento in cui esso veniva stipulato, prevedendo la possibilità per tali soggetti di ottenere la liquidazione aumentata degli interessi e non, invece, la sanzione della nullità del negozio. In secondo luogo, viene in rilievo il dato teleologico, rappresentato dal dichiarato intento della riforma di introdurre uno strumento volto a favorire ed agevolare il passaggio generazionale dell'impresa, bilanciandolo con le esigenze di tutela dei legittimari, non certo di attribuire a questi, invece, il potere di ostacolarlo arbitrariamente opponendovisi.

A queste considerazioni deve aggiungersi che, in ogni caso, l'interpretazione del

⁶⁶ ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, cit., p. 7.; anche se, sul punto, si veda l'analisi di RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1084, la quale, efficacemente, osserva che, sebbene questa tesi consentirebbe di salvare il patto dalle potenziali scure della nullità, in realtà si produrrebbe l'effetto opposto, dal momento che su di esso, in ragione dei rimedi previsti dal combinato degli artt. 768 *quinquies* e 768 *sexies* c.c., «incomberebbe la spada di Damocle rappresentata dal rischio di iniziative recuperatorie da parte dei legittimari contrari al patto».

⁶⁷ La configurazione bilaterale dell'istituto viene suggerita da coloro che ritengono prevalente nel patto di famiglia la funzione liberale, ed in particolare da coloro che riconducono il contratto ad una donazione modale. V. *retro* par. 2.

⁶⁸ Il principale sostenitore di questa tesi è CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 12 ss., il quale ritiene che il contratto, sotto l'aspetto del diritto alla liquidazione ai legittimari non assegnatari «evoca la stipulazione a favore di terzi». Si veda, inoltre, LA PORTA U., *Il patto di famiglia. Struttura e profili causali*, UTET, Torino, 2007, p. 21, il quale, dopo aver configurato il patto come un contratto a favore di terzi, esclude che i legittimari abbiano un ruolo partecipativo nell'istituto e ritiene che il loro concorso sia strumentale unicamente a «rendere il patto efficace nei loro confronti».

dato letterale deve essere filtrata attraverso la lente della *ratio* dell'istituto: in tal senso, la locuzione «devono partecipare», contenuta nell'art. 768 *quater* c.c., deve essere intesa, analogamente a quanto viene previsto dall'art. 1113, co. 3 c.c. in materia di opponibilità della divisione ai creditori ipotecari, come un obbligo per le parti del contratto di chiamare ad intervenire tutti i legittimari, ponendo questi ultimi nella condizione di conoscere e partecipare al patto⁶⁹, al fine di rendere opponibili gli effetti del patto di famiglia anche nei confronti di tali soggetti.

Da ultimo, è emersa un'ulteriore corrente dottrina che ravvisa nel patto di famiglia un «contratto a struttura variabile», il quale si caratterizzerebbe per un nucleo minimo ed essenziale rappresentato dalla presenza del disponente e dell'assegnatario (o degli assegnatari), suscettibile di essere integrato, eventualmente, con la partecipazione al contratto dei legittimari non assegnatari⁷⁰.

Altro aspetto particolarmente discusso riguarda la produzione degli effetti del patto nei confronti dei soggetti che non vi hanno partecipato. In merito, la dottrina minoritaria sostiene la tesi dell'opponibilità del patto ai non partecipanti, i quali, di

⁶⁹ CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 12 ss.

⁷⁰ Si veda in merito PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit., p. 16 ss., dove l'autore delinea i contorni della struttura del negozio evidenziando che «i legittimari non possono evitare la produzione della *minima unità effettuale*, ma hanno l'alternativa di:

a. *non aderire* al patto costitutivo (*rectius* rifiutare) riservandosi il diritto di agire in riduzione e collazione. Ciò conformemente al principio di *relatività* degli effetti e di *intangibilità* delle sfere giuridiche (art. 1372, comma 2, c.c.);

b. *aderire* al patto costitutivo, accettando la liquidazione ovvero rinunciando alla stessa. In tal caso, a prescindere dal momento cronologico dell'adesione (contestuale al patto o successiva), il consenso del legittimario non comporta l'assunzione della qualità di parte perché è insuscettibile di incidere o di modificare la *minima unità effettuale*. In tal caso il partecipante con l'accettazione o la rinuncia del credito perde il diritto di agire in riduzione e collazione (art. 768-*quater*, comma 4, c.c.);

c. *partecipare* (*rectius* aderire), non già passivamente (riscossione del credito o rinuncia al credito), ma incidendo e modificando il regolamento degli interessi in qualità di parte. Si pensi al legittimario che, attraverso la propria partecipazione al patto di famiglia costitutivo propone una condizione o contribuisce, ad esempio, alla determinazione del valore delle quote di liquidazione, ovvero esprime l'interesse ad essere liquidato in natura o secondo determinate modalità (si pensi alla liquidazione al momento della morte o a consegne ripartite)»

conseguenza, verrebbero privati della possibilità di agire in riduzione contro gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali⁷¹.

L'orientamento maggioritario, invece, argomentando sulla base del principio di relatività del contratto, ritiene che l'interpretazione che meglio si adatta al dettato normativo sia quella che, pur riconoscendo la validità di un patto di famiglia posto in essere solo fra il disponente e l'assegnatario (o gli assegnatari), esclude l'opponibilità del patto a coloro che non sono intervenuti nel negozio⁷².

Poiché la ragion d'essere dell'istituto risiede nella stabile realizzazione del passaggio generazionale del bene produttivo, assume particolare rilievo la tesi di chi ha sostenuto che i legittimari non partecipanti, i quali vogliano far valere le proprie ragioni nei confronti degli assegnatari agendo in riduzione, non possano comunque ottenere la restituzione del bene, ma, semmai, unicamente la corresponsione di un *quantum* in denaro corrispondente al valore del diritto di legittima che è stato leso⁷³. In altre parole, seppure

⁷¹ Si veda RIVA I., *Il patto di famiglia*, cit., la quale ritiene che il patto sia opponibile anche ai soggetti che non abbiano partecipato al negozio, purché questi siano stati posti nella condizione di parteciparvi. PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Riv. not.*, 2006, p. 452, per il quale persino i legittimari sopravvenuti sarebbero vincolati al patto e potrebbero unicamente far valere il rimedio di cui all'art. 768 *sexies* c.c.; GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 21 ss. Da ultimo, tali posizioni sono riprese in TRIMARCHI G., *Il passaggio generazionale nell'impresa tra inefficienza degli strumenti tradizionali, familiari "scorbutici" ed interpreti "sofisticati"*, in *Notariato*, 2024, p. 193 ss., il quale, equiparando la posizione dei legittimari non assegnatari a quella dei creditori che ai sensi dell'art. 1113 c.c. «devono essere chiamati ad intervenire nella divisione», ricava che il coniuge o i legittimari che non partecipano al patto hanno il potere di disconoscere la quantificazione della liquidazione determinata nell'ambito del patto di famiglia, «non avendo partecipato alla sua formazione ed in tal caso il patto per questo aspetto, e solo per quest'aspetto, sarà loro inopponibile». In definitiva, l'imprenditore e l'assegnatario possono ugualmente stipulare il patto, tuttavia, hanno l'onere di chiamare ad intervenire tutti coloro che sarebbero legittimari.

⁷² OPPO G., *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 441 ss.; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 69; PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit., p. 6 ss., il quale evidenzia l'impossibilità di ritenere che l'art. 768 *quater*, co. 4 c.c. rappresenti una «espressa deroga al principio di relatività (ovvero un «caso previsto dalla legge» di cui all'art. 1372, comma 2, c.c.), poiché il primo comma del medesimo articolo impone la necessaria partecipazione dei legittimari».

⁷³ Significativa è l'analisi di PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit., p. 12 ss., il quale, considerando le peculiarità dell'oggetto dell'attribuzione e la necessità «di evitare frammentazioni o separazioni dannose per l'ordine pubblico non

il patto di famiglia non possa pregiudicare i diritti dei legittimari non partecipanti al negozio, è stato ritenuto che le specifiche funzionalità dell'istituto facciano sì che un qualche effetto nei confronti dei legittimari terzi si produca: la perdita del diritto ad acquistare la titolarità del bene aziendale (o della partecipazione sociale) e la sua conversione in un diritto alla liquidazione del corrispondente valore monetario⁷⁴.

Tale orientamento sembra essere avvalorato dal quadro normativo che disciplina l'azione di riduzione: infatti, disponendo all'art. 560 c.c. che la riduzione dei legati o delle donazioni aventi per oggetto beni immobili «si fa separando dall'immobile medesimo la parte occorrente per integrare la quota riservata, se ciò può avvenire comodamente», sembra che il legislatore abbia voluto conferire rilievo alle caratteristiche oggettive e funzionali del bene. Inoltre, nel successivo art. 720 c.c. viene stabilito che «se nell'eredità vi sono immobili non comodamente divisibili, o il cui frazionamento recherebbe pregiudizio alle ragioni della pubblica economia o dell'igiene, e la divisione dell'intera sostanza non può effettuarsi senza il loro frazionamento, essi devono preferibilmente essere compresi per intero».

Pertanto, sembra potersi affermare che, sulla base di tali norme e dei principi dei quali queste sono chiaramente espressione, non essendo possibile procedere alla separazione del bene aziendale senza che questo veda compromessa la propria essenza economica, funzionale e materiale, le esigenze di tutela dei legittimari non partecipanti necessitano di essere confinate nella sola dimensione della tutela per equivalente.

Seguendo questa strada, che appare maggiormente conforme allo spirito che ha guidato il legislatore nell'introduzione del patto di famiglia, occorre, tuttavia procedere

soltanto economico», sottolinea la necessità di attribuire ai non partecipanti al patto il diritto ad una legittima «in denaro o per equivalente (valore) e non in natura o restitutoria».

⁷⁴ Cfr. PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit., p. 12 ss.

con cautela; infatti, tali conseguenze possono trovare attuazione solo laddove i soggetti che «devono partecipare» al patto ai sensi dell'art. 768 *quater*, co. 1 c.c. siano stati posti nelle condizioni di parteciparvi, traducendosi, altrimenti, in un completo svuotamento della tutela che il nostro ordinamento riserva ai legittimari⁷⁵.

5. I requisiti soggettivi e oggettivi del patto di famiglia

Continuando con l'analisi della disciplina introdotta con la l. 55/2006, occorre ora svolgere alcune considerazioni circa i requisiti soggettivi ed oggettivi che la riguardano.

Per quanto concerne, in primo luogo, la struttura soggettiva del patto di famiglia, ci si è chiesti se la disciplina introdotta richieda la sussistenza di requisiti qualitativi in capo al disponente e agli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni societarie.

Con specifico riguardo al disponente, assumendo come punto di partenza il dato letterale dell'art. 768 *bis* c.c., ci si è domandati se, avendo il legislatore qualificato il patto di famiglia come il contratto con cui «l'imprenditore trasferisce» e il «titolare di partecipazioni societarie trasferisce», uno dei requisiti per la stipula del patto di famiglia potesse consistere, in alternativa alla titolarità di partecipazioni, nel possesso, da parte del disponente, della qualità di imprenditore ai sensi dell'art. 2082 c.c.⁷⁶.

In senso contrario, è stato osservato che il termine «imprenditore» compare anche negli artt. 768 *quater* c.c. e 768 *sexies* c.c., nei quali l'assenza di ogni riferimento al titolare di partecipazioni sociali sembra avvalorare la considerazione che il termine sia

⁷⁵ Sulla lettura della necessaria partecipazione dei legittimari nel senso per cui tali soggetti «devono essere convocati al fine di partecipare» e sull'effetto per cui la mancata partecipazione dei legittimari convocati non impedisce la stipula del patto e la perdita di tali soggetti del diritto di «agire in riduzione e pretendere l'adempimento della collazione» si veda BUSANI A., *Se tutti i legittimari debbano partecipare alla stipula del patto di famiglia e se esso possa avere struttura "verticale"*, in *Le Società*, 2021, p. 1105.

⁷⁶ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 79.

utilizzato in senso atecnico per indicare il disponente dell'azienda. Del resto, ove la disciplina venisse ritenuta inapplicabile a ipotesi in cui il disponente sia titolare dell'azienda ma non imprenditore, si giungerebbe ad affermare, in aperto contrasto con le finalità dell'istituto, l'esclusione del patto di famiglia nel caso in cui l'azienda sia stata affittata al candidato assegnatario⁷⁷.

Per quanto riguarda, invece, i soggetti destinatari del trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni sociali, l'art. 768 *bis* c.c stabilisce che questi debbano essere individuati fra i «discendenti». Dalla disposizione in commento consegue una duplice conseguenza: in primo luogo, in senso positivo, potrà beneficiare delle attribuzioni anche il nipote o il pronipote (realizzando, così, un salto generazionale); in secondo luogo, in senso questa volta negativo, risulterà, invece, precluso per il disponente trasferire l'azienda o le partecipazioni al coniuge, ai fratelli e agli ascendenti⁷⁸.

Sul punto, può essere utile riportare che nella citata proposta di legge C/3870/XIV dell'8 aprile 2003 veniva precisato che «possono partecipare inoltre al contratto coloro che potrebbero divenire legittimari a seguito di modificazioni dello stato familiare dell'imprenditore (ad esempio, gli ascendenti in caso di scomparsa o rinuncia all'eredità da parte di tutti i discendenti, ovvero i discendenti di secondo grado in caso di premorienza o incapacità a succedere o rinuncia dei figli), con il risultato di rendere il contratto opponibile anche a costoro e di escludere il diritto di cui al sesto comma». La

⁷⁷ In tal senso, GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 220, il quale ritiene che l'espressione «imprenditore» sia utilizzata in senso economico e non giuridico, pertanto è tale «anche il titolare dell'azienda locata o concessa in usufrutto, così come lo è, del resto, anche chi detiene il pacchetto di controllo di una società per azioni». Analogamente MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 558, la quale evidenzia che «non solo la nozione di imprenditore andrebbe intesa non in senso restrittivo e tecnico-giuridico ma nel senso, atecnico ma socialmente tipico, di soggetto titolare dell'azienda o socio totalitario o di maggioranza delle partecipazioni nella società di famiglia»; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 79.

⁷⁸ BUSANI A. e LUCCHINI GUASTALLA E., *La portata degli effetti del patto di famiglia inducono a ritenere che l'atto vada inquadrato tra quelli di straordinaria amministrazione e che sia necessaria l'autorizzazione per gli incapaci*, in *Guida dir.*, 2006, n. 13, p. 47.

frase appena citata, integralmente trasposta dalla precedente relazione al disegno di legge S/2799/XIII, con il quale, appunto, al secondo comma dell'art. 734 *bis* c.c., si stabiliva che «possono parteciparvi, ai soli effetti di cui al sesto comma, il coniuge dell'imprenditore e coloro che potrebbero divenirne legittimari a seguito di modificazioni del suo stato familiare», rappresenta in realtà una svista da parte dei proponenti. Infatti, a differenza del precedente disegno di legge, nel C/3870/XIV dell'8 aprile 2003 non compariva alcuna disposizione che prevedesse la partecipazione dei legittimari «potenziali»⁷⁹.

In realtà, la soluzione proposta, anche se non ha trovato riscontro nella riforma entrata in vigore, deve ritenersi comunque esclusa. Infatti, riferendosi il primo comma dell'art. 768 *quater* c.c. ai soli legittimari «ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore», ne risulta impedita la partecipazione di qualunque altro soggetto e, quindi, anche di coloro che diverrebbero legittimari in conseguenza di modificazioni dello stato familiare dell'imprenditore. Inoltre, l'osservazione per cui l'utilità della partecipazione al patto dei «possibili» legittimari consisterebbe nell'evitare future ipotesi di impugnazione del patto ai sensi dell'art. 768 *sexies* c.c., consentendo una rinuncia anticipata agli eventuali futuri diritti di legittima⁸⁰, incorre in un'inevitabile contraddizione; infatti, i legittimari sopravvenuti a cui si riferisce l'art. 768 *sexies* c.c. possono essere solo i legittimari del disponente medesimo e non, invece, coloro che siano divenuti tali per effetto della premorienza del loro dante causa. A tali soggetti, invero, il patto sarà comunque opponibile in quanto, succedendo *iure representationis*, subentrano nella medesima posizione del loro dante causa⁸¹.

⁷⁹ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 84.

⁸⁰ LUPETTI M.C., *Patti di famiglia: note a prima lettura*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006, p. 3; PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 433.

⁸¹ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 85.

Venendo all'esame dei possibili beni oggetto del patto di famiglia, l'art. 768 *bis* c.c. prevede che il trasferimento investa «in tutto o in parte, l'azienda» ovvero «in tutto o in parte, le [...] quote».

Un primo interrogativo riguarda la portata applicativa del concetto di azienda. In particolare, ci si è chiesti se il patto possa avere ad oggetto anche singoli beni aziendali. Sul punto, l'analisi delle motivazioni che hanno indotto il legislatore ad introdurre l'istituto⁸², unita alla considerazione per cui l'azienda rappresenta un complesso di beni stabilmente organizzati dotato del carattere della *universitas ius*, sembrano indicare all'interprete che l'espressione «in parte» debba intendersi riferita al solo caso della cessione del ramo d'azienda o di una quota della stessa⁸³.

Così, il sentiero tracciato dalla giurisprudenza di legittimità indica che il presupposto indefettibile perché possa parlarsi di «azienda» è rappresentato dall'elemento dell'organizzazione stabile, idoneo ad identificare un'entità economica funzionalmente autonoma preesistente alla stipula del negozio traslativo⁸⁴.

Seguendo l'orientamento in questione, risulta inoltre possibile qualificare come trasferimento di azienda anche quello avente ad oggetto solo un gruppo di dipendenti stabilmente coordinati ed organizzati dall'imprenditore prima del trasferimento⁸⁵.

A ciò deve poi aggiungersi che, in ragione della natura pacificamente contrattuale del patto di famiglia, non sembrano sussistere particolari limiti ad una più complessa

⁸² Finalizzato, come si legge nella già citata relazione al disegno di legge S/2799/XIII, a garantire «la dinamicità degli istituti collegati all'attività di impresa, assicurando la massima commerciabilità dei beni nei quali si traduce giuridicamente l'attività stessa».

⁸³ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 95.

⁸⁴ In questo senso si vedano Cass., 30 dicembre 2003, n. 19842, in *Foro amm.*, 2004, 1095, con nota di COSIO; Cass., 4 dicembre 2002, n. 17207, in *Foro it.*, 2003, 103, con nota di PERRINO; in *Foro it.*, 2003, 458, con nota di COSIO; in *Riv. notar.*, 2003, p. 687, con nota di DI ZILLO, secondo cui «ai fini di ritenere applicabile l'art. 2112 cod. civ., relativo al trasferimento dell'azienda, anche al trasferimento di un ramo dell'attività aziendale, è necessario che sia ceduto un complesso di beni che oggettivamente si presenti quale entità dotata di una propria autonomia organizzativa ed economica, funzionalizzata allo svolgimento di una attività volta alla produzione di beni e servizi».

⁸⁵ Cfr. Cass., 10 gennaio 2004, n. 206, in *Giust. civ.*, 2004, p. 2027, con nota di SITZIA.

configurazione del trasferimento dell'azienda e delle relative pattuizioni. Ben potendo l'autonomia privata delle parti, alla condizione che l'entità assegnata conservi la propria autonomia produttiva e funzionale, ad esempio, escludere determinati crediti o debiti aziendali e disciplinare il trasferimento della ditta, dell'insegna, dei marchi e dei brevetti, nonché di singoli beni, mobili o immobili, appartenenti al complesso⁸⁶.

Per quanto concerne l'assegnazione delle partecipazioni societarie, invece, in assenza di specifiche indicazioni da parte del legislatore, ci si è chiesti se queste ultime necessitino o meno di essere qualificate in senso qualitativo e quantitativo. Ove si accogliesse la soluzione negativa (interpretazione estensiva), si finirebbe per considerare la disciplina del patto di famiglia applicabile ad ogni donazione di partecipazioni, siano esse di controllo (ai sensi dell'art. 2359 c.c.), di minoranza, di nuda proprietà, detenute per mero investimento o finalità speculative, e non già alle sole azioni o quote che siano espressione dell'attività imprenditoriale del donante⁸⁷. Attraverso questa interpretazione, tuttavia, si finisce per consentire un utilizzo dell'istituto che sconfinava dalla *ratio* della riforma: quella di agevolare il passaggio generazionale dell'impresa e di preservare l'unità e funzionalità dei beni aziendali⁸⁸.

Seguendo un diverso orientamento (interpretazione restrittiva), l'ambito di applicazione del patto di famiglia deve essere circoscritto ai casi in cui, attraverso il trasferimento della partecipazione, il discendente-assegnatario divenga titolare di un potere di indirizzo e controllo, qualificabile nei termini di cui all'art. 2359 c.c., che gli

⁸⁶ Si veda in merito PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 420 ss.

⁸⁷ PISCHETOLA A., *Prime considerazioni sul "patto di famiglia"*, in *Vita Not.*, 2006, 468; LOMBARDI G. e MAISTO G., *Il patto di famiglia: l'imprenditore sceglie il proprio successore*, in *Corr. giur.*, 2006, p. 720; DE MARZO G., *Patti di famiglia, trasferimento di partecipazioni societarie e legge finanziaria*, in *Fam. dir.*, 2007, p. 425.

⁸⁸ Sul punto si veda OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 80, il quale prospetta l'esempio in cui «se Tizio è titolare di denaro, strumenti finanziari e immobili (cioè di «beni-patrimonio»), non inerenti, in altri termini, all'esercizio di alcuna gestione imprenditoriale), allora basterebbe conferire tali beni in una società-cassaforte le cui quote siano poi fatte oggetto appunto di un patto di famiglia».

consenta di influire sulle scelte gestionali dell'impresa⁸⁹. Se l'orientamento in questione, maggioritario⁹⁰, appare innegabilmente conforme agli obiettivi del legislatore riformante, è stato, di contro, osservato che le difficoltà nell'individuazione di un criterio che consenta di scriminare, fra le partecipazioni, quelle che assumono un peso nella cura dell'attività gestionale da quelle che, invece, ne siano sprovviste, rende preferibile che beneficino della disciplina del patto di famiglia anche le altre⁹¹.

A suggerire questa interpretazione, che allarga l'oggetto dell'istituto ad ogni tipo di partecipazione, sarebbe la già citata relazione al disegno di legge C/3870/XIV dell'8 aprile 2003, la quale, commentando il proposto settimo comma dell'art. 734 *bis* c.c. (che sanciva l'applicabilità delle disposizioni in materia di patto di famiglia anche alle partecipazioni sociali) affermava che «il settimo comma parifica alla fattispecie dell'assegnazione di azienda quella di assegnazione di partecipazioni, in società di qualsiasi specie».

Alla luce di queste affermazioni, la tesi più convincente appare quella di chi sostiene che, pur essendo possibile includere nel patto di famiglia ogni tipo di partecipazione (conferisca o meno la gestione o il controllo dell'impresa), è preferibile escludere le quote o azioni rappresentative di partecipazioni in società prive di una reale attività d'impresa⁹².

⁸⁹ Cfr. MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 558 ss.; PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 416 ss.; DELFINI F., *Il patto di famiglia introdotto dalla legge n. 55/2006*, in *I Contratti*, 2006, p. 512; BARALIS G., *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006, p. 218 ss.; ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, cit., p. 9.

⁹⁰ Confortato, inoltre, dal trattamento fiscale di cui gode la cessione di partecipazioni; per il quale si veda *infra* par. 9.

⁹¹ CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 4.

⁹² Cfr., per tutti, RIZZI G., *I patti di famiglia. Analisi dei contratti per il trasferimento dell'azienda e per il trasferimento di partecipazioni societarie*, CEDAM, Padova, 2008, p. 22; TASSINARI F., *Il Patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali. Il Patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, cit., p. 150 ss.; CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 1576 ss.

Ancora, quanto alla natura del diritto trasferito, è stato affermato in dottrina che, poiché le espressioni utilizzate dal legislatore presentano una natura evidentemente atecnica, l'art. 768 *bis* c.c. possa essere letto estensivamente, finendo per ricomprendere al proprio interno non solo il trasferimento del diritto di proprietà sull'azienda o sulla partecipazione sociale, ma qualunque tipo di diritto, purché disponibile. Sulla scia di questa lata interpretazione dell'oggetto del patto di famiglia risulta, infatti, possibile ricomprendere nella fattispecie anche il trasferimento della sola nuda proprietà, assicurando, in questo modo l'esigenza dell'imprenditore di riservarsi, *usque ad vitam supremum exitum*, il controllo dell'impresa trasferita⁹³.

Per concludere sul punto, la rigida limitazione della fattispecie ai soli trasferimenti aventi ad oggetto l'azienda o le partecipazioni sociali non sembra neppure porsi in contrasto con l'art. 3 della Costituzione: infatti, la diversità di trattamento dell'azienda rispetto agli altri beni che rappresentano l'asse ereditario dell'imprenditore appare giustificata dalla speciale funzione sociale dell'impresa, rispetto alla quale non solo può, ma deve essere consentito un trattamento differenziato, che tenga conto delle specifiche esigenze che vengono in rilievo⁹⁴.

6. Le vicende successive al patto

Il momento nel quale le attribuzioni realizzate mediante ricorso al patto di famiglia

⁹³ Sull'ammissibilità di un trasferimento che abbia ad oggetto anche il diritto di nuda proprietà si vedano OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 81; MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 573; ZOPPINI A., *Il patto di famiglia. Linee per la riforma dei patti per le successioni future*, cit., p. 1269.

⁹⁴ Cfr. resoconto della seduta della Commissione affari costituzionali del Senato, del 31 gennaio 2006, n. 276. Si vedano inoltre PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 404 ss.; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 102; TASSINARI F., *Il Patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali. Il Patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, cit.

dispiegano gli effetti maggiormente rilevanti è rappresentato dall'apertura della successione dell'imprenditore. Con riferimento a tale momento, ci si è chiesti se quanto ricevuto dagli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali debba confluire o meno nella riunione fittizia ed essere imputato *ex se*.

Sul punto, viene in considerazione, innanzitutto, l'art. 768 *quater*, co. 4 c.c., il quale, dopo aver stabilito che al patto devono partecipare tutti i legittimari che sarebbero tali «ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore» e che gli assegnatari del bene aziendale o delle partecipazioni devono liquidare agli altri partecipanti la quota di legittima commisurata al valore del bene assegnato, dispone che «quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o a riduzione».

Tale disposizione, ancora una volta, necessita di essere letta attraverso la lente degli interessi perseguiti dal legislatore riformante⁹⁵. In tal senso, la norma si occupa di fornire una risposta alla necessità di pervenire ad una definizione anticipata e stabile degli assetti successori che riguarderanno i beni aziendali o le partecipazioni sociali che fanno capo al disponente, escludendo che questi tornino in gioco all'apertura della successione.

Il tenore letterale della disposizione in commento (la quale, appunto, si riferisce genericamente a «quanto ricevuto dai contraenti») consente, inoltre, di riferire l'esenzione dalla collazione e dalla riduzione non solo all'attribuzione in favore dell'assegnatario (o degli assegnatari), ma anche al meccanismo di compensazione delle quote spettanti agli altri legittimari esclusi⁹⁶. Così, apertasi la successione dell'imprenditore, né il discendente-assegnatario, né i legittimari non assegnatari, avranno l'onere di cui all'art. 556 c.c., di conteggiare nella c.d. riunione fittizia quanto ricevuto nell'ambito dell'operazione realizzata mediante il patto di famiglia.

⁹⁵ Vedi *retro* parr. 1 e 2 del presente capitolo.

⁹⁶ Cfr. CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 31.

La dottrina, dunque, si è domandata se gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni abbiano o meno l'onere di imputare alla quota di legittima loro spettante all'apertura della successione il valore eccedente la quota di legittima calcolata virtualmente, con riferimento al cespite assegnato nell'ambito del patto di famiglia.

Esemplificando, «posto che l'azienda assegnata ad uno dei figli dell'imprenditore sia del valore, quale calcolato all'epoca del patto, di 300», corrispondente all'intero patrimonio, «e che l'assegnatario abbia liquidato all'altro figlio la quota di 100 (cfr. art. 537, secondo comma, c.c.), egli avrà contabilizzato, a suo favore, oltre che il valore di 100, corrispondente alla sua quota di legittima, anche il restante valore di ulteriori 100, corrispondente alla quota disponibile, quale sempre ragguagliata al cespite assegnato. Ora il dilemma consiste proprio nel decidere se, apertasi la successione, l'assegnatario debba anche imputare alla sua quota di legittima quel residuo valore che pure ha effettivamente conseguito nel suo patrimonio»⁹⁷.

In senso contrario all'onere di imputare detto valore alla legittima depongono diversi argomenti: in primo luogo, se è vero che, come si è avuto modo di osservare precedentemente, il proposito che la disciplina si prefigge consiste nella realizzazione di un assetto economico-patrimoniale stabile, da ciò sembrerebbe potersi ricavare la volontà del legislatore di far sì che l'azienda e le partecipazioni assegnate mediante il patto di famiglia siano collocate in una dimensione separata e diversa da quella di ogni altro cespite del disponente⁹⁸; in secondo luogo, ragioni di coerenza impongono di evitare che in un unico conteggio vengano fatti confluire cespiti i cui valori sono stati determinati in momenti diversi (per l'azienda o le partecipazioni il momento della conclusione del patto,

⁹⁷ Per un completo esame del problema si veda CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 31.

⁹⁸ CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 32.

mentre per i restanti beni, il momento dell'apertura della successione); infine, in tal senso sembra deporre anche il fatto che, nella determinazione della quota di liquidazione spettante ai legittimari esclusi dal patto, non assumano alcun rilievo le donazioni da questi già ricevute, precedentemente compiute dal disponente⁹⁹.

Maggiori problematiche solleva, invece, il terzo comma dell'art. 768 *quater* c.c., a norma del quale «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». La differenza rispetto al quarto comma è evidente: mentre l'attribuzione dell'azienda o delle partecipazioni sociali e la liquidazione effettuata in favore dei legittimari non assegnatari non devono essere imputate alle rispettive quote di legittima, le donazioni a cui si riferisce il terzo comma non godono della medesima esenzione stabilita dall'ultimo comma della disposizione in esame. Pertanto, appare opportuno procedere ad una disamina delle interpretazioni fornite dagli studiosi circa la natura delle attribuzioni a cui si riferisce il terzo comma.

Preliminarmente, deve osservarsi che le attribuzioni a cui fa riferimento il terzo comma devono essere intese quali liberalità provenienti dall'imprenditore¹⁰⁰. Infatti, se fosse il discendente assegnatario a trasferire i beni agli altri legittimari, si sarebbe in presenza della liquidazione in natura cui fa riferimento l'art. 768 *quater*, co. 2, c.c., estranea, invece, all'imputazione a legittima. In questo senso, potrebbe ritenersi che le attribuzioni cui fa riferimento il comma terzo trovino la loro ragion d'essere in liquidazioni in natura effettuate dall'imprenditore ai soggetti non assegnatari, finalizzate a tacitare i diritti di legittima di quest'ultimi¹⁰¹ e a superare, in questo modo, l'*impasse*

⁹⁹ CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 32.

¹⁰⁰ PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 440, 451 ss.

¹⁰¹ Cfr. LUPETTI M.C., *Il finanziamento dell'operazione: family buy out*, cit., p. 365.

dato dalla possibile mancanza di disponibilità economica da parte del discendente assegnatario¹⁰².

Accogliendo una simile ricostruzione, nel lodevole tentativo di risolvere uno dei maggiori ostacoli alla diffusione applicativa dell'istituto (vale a dire la necessità che sia l'assegnatario a liquidare gli altri legittimari), si finirebbe per giustificare, in realtà, una evidente disparità di trattamento tra il beneficiario dell'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni, che non deve imputare a legittima il valore di quanto ricevuto in occasione del patto¹⁰³, e gli altri legittimari, i quali, invece, hanno l'onere di conteggiare l'assegnazione ricevuta a titolo di liquidazione nella quota di legittima che verrà determinata all'apertura della successione¹⁰⁴.

Per evitare la produzione di un simile esito discriminatorio, è stata prospettata una diversa soluzione: l'obbligo di imputare alla quota di legittima cui allude il comma 3 dell'art. 768 *quater* c.c., non deve essere interpretato in senso tecnico, riferendolo, quindi, alla quota determinabile all'apertura della successione, ma a quella cui si riferisce l'art. 768 *quater*, co. 2, c.c., determinabile *ante mortem* e corrispondente alla quota calcolata sul valore dell'impresa o delle partecipazioni sociali assegnati nell'ambito del patto di famiglia¹⁰⁵.

Così, se il valore dell'azienda è 100 e la quota del legittimario è 25, ove a tale soggetto venisse attribuito un bene corrispondente al valore della quota, l'assegnatario nulla dovrebbe liquidare, ma, apertasi la successione dell'imprenditore, né l'assegnatario,

¹⁰² Ci si riferisce al c.d. patto di famiglia verticale, nel quale, cioè, tutte le attribuzioni oggetto del patto, compresa la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari, provengono dal disponente-imprenditore. Tale possibilità, particolarmente discussa, verrà ripresa *infra* par. 10.

¹⁰³ Infatti, è regola generale del diritto successorio che all'esenzione da collazione consegue altresì l'esonero da imputazione (art. 564, ultimo comma c.c.), nonché l'esonero da riunione fittizia. Cfr. CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 303.

¹⁰⁴ GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 224.

¹⁰⁵ In tal senso, si veda OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 121.

né l'altro legittimario, avranno l'onere di imputare quanto ricevuto nel contesto del patto alla loro quota di legittima.

Una simile interpretazione della norma, sebbene risolva diverse criticità, consiste in realtà in una totale riscrittura della disposizione, finendo per trasformare il patto di famiglia in un'altra fattispecie, cioè un'anticipazione *ante mortem* della divisione fatta dal testatore ai sensi dell'art. 734 c.c.

Per concludere, è stato puntualmente osservato che, partendo dal presupposto per cui la liquidazione dei legittimari non assegnatari debba necessariamente provenire dal patrimonio dell'assegnatario, le attribuzioni a cui si riferisce l'art. 768 *quater*, co. 3 c.c. – intese come provenienti dal disponente – non hanno natura liquidatoria e quindi essenziale per la configurazione del patto di famiglia, ma, al contrario, sono meramente eventuali e, in tal senso, risulta giustificato il loro assoggettamento ad imputazione da parte dei beneficiari all'apertura della successione¹⁰⁶.

Seguendo quest'ultima interpretazione, il legittimario, nonostante l'onere di imputazione delle assegnazioni ricevute ai sensi dell'art. 768 *quater*, co. 3, ricaverebbe, comunque, un duplice vantaggio in termini giuridici dalla ricezione di tali liberalità nella sede del patto di famiglia: in primo luogo, il valore che deve essere imputato e ricompreso nella c.d. riunione fittizia *ex art.* 556 c.c. non è quello determinabile, secondo la regola generale, all'apertura della successione, ma quello, verosimilmente inferiore, stabilito nel contratto; inoltre, tali attribuzioni beneficiano del medesimo trattamento giuridico dell'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni sociali e, pertanto, prescindendo dalla possibile dispensa, opera *ex lege* l'effetto dell'esclusione da riduzione e collazione¹⁰⁷.

¹⁰⁶ GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 225.

¹⁰⁷ GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 225.

7. Segue: il problema dei legittimari sopravvenuti

A fronte della naturale dinamicità e mutevolezza dei rapporti familiari, è ben possibile che si ponga il problema per cui, dopo essere addivenuti alla stipula di un patto di famiglia, guidati dalla necessità di provvedere in ordine all'assegnazione dei cespiti rappresentati dall'azienda o dalle partecipazioni sociali, a cambiare i valori in gioco sopraggiungano altri legittimari del disponente. A fronte di una simile eventualità, la soluzione prospettata dal legislatore è rappresentata dall'art. 768 *sexies* c.c.

La norma, rubricata «rapporti con i terzi», stabilisce che «all'apertura della successione dell'imprenditore, il coniuge e gli altri legittimari che non abbiano partecipato al contratto possono chiedere ai beneficiari del contratto stesso il pagamento della somma prevista dal secondo comma dell'articolo 768 *quater*, aumentata degli interessi legali. L'inosservanza delle disposizioni del primo comma costituisce motivo di impugnazione ai sensi dell'articolo 768 *quinquies*».

La disposizione merita alcune considerazioni iniziali circa la sua portata soggettiva. In primo luogo, è stato evidenziato che il tenore letterale della norma non sembra consentire distinzioni fra i soggetti che siano rimasti «terzi» perché, per le più svariate ragioni, non abbiano voluto partecipare al patto e coloro che, non essendo ancora nati o non avendo ancora acquisito lo *status* di legittimari, non abbiano potuto partecipare al contratto¹⁰⁸. Così, potranno, ad esempio, avvalersi del rimedio apprestato dall'art. 768 *sexies* c.c.: i figli legittimi nati o adottati successivamente alla conclusione del patto; i figli riconosciuti in epoca successiva alla conclusione del patto; i figli la cui paternità o

¹⁰⁸ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 126.

maternità sia stata accertata giudizialmente dopo la stipula del patto; i nascituri concepiti e il coniuge che contragga nozze con il disponente dopo la stipula del patto¹⁰⁹.

Al contrario, non possono essere considerati legittimari sopravvenuti, come abbiamo avuto modo di osservare precedentemente¹¹⁰, coloro che siano divenuti tali per premorienza del loro dante causa legittimario. Infatti, a tali soggetti il patto rimane in ogni caso opponibile, posto che essi succedono *iure representationis* nella medesima situazione giuridica del loro dante causa.

In secondo luogo, il diritto a chiedere «il pagamento della somma prevista dal secondo comma dell'art. 768 *quater*, aumentata degli interessi legali» deve essere esercitato nei confronti dei «beneficiari del contratto». Il diritto in esame può essere fatto valere, pertanto, non solo nei confronti dell'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali, ma di tutti i contraenti (chiaramente, diversi dal disponente) che siano stati «beneficiari» di attribuzioni o liquidazioni nell'ambito del patto di famiglia.

Nel contesto appena delineato, si può dunque affermare che la soluzione legislativa al problema della sopravvenienza di nuovi legittimari consiste nell'alternativa possibilità per tali soggetti o di aderire al patto in epoca successiva, per effetto di una sorta di diritto di «opzione *ex lege*», ottenendo la liquidazione, da parte dei beneficiari del patto, della quota loro spettante ai sensi dell'art. 768 *quater*, co. 2 c.c. (oltre agli interessi), oppure, non essendo il patto opponibile a questi soggetti per effetto del principio di relatività degli effetti del contratto (cfr. art. 1372 c.c.), potranno comunque avvalersi degli strumenti che l'ordinamento appresta a tutela dei diritti dei legittimari¹¹¹.

Quanto all'esercizio della facoltà di aderire *ex post* al contratto, alcuni autori hanno ritenuto che l'art. 768 *sexies* c.c. introduca nel nostro ordinamento un'azione

¹⁰⁹ sul punto PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 458 ss..

¹¹⁰ Cfr. *retro* par. 5.

¹¹¹ OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 127.

tipicamente prevista, analoga ma concettualmente distinta dall'azione di riduzione, volta non a rendere inefficace nei confronti di chi agisce uno o più atti dispositivi, ma ad ottenere la liquidazione della quota spettante al legittimario, calcolata sul valore del bene assegnato con il patto di famiglia¹¹². Secondo un diverso orientamento, invece, l'espressione «possono chiedere», contenuta nell'art. 768 *sexies* c.c., non indicherebbe l'attribuzione di un autonomo potere di azione, ma, semmai, la possibilità di aderire al patto attraverso una manifestazione di volontà unilaterale¹¹³.

Per concludere, appare lecito avanzare più di un dubbio circa la funzionalità e la coerenza al sistema della sanzione comminata per il caso di inadempimento dell'obbligo di liquidazione del legittimario sopravvenuto che abbia inteso aderire al patto all'apertura della successione dell'imprenditore. Sul punto, infatti, il secondo comma dell'art. 768 *sexies* c.c. dispone che «l'inosservanza delle disposizioni del primo comma costituisce motivo di impugnazione ai sensi dell'articolo 768 *quinquies*¹¹⁴». In tal modo, il legislatore, nell'esercizio del suo potere discrezionale, ha consentito l'utilizzo di uno strumento giuridico, l'azione di annullamento, tipicamente finalizzato a porre rimedio a vizi della volontà per sanzionare, invece, l'inadempimento di un obbligo originato dal contratto¹¹⁵.

Peraltro, l'azione di annullamento di cui all'art. 768 *quinquies* c.c., a differenza di quanto avviene nell'ipotesi «ordinaria» di annullamento disciplinata dagli artt. da 1441 a 1446 c.c., è soggetta al termine di prescrizione annuale decorrente dal momento di

¹¹² Di tale opinione è, per esempio, MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 10.

¹¹³ Di tale avviso sono FIETTA, *Patto di famiglia*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006, p. 13; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 127 ss., il quale ritiene che il potere di aderire *ex post* al patto possa essere considerato come una sorta di «opzione *ex lege*» e che si debba presumere che tale manifestazione di volontà debba presentare le medesime forme previste per il patto di famiglia.

¹¹⁴ Ai sensi del quale, come si vedrà *infra* par. 8, «il patto può essere impugnato dai partecipanti ai sensi degli articoli 1427 e seguenti. L'azione si prescrive nel termine di un anno».

¹¹⁵ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 129 ss.

adesione al patto, non essendo il caso di specie sussumibile in alcuna delle situazioni descritte dal secondo comma dell'art. 1442 c.c.

La contraddizione del sistema delineato non può passare inosservata: da un lato, infatti, emerge la chiara volontà legislativa di cristallizzare l'assetto patrimoniale delineato attraverso il patto di famiglia, impedendo che questo possa essere messo successivamente in discussione o minacciato da liti che coinvolgano gli eredi all'apertura della successione dell'imprenditore; dall'altro, si prevede che il mancato pagamento di quanto dovuto ai legittimari sopravvenuti giustifichi il potere di tali soggetti di caducare l'assetto economico-patrimoniale delineato attraverso il patto (peraltro in un momento in cui il disponente, essendo deceduto, non può più intervenire).

Così, è stato proposto di interpretare la «inosservanza delle disposizioni del primo comma» non già come inadempimento degli obblighi di liquidare i legittimari sopravvenuti, ma come il mancato corretto funzionamento del sistema di determinazione delle quote stabilito dall'art. 768 *quater* c.c., cui fa riferimento il primo comma, per effetto di vizi legittimanti la medesima azione di annullamento di cui all'art. 768 *quinquies* c.c.¹¹⁶. Sennonché una simile interpretazione, pur risolvendo le criticità e riportando la disposizione nell'alveo della *ratio* che ha giustificato la riforma, risulterebbe eccessivamente antiletterale¹¹⁷.

8. Segue: impugnazioni, scioglimento e recesso

¹¹⁶ Di tale avviso è, per esempio, FIETTA G., *Patto di famiglia*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006, p. 13 ss. L'argomento verrà ripreso nel paragrafo successivo cercando di fornire una panoramica circa la possibilità dei legittimari non assegnatari di impugnare il contratto invocando l'errore sulla qualità essenziale della cosa.

¹¹⁷ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 129.

Per concludere l'analisi della disciplina introdotta con gli artt. 768 *bis* e ss. c.c., conviene, ora, procedere ad una disamina delle vicende successive alla conclusione del patto che possono produrre una modifica o uno scioglimento del vincolo e degli effetti contrattuali.

Abbandonando la pretesa di seguire l'ordine delle disposizioni codicistiche, conviene, dapprima, analizzare la facoltà delle parti che hanno concluso il contratto di sciogliere i vincoli assunti ovvero di modificarli in un momento successivo. Sul punto, viene in rilievo l'art. 768 *septies* c.c., ai sensi del quale «il contratto può essere sciolto o modificato dalle medesime persone che hanno concluso il patto di famiglia nei modi seguenti:

1) mediante diverso contratto, con le medesime caratteristiche e i medesimi presupposti di cui al presente capo;

2) mediante recesso, se espressamente previsto nel contratto stesso e, necessariamente, attraverso dichiarazione agli altri contraenti certificata da un notaio».

In primo luogo, occorre porre in evidenza il carattere superfluo della disposizione in esame, infatti, stante la natura pacificamente contrattuale del patto di famiglia, deve ritenersi che, anche in assenza di un'apposita disposizione in tal senso, il contratto possa essere sciolto o modificato per mutuo dissenso da parte di tutti i suoi contraenti ai sensi dell'art. 1372 c.c. e, altresì, che le parti possano prevedere, al momento della stipula, il diritto di recedere ai sensi dell'art. 1373 c.c.¹¹⁸.

Per quanto riguarda, nello specifico, la facoltà di recesso, si osserva che, accedendo alla ricostruzione del patto di famiglia secondo la funzione divisionale e al conseguente orientamento che ravvisa nella necessaria partecipazione di tutti i legittimari un elemento costitutivo della fattispecie, a seguito dell'esercizio del recesso da parte di

¹¹⁸ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 130; MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 11 ss.

uno dei contraenti si determina, inevitabilmente, lo scioglimento dell'intero patto, con il conseguente ritorno del bene nel patrimonio del disponente e obbligo di restituzione delle somme ricevute dai legittimari a titolo di liquidazione¹¹⁹.

In secondo luogo, è stato ritenuto che l'esercizio del recesso risulta, in realtà, difficilmente attuabile. In particolare, tale osservazione evidenzia che la previsione legislativa in esame si scontra, inevitabilmente, con il disposto dell'art. 1373 c.c., il quale prevede espressamente che la facoltà di recedere possa essere esercitata solo finché il contratto non abbia avuto un principio di esecuzione¹²⁰. Sul punto, sembra però opportuno evidenziare che, anche in assenza dell'art. 768 *septies*, n. 2 c.c., le parti possono addivenire al medesimo risultato per effetto dell'ultimo comma dell'art. 1373 c.c. Tale disposizione, che qualifica la disciplina come derogabile, per opinione prevalente (e preferibile), sembra essere riferibile anche alla disciplina del recesso relativa ai contratti non di durata (comma 1), nei quali, senza dubbio, rientra il patto di famiglia¹²¹.

Gli effetti del recesso divergono a seconda del soggetto che lo esercita. Nello specifico, se a recedere sono il disponente o l'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali, vengono meno gli effetti dell'intero negozio¹²²; nel caso in cui, invece, a recedere siano gli altri legittimari, questo comporterà l'obbligo di restituzione della liquidazione ricevuta dall'assegnatario e, non essendo più «parti» del contratto, tali soggetti assumeranno la posizione di «terzi», con le conseguenze stabilite dall'art. 768

¹¹⁹ RIVA I., *Il patto di famiglia*, cit., p. 321. Si veda, inoltre, VERDICCHIO V., sub art. 768 *septies*, in DI MAURO N., MINERVINI E. e VERDICCHIO V. (a cura di), *Il patto di famiglia. Commentario alla legge 14 febbraio 2006, n. 55*, cit., p. 182, secondo il quale sarebbe opportuno adottare una ricostruzione correttiva per cui il diritto di recesso sarebbe attribuibile al solo disponente, sulla falsariga dell'art. 790 c.c. In senso analogo, si veda BALESTRA L., *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, cit., p. 384.

¹²⁰ MERLO A., *Il patto di famiglia*, cit., p. 13.

¹²¹ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 131; DI MAJO A., *Recesso unilaterale e principio di esecuzione*, in *Riv. dir. comm.*, 1963, p. 112.

¹²² OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 131.

*sexies c.c.*¹²³.

Per concludere in materia di recesso, tale facoltà si presenta come una lama a doppio taglio: se, da un lato, attraverso la previsione della facoltà di recedere in capo al disponente, potrebbe essere consentito all'imprenditore, dopo aver realizzato il trasferimento, di effettuare un controllo sulla gestione dell'impresa da parte del discendente e, eventualmente, intervenire al fine di evitare che vengano compromessi l'integrità ed il valore del bene aziendale¹²⁴, dall'altro, stanti gli esiti potenzialmente distruttivi dell'esercizio del recesso, è stata evidenziata la necessità che il notaio incaricato di stipulare il contratto richiami l'attenzione dei contraenti «sull'esito perverso che avrebbe l'attribuzione del diritto di recesso e dovrebbe rifiutarsi di stipularlo ove tale diritto fosse attribuito a ciascuna delle parti, perché allora davvero la serietà del vincolo potrebbe essere discussa»¹²⁵. Se, infatti, l'attribuzione del potere di recesso al disponente e all'assegnatario si pone in linea con gli obiettivi della previsione normativa, il riconoscimento della medesima facoltà agli altri legittimari non presenta alcuna giustificazione, di converso accrescendo, unicamente, la precarietà e la stabilità degli

¹²³ Sul punto, si veda l'orientamento espresso da PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 463, il quale ritiene che i legittimari recedenti avrebbero l'obbligo di restituire la somma ricevuta e i relativi interessi, ma vedrebbero ripristinati il loro diritto ad agire in riduzione. Contro tale orientamento, tuttavia, è opportuno osservare che la necessità di preservare l'attribuzione del bene produttivo dovrebbe indurre l'interprete ad equiparare la posizione dei legittimari non assegnatari che abbiano esercitato il diritto di recesso a quella, già esaminata *retro* par. 4, di coloro che, informati del patto, abbiano scientemente deciso di non parteciparvi, con conseguente impossibilità per tali soggetti di pregiudicare l'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni sociali.

¹²⁴ Sul tema si veda MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, cit., p. 563, che suggerisce, al precipuo scopo di ridurre il tasso di litigiosità del patto ed assicurarne la stabilità per la realizzazione del programma del disponente, di valutare la possibilità per l'autonomia privata delle parti di «dar vita ad un sistema di interdizioni che agiscono come sanzioni indirette», prevedendo, per esempio, la decadenza dalla titolarità della facoltà di ricoprire incarichi rilevanti nella società, ovvero vere e proprie sanzioni pecuniarie a seguito della mancata esecuzione di obblighi assunti mediante il patto. Grazie, infatti, alla più volte ribadita natura contrattuale dell'istituto, è possibile per le parti del contratto, nei limiti delle maglie stabilite dal legislatore, conformare il contenuto del contratto al proprio scopo e alle proprie esigenze concrete, nel pieno esercizio della propria autonomia contrattuale.

¹²⁵ Così, GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 226.

assetto economici delineati¹²⁶.

In assenza di un'apposita clausola che preveda il diritto di recesso che consente di coprire ogni possibile ripensamento da parte dei contraenti, viene in rilievo l'art. 768 *quinquies* c.c., il quale prevede che «il patto può essere impugnato dai partecipanti ai sensi degli articoli 1427 e seguenti». A commento di tale disposizione è stato osservato che questa, proprio come il già esaminato art. 768 *septies* c.c., si presenta come chiaramente superflua. Infatti, ancora una volta, la natura contrattuale dell'istituto¹²⁷ non sembra lasciare spazio a dubbi circa la possibilità di ricorrere alle regole in materia di annullabilità del contratto per vizi del consenso¹²⁸.

In realtà, la disposizione in esame non ha mancato di originare difficoltà interpretative. In particolare, ci si è chiesti se, posto l'esplicito richiamo ai soli artt. 1427 c.c. ss., il legislatore abbia inteso escludere, invece, l'applicabilità degli artt. 1425 e 1426 c.c.. In questo senso, si ritiene che l'esclusione dell'applicabilità di queste ipotesi di impugnazione risulterebbe giustificata dal fatto che, poiché l'art. 768 *ter* c.c. prevede che «a pena di nullità il contratto deve essere concluso per atto pubblico», la forma solenne richiesta per la validità del contratto sia sufficiente a garantire un controllo, al momento della stipula, sullo stato di capacità delle parti e sulla sussistenza di eventuali raggiri usati dal minore, escludendo così la possibilità di addurre tali cause per l'impugnazione del negozio in un momento successivo¹²⁹. Sennonché, tale ultima considerazione, seppur ragionevole, si espone all'agevole replica per cui, in realtà, gli artt. 1425 e 1426 c.c. trovano pacifica applicazione in ogni altro caso di contratto stipulato per atto pubblico¹³⁰.

¹²⁶ Così, Riva I., *Il patto di famiglia*, cit., p. 320.

¹²⁷ Cfr. *retro* par. 1.

¹²⁸ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 132 ss.

¹²⁹ In tal senso si veda VILLANI M., *Il nuovo patto di famiglia*, in *Pratica fiscale e professionale*, n. 10, 6 marzo 2006, p. 26.

¹³⁰ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 133.

Alquanto illogico, invece, sarebbe ritenere che la formulazione dell'art. 768 *quinquies* c.c. intenda limitare la possibilità di impugnare il patto al solo strumento dell'annullabilità per vizi della volontà: infatti, è pacifico che il negozio possa presentare anche profili di nullità. Ad esempio, si pensi all'eventualità che oggetto del patto di famiglia siano beni diversi dall'azienda (o un ramo d'azienda) e dalle partecipazioni societarie¹³¹, ovvero alla violazione dei principi di forma per atto pubblico (sanzionata con la nullità del contratto ai sensi dell'art. 768 *ter* c.c.). Peraltro, in caso di nullità, l'opinione prevalente ritiene che si possa procedere ad una conversione negoziale ai sensi dell'art. 1424 c.c., consentendo, ad esempio, al trasferimento nullo in quanto avente ad oggetto beni diversi da quelli elencati nell'art. 768 *bis* c.c., purché ne siano rispettati i requisiti formali¹³², di essere convertito in una donazione¹³³.

Aderendo alla tesi appena prospettata, si può giungere a sostenere che si possa convertire il patto di famiglia nullo in una donazione modale in cui il *modus* è rappresentato dalla liquidazione della quota dei legittimari non assegnatari. In tal modo si consentirebbe di salvare, in concreto, l'assetto economico-patrimoniale delineato attraverso l'operazione¹³⁴.

¹³¹ Cfr. OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., pp. 18 e 134, il quale, argomentando dal carattere eccezionale e derogatoria delle disposizioni in tema di patto di famiglia, evidenzia l'impossibilità di estendere analogicamente la disciplina a tutti i casi in cui, attraverso il negozio, i soggetti coinvolti decidano in ordine a beni diversi da quelli descritti nell'art. 768 *bis* c.c.

¹³² In tal senso, si potrebbe apprezzare la bontà di un patto stipulato alla presenza di due testimoni. Siffatta circostanza, infatti, pur se non necessaria, potrebbe consentire di convertire il negozio e di realizzare così, ugualmente, l'effetto dell'assegnazione.

¹³³ In tal senso OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 134, il quale, puntualmente, precisa, che l'orientamento che ritiene convertibile il negozio non si pone, invero, in contrasto con la negazione della tesi per cui il patto di famiglia configura una donazione; infatti, i due elementi essenziali del patto (l'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni sociali e la liquidazione degli altri legittimari), pur se fra di loro strettamente collegati, «non sono poste tra di loro in corrispondenza biunivoca, con la conseguenza che sembrano poter vivere vite autonome». Pertanto, mentre per quanto riguarda l'assegnazione, questa può essere fatta salva ricorrendo alla conversione in donazione, in merito alle attribuzioni effettuate in favore degli altri legittimari, essendo problematico individuare un contratto diverso che sia idoneo a produrre gli effetti previsti dall'art. 768 *quater* c.c., ne risulta difficile il salvataggio.

¹³⁴ Si veda, per un'analisi maggiormente approfondita circa l'utilizzabilità della donazione modale in funzione di anticipazione successoria, quanto osservato *retro* cap. I, par. 4.1.

Secondo i sostenitori dell'orientamento per il quale il contratto avrebbe una natura prevalentemente divisoria, inoltre, sarebbe stato opportuno estendere espressamente al caso di specie il rimedio della rescissione per lesione *ultra quartum* previsto dall'art. 763 c.c.¹³⁵. Tuttavia, una simile soluzione sembra incompatibile con la previsione dell'impugnabilità del patto per errore¹³⁶.

Altra questione particolarmente discussa riguarda la possibilità, per i legittimari non beneficiari dell'assegnazione dei beni oggetto del negozio, nel caso in cui il valore di liquidazione sia chiaramente inferiore a quello reale, di impugnare il contratto invocando l'errore sulla qualità essenziale della cosa. Sul punto, la dottrina che si è occupata del tema osserva che l'errore che ricada sulla determinazione del valore dei beni oggetto della stima assume rilevanza in quanto, risolvendosi in un'errata percezione di una qualità che incide sulla formazione del consenso, «impedisce al contraente di decidere liberamente», rendendo, conseguentemente, il contratto annullabile¹³⁷. Altra parte della dottrina, invece, avverte una scarsa efficienza del rimedio offerto dai vizi del consenso, sostenendo che, stante la difficile configurazione del requisito della riconoscibilità in un contratto la cui struttura è plurilaterale, sarebbe, invece, preferibile riconoscere la possibilità di ricorrere a strumenti fondati sul «divario oggettivo tra entità dell'attribuzione liquidativa e valore della quota», come la rescissione divisoria, la quale, peraltro, appare maggiormente idonea a garantire la stabilità del riparto delineato dal disponente¹³⁸.

¹³⁵ GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., p. 227; *Contra* si vedano MINERVINI E., *Note introduttive*, cit., p. 5; VITUCCI P., *Ipotesi sul patto di famiglia*, cit., p. 463, nota 37. Per orientamento prevalente, il rimedio della rescissione per lesione, essendo strettamente connesso con la non impugnabilità del negozio per errore, non può ritenersi applicabile nelle ipotesi di patto di famiglia.

¹³⁶ Cfr. RIVA I., *Il patto di famiglia*, cit., pp. 30 e 269.

¹³⁷ In tal senso, si veda CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., p. 26.

¹³⁸ Così, AMADIO G., *Profili funzionali del Patto di famiglia*, cit., pp. 360 e 361; VOLPE F., *Patto di famiglia. Artt. 768 bis-768 octies*, cit., p. 312. Una simile possibilità, tuttavia, come già evidenziato in relazione all'applicabilità al patto di famiglia della rescissione *ultra quartum*, sembra doversi escludere

Per concludere l'esame delle disposizioni in materia di patto di famiglia, viene da ultimo in rilievo l'art. 768 *octies* c.c., il quale stabilisce che «le controversie derivanti dalle disposizioni di cui al presente capo sono devolute preliminarmente a uno degli organismi di conciliazione previsti dall'articolo 38 del decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5». Sul punto, merita di essere osservato che gli artt. 39 e 40 del citato decreto legislativo n. 5 del 2003 prevedono espressamente la facoltà per i contraenti di indicare lo specifico organismo di conciliazione cui dovrà essere preliminarmente devoluta la controversia già in occasione dell'atto pubblico con cui viene concluso il patto di famiglia.

Per quanto riguarda il mancato previo esperimento del tentativo di conciliazione, questo, non rilevabile d'ufficio dal giudice, deve essere fatto valere dalla parte che vi ha interesse nella prima occasione difensiva. Nel caso di successo del tentativo di conciliazione, invece, viene redatto processo verbale delle operazioni svolte, il quale acquisterà, a seguito dell'omologazione da parte del presidente del tribunale del circondario in cui ha sede l'organismo di mediazione, l'efficacia di titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale, di titolo esecutivo per l'espropriazione forzata e per l'esecuzione in forma specifica¹³⁹.

9. Brevi cenni sulla disciplina fiscale del patto di famiglia

Dal punto di vista del diritto tributario, il patto di famiglia si compone di due trasferimenti che assumono rilevanza fiscale: il trasferimento dell'azienda o delle

proprio in ragione dell'espressa previsione dell'impugnabilità del patto per errore, ai sensi dell'art. 1427 c.c. In tale ultimo senso, si veda RIVA I., *Il patto di famiglia*, cit., p. 269.

¹³⁹ BUSANI A., *L'incertezza riguarda il rito da seguire nel processo successivo al tentativo fallito*, in *Guida al dir.*, 2006, n. 13, 2006, p. 49; OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 137.

partecipazioni sociali al discendente assegnatario (o ai discendenti assegnatari) e la liquidazione della quota degli altri legittimari non assegnatari.

Quanto al primo, sotto il profilo dell'imposizione fiscale, trovano applicazione le disposizioni in materia di donazione stabilite all'interno del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 (c.d. Testo Unico sull'imposta sulle Successioni e Donazioni, in breve TUSD).

Più nel dettaglio, l'aspetto maggiormente rilevante circa il trasferimento in favore del discendente assegnatario è rappresentato dalla sua idoneità ad essere ricompreso nel perimetro applicativo dell'art. 3, co. 4 *ter* TUSD, il quale stabilisce che «i trasferimenti, effettuati anche tramite i patti di famiglia di cui agli articoli 768 *bis* e seguenti del Codice Civile a favore dei discendenti e del coniuge, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni non sono soggetti all'imposta. In caso di quote sociali e azioni di soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettera a) del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, il beneficio spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, numero 1), del codice civile. Il beneficio si applica a condizione che gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa o detengano il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento, rendendo, contestualmente alla presentazione della dichiarazione di successione o all'atto di donazione, apposita dichiarazione in tal senso. Il mancato rispetto della condizione di cui al periodo precedente comporta la decadenza dal beneficio, il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 e degli interessi di mora decorrenti dalla data in cui l'imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata».

Dalla lettera della disposizione citata emerge che lo speciale trattamento fiscale di

cui può godere l'assegnazione è subordinato alla presenza di tre requisiti: uno di carattere soggettivo, uno oggettivo e un terzo temporale¹⁴⁰.

In primo luogo, l'esenzione da imposta trova applicazione unicamente nel caso in cui destinatari della donazione siano i discendenti o il coniuge (al quale, ad opera della legge 20 maggio 2016, n. 76, è equiparata la parte dell'unione civile). Sul punto, la Suprema Corte ha avuto modo di osservare che, trattandosi di una norma agevolativa, derogatoria del trattamento fiscale ordinario, il regime di favore apprestato dall'art. 3, co. 4 *ter* TUSD necessita di essere interpretato restrittivamente, trovando applicazione solo nei confronti dei soggetti indicati¹⁴¹.

Con riguardo al profilo oggettivo, è richiesto, perché la donazione benefici del trattamento fiscale favorevole, che essa abbia ad oggetto specificamente l'azienda (o un ramo della stessa)¹⁴² ovvero le partecipazioni sociali. Mentre con riguardo all'azienda non si pongono particolari problemi, in relazione alle azioni o alle quote sociali il legislatore richiede l'ulteriore requisito per cui il trasferimento deve essere idoneo a consentire agli aventi causa l'acquisto del controllo ai sensi dell'art. 2349, co. 1 c.c.¹⁴³. Tale qualificazione, chiara espressione della *ratio* che ha indotto il legislatore a prevedere l'esenzione, circoscrive, pertanto, l'opportunità di ricorrere al patto di famiglia

¹⁴⁰ TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2023, p. 725.

¹⁴¹ Cfr. Cass., 29 novembre 2019, n. 31333, in *DeJure*, dove la Suprema Corte precisa che la norma «non si applica ai parenti in linea collaterale di terzo grado, indicando l'espressione «discendente» solo il legame di sangue tra due soggetti legati da un vincolo di ascendenza-discendenza in linea retta di primo grado (padre-figlio), di secondo grado (nonno-nipote) o di gradi ulteriori (nonno-pronipote) ed essendo le norme agevolative in materia fiscale di stretta interpretazione».

¹⁴² La cui definizione deve essere tracciata ai sensi dell'art. 2555 c.c. In giurisprudenza, si vedano sulla nozione di «azienda»: Cass., 28 aprile 1998, n. 4319, in *DeJure*; Cass., 25 giugno 1981, n. 4142 in *Mass. giust. civ.*, 1981.

¹⁴³ Con la risposta del 26 luglio 2010, n. 75/E l'amministrazione finanziaria ha evidenziato che, ai fini del computo della percentuale necessaria per integrare il controllo, assumono rilievo non solo i diritti di voto direttamente esercitabili dal beneficiario, ma anche quelli che egli possa esercitare per il tramite di società delle quali abbia il controllo ai sensi dell'art. 2359 c.c.

unicamente ai casi in cui esso abbia ad oggetto la trasmissione dell'impresa o di partecipazioni che attribuiscono posizioni di controllo¹⁴⁴.

Una rilevante eccezione al regime previsto per il trattamento fiscale del trasferimento delle partecipazioni sociali riguarda le partecipazioni afferenti a società di persone; in questo caso, infatti, a differenza di quanto viene richiesto per le società di capitale, l'amministrazione finanziaria ha chiarito che in considerazione del «diretto coinvolgimento alle sorti dell'impresa da parte del socio di società personale (sia pure di minoranza) rispetto al socio di altro tipo di società, di capitale o comunque non personale» non è necessaria «alcuna detenzione di quel controllo (tanto meno per un periodo di tempo minimo) al fine dell'applicazione del trattamento agevolato»¹⁴⁵.

Il terzo, ed ultimo, requisito perché il trasferimento in favore dell'assegnatario possa beneficiare dell'agevolazione stabilita dall'art. 3, co. 4 *ter* del TUSD consiste nella necessità che l'avente causa dell'atto dispositivo prosegua l'esercizio dell'attività d'impresa (o la detenzione delle partecipazioni acquisite) per un periodo non inferiore a cinque anni¹⁴⁶.

Merita, infine, di essere svolta un'ultima considerazione circa il trattamento fiscale dell'assegnazione in favore del discendente. Di fronte all'esigenza di pianificare in vita il passaggio generazionale dell'impresa e, al contempo, di mantenere il controllo di questa sino al momento della morte, l'unico strumento attraverso il quale sembra possibile realizzare un simile assetto di interessi risulta essere la «scissione» del diritto sui beni produttivi, assegnando al discendente la nuda proprietà e mantenendo il diritto di

¹⁴⁴ Per un'analisi circa i requisiti oggettivi del patto di famiglia, si veda *retro* par. 5.

¹⁴⁵ Circolare 22 gennaio 2008, n. 3/E. Per la dottrina in materia si veda GAFFURI G., *L'imposta sulle successioni e donazioni. Trust e patti di famiglia*, CEDAM, Padova, 2008.

¹⁴⁶ Sulla necessità per cui, ai fini dell'integrazione del requisito, nell'atto di trasferimento occorre che vi sia una espressa dichiarazione in tal senso si veda TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, cit., p. 726, nota 11.

usufrutto. In merito all'applicabilità dell'agevolazione prevista dall'art. 3, co. 4 *ter* TUSD al caso di trasferimento gratuito della sola nuda proprietà di un'azienda, occorre, dunque, domandarsi se possa ritenersi soddisfatta la condizione che richiede la «prosecuzione dell'attività di impresa per cinque anni dalla data del trasferimento» da parte del beneficiario.

A tal proposito, autorevole dottrina ha prospettato un'interpretazione favorevole all'applicazione dell'esenzione anche al caso del trasferimento della sola nuda proprietà dell'azienda¹⁴⁷.

Tuttavia, l'Amministrazione Finanziaria sembra essere di contrario avviso. Sul punto, giova riportare la conclusione cui è giunta l'Agenzia delle Entrate, la quale, richiamando la normativa in questione, ha sottolineato che «con la richiamata disposizione, il legislatore ha inteso favorire il passaggio generazionale delle aziende di famiglia, a condizione che i beneficiari del trasferimento proseguano l'attività d'impresa o mantengano il controllo della società, per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento. Detto passaggio si verifica anche nell'ipotesi in cui il soggetto sia beneficiario esclusivamente del diritto di usufrutto, posto che l'usufruttuario ha il diritto di godere della cosa e, nel caso specifico di usufrutto di azienda, ha il dovere di gestire l'azienda, nel rispetto dei limiti stabiliti dalle norme», mentre «di converso, il “nudo proprietario”, pur avendo la titolarità del bene gravato dall'usufrutto, non dispone del diritto di godimento né dei poteri di gestione dell'azienda ricevuta a titolo gratuito. In tale caso, quindi, non può trovare applicazione tale disposizione agevolativa, in assenza di uno dei presupposti necessari, vale a dire la prosecuzione dell'esercizio dell'attività dell'impresa per i cinque anni successivi al trasferimento»¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Si veda, in proposito, PURI P., *Prime riflessioni sul trattamento fiscale del patto di famiglia*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008, p. 592.

¹⁴⁸ Risposta dell'Amministrazione finanziaria del 12 luglio 2019, n. 231.

Procedendo con l'analisi del trattamento fiscale del patto di famiglia, occorre ora soffermarsi sul secondo elemento essenziale dell'istituto: la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari.

Sin dall'entrata in vigore della riforma che ha introdotto nel nostro ordinamento il patto di famiglia, l'Amministrazione finanziaria ha chiarito, in merito alla natura della liquidazione, che «il denaro attribuito al legittimario non assegnatario proviene dal patrimonio del discendente assegnatario e non da quello del disponente, pertanto, i trasferimenti eseguiti dall'assegnatario verso gli altri legittimari devono essere tassati in base al rapporto di parentela tra essi esistente»¹⁴⁹.

Analogamente, la Suprema Corte, inquadrato l'istituto ai fini fiscali nell'ambito della donazione modale, ha in un primo tempo sostenuto che, provenendo la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari dal soggetto onerato, il carico fiscale del trasferimento (la liquidazione) è determinato dall'applicazione dell'aliquota commisurata al rapporto intercorrente fra beneficiario assegnatario e legittimario non assegnatario¹⁵⁰.

Un simile orientamento rischiava, tuttavia, di determinare un «affossamento» applicativo dell'istituto, così, più di recente, la Cassazione, accogliendo l'orientamento espresso dalla dottrina maggioritaria, è tornata a pronunciarsi sulle medesime tematiche con la sentenza del 24 dicembre 2020, n. 29506. In questa sentenza, che ad oggi rappresenta la più dettagliata e completa disamina giurisprudenziale dell'istituto, i giudici della Suprema Corte, dopo aver rilevato che, dal punto di vista degli effetti giuridici l'obbligo imposto dall'art. 768 *quater* c.c. di liquidare i soggetti non assegnatari si sostanzia in un peso del tutto assimilabile «a quanto accade con il compimento di una

¹⁴⁹ Cfr. punto 8.3.2 della circolare del 22 gennaio 2008, n. 3.

¹⁵⁰ Cass., Ordinanza del 19 dicembre 2018, n. 32823, in *DeJure*, la quale, sulla base della constatazione che la somma di denaro era stata versata dal discendente assegnatario, aveva ritenuto che si trattasse di una donazione diretta e, poiché nel caso di specie si trattava di due fratelli, decretò applicabile l'aliquota del 6% al superamento della franchigia di Euro 100.000.

liberalità gravata da un onere», hanno affermato che, per un corretto inquadramento fiscale, occorre confrontarsi con gli artt. 46, co. 3 e 58, co. 1 del TUSD, dai quali si evince che «la donazione modale avente un destinatario determinato è, dunque, considerata, dal punto di vista fiscale, come una doppia donazione, una eseguita a favore del donatario e l'altra a favore del beneficiario dell'onere»¹⁵¹.

La conseguenza di questo orientamento risulta apprezzabile in relazione alla minore aliquota a cui viene assoggettato il trasferimento. Infatti, considerando la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari alla stregua di una donazione indiretta proveniente dal disponente, troverà applicazione la diversa (e più favorevole) aliquota del 4% sul valore complessivo netto eccedente la franchigia di 1 milione di euro¹⁵².

Altro aspetto particolarmente discusso riguarda l'applicabilità o meno dell'art. 3, co. 4 *ter* del TUSD a quanto corrisposto in favore dei legittimari non assegnatari. Sotto tale aspetto, la citata giurisprudenza di legittimità appare concorde nel ritenere inapplicabile l'agevolazione su quanto ricevuto da tali soggetti. Infatti, poiché la specialità della norma impedisce la sua interpretazione estensiva, l'orientamento maggioritario esclude l'applicabilità della disposizione su quanto attribuito ai legittimari non assegnatari¹⁵³.

¹⁵¹ Cfr. Cass., 24 dicembre 2020, n. 29506, in *DeJure*.

¹⁵² Trovando applicazione l'art. 2, co. 49 del decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con modifiche nella legge 24 novembre 2006, n. 286, ove si stabilisce che «l'imposta è determinata dall'applicazione delle seguenti aliquote [...]: a) a favore del coniuge e dei parenti in linea retta sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, 1.000.000 di euro: 4 per cento; a-bis) a favore dei fratelli e delle sorelle sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, 100.000 euro: 6 per cento; b) a favore degli altri parenti fino al quarto grado e degli affini in linea retta, nonché degli affini in linea collaterale fino al terzo grado: 6 per cento; c) a favore di altri soggetti: 8 per cento». TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, cit., p. 736.

¹⁵³ Si veda, da ultimo, proprio la citata sentenza Cass., 24 dicembre 2020, n. 29506, cit. Mentre per più ampie considerazioni circa il trattamento fiscale delle liquidazioni in favore dei legittimari non assegnatari, si veda GAFFURI G., *L'imposta sulle successioni e donazioni. Trust e patti di famiglia*, cit., p. 509 ss., per il quale anche se «l'agevolazione recata dall'articolo 3, comma 4 *ter*, del TUS, si applica

Riguardo tale aspetto, tuttavia, sono state svolte alcune considerazioni di segno opposto. In primo luogo, una corretta interpretazione della disposizione passa, necessariamente, attraverso l'attenta analisi dell'intento perseguito dal legislatore. Sul punto, si può ritenere che le posizioni giuridiche dei legittimari non assegnatari sono, a ben vedere, astrattamente assimilabili proprio a quelle espressamente contemplate dall'art. 3, co. 4 *ter* del TUSD¹⁵⁴: infatti, preme sottolinearlo, la liquidazione (o l'assegnazione di beni in natura) ai legittimari non assegnatari, all'interno del quadro disegnato dalle disposizioni in materia di patto di famiglia, rappresenta l'equivalente della quota sull'azienda o partecipazione sociale alla quale avrebbe diritto. In altre parole, la compensazione a favore dei legittimari non assegnatari rappresenta un riconoscimento del valore dell'azienda o delle partecipazioni, del tutto assimilabile, anche fiscalmente, all'attribuzione effettuata in favore del discendente assegnatario.

In secondo luogo, ragioni di coerenza sistematica impongono di ritenere che, se il patto di famiglia ha natura unitaria per quanto riguarda la determinazione dell'aliquota applicabile, la medesima unitarietà e complessità dell'operazione dovrebbe consentire l'applicazione dell'esenzione stabilita dall'art. 3, co. 4 *ter* del TUSD a tutte le attribuzioni realizzate nell'ambito del negozio¹⁵⁵. Infatti, poiché le compensazioni in favore dei

esclusivamente con riferimento al trasferimento effettuato tramite il patto di famiglia, e non riguarda anche l'attribuzione di somme di denaro o di beni eventualmente posta in essere dall'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali in favore degli altri partecipanti al contratto», «resta ancora da definire la disciplina fiscale delle intese che hanno per oggetto i versamenti di denaro o le attribuzioni di beni, che tendono a compensare gli altri futuri legittimari. Queste elargizioni rientrerebbero certamente nell'area dell'intassabilità stabilita per gli atti gratuiti extrafamiliari, se provenissero dallo stesso disponente, giacché completerebbero, strumentalmente, il progetto convenzionale dei patti di famiglia. Tuttavia, anche i regolamenti compensativi direttamente stabiliti tra i futuri legittimari, perfino nell'ipotesi in cui queste intese fossero successivamente convenute con quelli non intervenuti al patto di famiglia originario, possono essere assimilati all'ipotesi di accordo diretto a garantire l'intangibilità delle quote spettanti ai legittimari medesimi. Tali regolamenti allora fruiscono del regime tributario di esenzione proprio dei patti familiari di cui si tratta, richiamati espressamente, nella loro disciplina integrale, dall'art. 1, comma 78, della legge n. 296/2006».

¹⁵⁴ TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, cit., p. 737.

¹⁵⁵ Per un'analisi sulle motivazioni che hanno indotto la giurisprudenza ad interpretare

legittimari non assegnatari trovano fondamento nella medesima necessità di agevolare il passaggio generazionale dell'impresa di cui è espressione l'esenzione, risulta irragionevole la previsione di un trattamento fiscale differenziato¹⁵⁶.

10. Considerazioni conclusive: limiti applicativi dell'istituto e prospettive di riforma

Analizzata la disciplina introdotta con la l. 55/2006 ed individuate le numerose problematiche interpretative che circondano il patto di famiglia, occorre ora soffermare l'attenzione su alcune delle ragioni che hanno determinato il fallimento applicativo dell'istituto e la scomparsa dell'entusiasmo con cui era stata accolta la riforma.

Una prima motivazione è stata ravvisata nei limiti, difficilmente superabili, attinenti all'ambito soggettivo dell'istituto. Sul punto, come si è avuto modo di osservare precedentemente¹⁵⁷, la formulazione letterale dell'art. 768 *bis* c.c. consente di ricorrere al patto di famiglia per realizzare il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni sociali unicamente in favore dei «discendenti» e non, invece, al coniuge, ai fratelli, oppure ancora, a soggetti esterni alla famiglia¹⁵⁸.

Un secondo limite applicativo, ora fortunatamente venuto meno, era rappresentato

restrittivamente l'agevolazione in esame, si veda CAMPANELLA F. e DI PIETRO F., *I trasferimenti compensativi nel patto di famiglia: la giurisprudenza attenua l'imposizione ma esclude l'applicazione del regime agevolato*, in *Riv. Tel. Dir. Trib.*, 11 giugno 2021. Nel quale si ritiene che «com'è emerso dall'analisi della sentenza n. 120/2020 della Corte costituzionale, la struttura fondante l'agevolazione in questione presenta, nel complesso, molte criticità. Tale circostanza potrebbe, dunque, aver indotto i giudici a limitare l'operatività dell'esenzione in parola ai soli trasferimenti espressamente contemplati dalla norma».

¹⁵⁶ TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, cit., p. 737.

¹⁵⁷ Cfr. par. 5 del presente capitolo.

¹⁵⁸ MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1639, nota 64; RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1080.

dal trattamento fiscale, particolarmente sfavorevole, della compensazione in favore dei soggetti non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni. Sul punto, la precedente giurisprudenza di legittimità, attribuendo rilievo preminente al fatto che il trasferimento provenisse dal patrimonio dell'assegnatario, «azzoppava» il patto di famiglia, non solo ritenendo il trasferimento soggetto ad imposta indiretta sulle donazioni, ma addirittura assoggettandolo all'aliquota e alla franchigia relativa non al rapporto disponente-legittimario, bensì a quello assegnatario-legittimario¹⁵⁹.

Come si è detto, più di recente la Suprema Corte ha mutato orientamento e, interpretando la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari alla stregua di una donazione indiretta proveniente dal disponente (analogamente ad una donazione modale), ha stabilito l'assoggettamento delle liquidazioni in favore dei legittimari non assegnatari alle diverse (e più favorevoli) aliquote e franchigie che caratterizzano i trasferimenti patrimoniali dal disponente al legittimario¹⁶⁰.

Altra ragione per la quale il patto di famiglia non ha ricevuto larga applicazione nella pratica consiste nel fatto che, nel suo schema classico, non viene adeguatamente salvaguardata l'esigenza, avvertita spesso dagli imprenditori, di conservare, fino al momento della morte, la gestione dell'impresa, nonché di verificare le capacità imprenditoriali del discendente prima di procedere al passaggio delle consegne. Infatti, seppur la dottrina maggioritaria riconosca oggi la possibilità per il disponente sia di trasferire tramite patto di famiglia la sola nuda proprietà¹⁶¹, riservandosi attraverso l'usufrutto il potere di continuare la gestione dell'impresa, sia di provocare il venir meno

¹⁵⁹ Cfr. Cass., Ord. 19 dicembre 2018, n. 32823, cit., già esaminata nel par. 8 del presente capitolo.

¹⁶⁰ Cfr. Cass., 24 dicembre 2020, n. 29506, cit.

¹⁶¹ Per l'opinione favorevole si vedano OBERTO G., *Il patto di famiglia*, cit., p. 82, nota 32; GIULIANO M., *Diritto successorio, beni d'impresa e passaggio generazionale*, in *Nuova giur. Comm.*, 2016, p. 929; RECINTO G. *Il patto di famiglia*, in CALVO R. e PERLINGIERI G. (a cura di), *Diritto delle successioni*, Esi, Napoli, 2008, p. 620; VERDICCHIO V., *Art. 768 bis c.c.*, in *Il patto di famiglia. Commentario alla legge 14 febbraio 2006*, n. 55, cit., p. 72; VOLPE F., *Patto di famiglia. Artt. 768 bis-768 octies*, cit., p. 58.

degli effetti del contratto attraverso l'esercizio del diritto di recesso¹⁶², l'istituto non sembra rappresentare uno strumento dotato della flessibilità necessaria per l'adeguata valorizzazione degli interessi che vengono in rilievo nella pianificazione del passaggio generazionale dell'impresa¹⁶³.

In merito a tale aspetto, nello schema di decreto legge sviluppo del 2011 era stata prevista una proposta di modifica dello statuto del patto di famiglia poi espunta dal testo definitivo¹⁶⁴. Tale proposta, con l'evidente intento di avvicinare l'istituto in esame al *trust*¹⁶⁵, prevedeva espressamente la possibilità di differire l'effetto traslativo in relazione all'azienda o alle partecipazioni sociali al momento della morte dell'imprenditore, accogliendo così la necessità di realizzare un passaggio nella gestione dell'impresa in più tappe, affiancato da una gestione fiduciaria prodromica al definitivo subentro del discendente maggiormente adeguato alle funzioni manageriali¹⁶⁶.

¹⁶² Cfr. par. 7 del presente capitolo.

¹⁶³ Come evidenziato da MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1639, nota 64, nonostante, grazie alla natura contrattuale dell'istituto, sia possibile modulare gli effetti del negozio in conformità con l'interesse delle parti, rimane il fatto che «il patto di famiglia, così come previsto dal legislatore, è finalizzato a garantire il passaggio della *leadership* e della *ownership* nello stesso momento temporale; si tratta, infatti, di un contratto necessariamente traslativo in cui il trasferimento a favore dell'assegnatario dell'azienda è immediato e si configura come successione nella titolarità dei beni produttivi per atto tra vivi».

¹⁶⁴ Sulla proposta di modifica del patto di famiglia, si vedano IEVA M. e ZOPPINI A., *Brevissime note sulla proposta di modifica del patto di famiglia inserita nel testo originario del decreto sviluppo*, in *Riv. not.*, 2011, p. 1457 ss.; SICLARI R., *La riforma mancata del patto di famiglia: occasione persa o viatico di una più attenta riflessione*, in *Riv. Not.*, 2012, p. 17 ss.

¹⁶⁵ Cfr. RIVA I., *Patto di famiglia*, cit., p. 116.

¹⁶⁶ L'art. 8 della proposta prevedeva l'aggiunta all'art. 768 *bis* c.c. di ulteriori commi: «l'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni societarie può anche ricevere la titolarità dei beni alla scadenza di un termine o al verificarsi di una condizione sospensiva non retroattiva, anche successivi alla morte dell'imprenditore o del titolare delle partecipazioni societarie. In tal caso, l'imprenditore o il titolare di partecipazioni societarie nomina nel contratto un terzo al quale si applicano le disposizioni di cui al 5° e al 6° comma.

L'assegnatario può anche essere designato da un terzo nominato dall'imprenditore o dal titolare di partecipazioni societarie, tra più persone, indicate dall'imprenditore o dal titolare di partecipazioni societarie ovvero appartenenti a determinate categorie, indicate dallo stesso imprenditore o titolare di partecipazioni societarie, nei limiti posti dall'art. 784, I comma.

L'accettazione del beneficiario così designato, resa nelle forma di cui all'art. 768 *ter*, rende

Venuta meno la proposta di modifica, appare comunque legittimo domandarsi se, pur in assenza di specifiche indicazioni legislative, sia consentito alle parti, nel pieno esercizio della propria autonomia negoziale, di realizzare soluzioni analoghe attraverso la combinazione di effetti vantaggiosi di più istituti. Da ultimo, questa possibilità viene ritenuta ammissibile da diversi autori¹⁶⁷, i quali valorizzano l'opportunità di porre in essere una fattispecie negoziale complessa nella quale il patto di famiglia risulti affiancato dalla previsione di una gestione fiduciaria interinale. Secondo questa ricostruzione, la deviazione dal modello classico, determinata dalla combinazione del patto di famiglia con istituti che consentano un differimento dell'effetto traslativo come il *trust*¹⁶⁸, non determina una «fuoriuscita» dal tipo negoziale, ma, al contrario, risulta perfettamente coerente con la *ratio* e la finalità dell'istituto, offrendo, semmai, una soluzione applicativa

irrevocabile la designazione e il suo rifiuto, in assenza di ulteriori designazioni, produce effetti equivalenti all'apertura della successione dell'imprenditore, relativamente a tutti i beni oggetto del contratto.

Tra la morte dell'imprenditore e l'accettazione del beneficiario o il verificarsi di uno degli eventi di cui al 2° comma, l'azienda o le partecipazioni societarie e i relativi frutti costituiscono patrimonio distinto a tutti gli effetti da quello del terzo. Su tale patrimonio non sono ammesse azioni dei creditori del terzo o nell'interesse degli stessi.

Il terzo dovrà amministrare l'azienda o le partecipazioni societarie e i relativi frutti secondo le indicazioni contenute nel contratto, con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico ed evitando situazioni di conflitto di interessi. Il terzo dovrà render conto del suo operato ai soggetti indicati dal 3° comma».

¹⁶⁷ In tal senso si vedano GIULIANO M., *Diritto successorio, beni d'impresa e passaggio generazionale*, cit., p. 935 ss.; PIRILLI D., *Destinazione ex art. 2645 ter e patto di famiglia*, in *Nuova giur. comm.*, 2016, p. 689 ss.; PISCHETOLA A., *Il patto di famiglia a raffronto con gli strumenti negoziali alternativi al testamento o comunque con funzione successoria*, cit., p. 311; SALVATORE L., *Il trapasso generazionale nell'impresa tra patto di famiglia e trust*, in *Notariato*, 2007, p. 553 ss.; SICLARI R., *Trust e passaggio generazionale di impresa*, in *Trust e attività fiduciarie*, 2011, p. 133 ss.; TATARANO M., *Il patto di famiglia tra fattispecie e fiducia*, cit., p. 55 ss.; RIVA I., *Patto di famiglia*, cit., p. 117 ss.

¹⁶⁸ A risolvere eventuali dubbi circa un eventuale contrasto con il divieto dei patti successori si veda, da ultimo, Cass., 12 luglio 2019, n. 18831, in *Mass. giust. civ.*, che si esprime nel senso per cui «il *trust inter vivos*, con effetti *post mortem*, deve essere qualificato come donazione indiretta, rientrando, in quanto tale, nella categoria delle liberalità non donative ai sensi dell'art. 809 c.c., poiché l'attribuzione ai beneficiari del patrimonio che ne costituisce la dotazione avviene per atto del *trustee*, cui il disponente aveva trasferito la proprietà, sicché l'avvenuta fuoriuscita del *trust fund* dal patrimonio di quest'ultimo quando era ancora in vita esclude la natura *mortis causa* dell'operazione, nella quale l'evento morte rappresenta mero termine o condizione dell'attribuzione, senza penetrare nella giustificazione causale della stessa».

al problema del discendente ancora inesperto¹⁶⁹.

Per concludere, uno dei maggiori limiti che ha impedito all'istituto in esame di realizzare l'auspicato scopo per il quale era stato concepito è rappresentato dalla regola, prevista dall'art. 768 *quater* c.c., per cui il discendente a cui viene assegnata l'azienda o le partecipazioni ha l'obbligo di liquidare i soggetti legittimari non assegnatari con una somma in denaro, o con l'equivalente in natura, commisurata alla quota (determinata ai sensi degli artt. 536 c.c. e ss.) cui tali soggetti avrebbero diritto.

Attraverso la previsione di un simile meccanismo liquidatorio il legislatore ha dimostrato, chiaramente, una scarsa capacità nell'osservazione delle dinamiche sociali. Nella maggior parte dei casi, infatti, le risorse patrimoniali utili a procedere alla liquidazione delle quote dei non assegnatari non sono nella disponibilità del discendente, ma del disponente.

Partendo dal presupposto che non sembra percorribile, in proposito, la strada dell'adempimento del terzo¹⁷⁰, per risolvere questo inconveniente, che finirebbe per limitare significativamente la opportunità di disciplinare il passaggio generazionale attraverso il patto di famiglia, parte della dottrina, argomentando dalla larga autonomia contrattuale che dovrebbe essere riconosciuta alle parti, ammette la possibilità che sia il disponente stesso a provvedere alla liquidazione dei legittimari non assegnatari, realizzando così una distribuzione anticipata di una frazione del proprio patrimonio (c.d. patto di famiglia verticale)¹⁷¹.

¹⁶⁹ Cfr. RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1088.

¹⁷⁰ In tal modo configurandosi la liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari in termini di donazione indiretta, nuovamente, a favore dell'assegnatario.

¹⁷¹ Ad esempio, di tale opinione sono BALESTRA L., *Il patto di famiglia a un anno dalla sua introduzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 748; CAROTA L., *Il contratto con causa successoria. Contributo allo studio del patto di famiglia*, in GALGANO F. (diretta da), *Le monografie di Contratto e impresa*, CEDAM, Padova, 2008, p. 200; PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi*

Sul punto, tuttavia, è stato osservato che, pur alterando il meccanismo della liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari ammettendo la possibilità che questa venga effettuata direttamente dal disponente, la possibilità di ricorrere al patto di famiglia rimarrebbe comunque limitata a quelle situazioni in cui il patrimonio dell'imprenditore comprenda, oltre al cespite produttivo oggetto del patto, altri beni di valore tale da consentire la soddisfazione della quota degli altri legittimari. Così, al dichiarato scopo di consentire un'estensione applicativa dell'istituto, si è giunti ad ammettere che, nella misura in cui è consentito ai legittimari di rinunciare alla quota di legittima sul valore dei beni assegnati, si può affermare la libera disponibilità di tale diritto e, conseguentemente, ammettere la possibilità per le parti di concordare soluzioni liquidatorie alternative¹⁷².

Dall'analisi e dalle considerazioni sin qui svolte emerge, in conclusione, che il patto di famiglia, nonostante i numerosi limiti e le diversità di ricostruzioni che lo circondano, presenta comunque dei punti di forza e delle peculiarità che ne dovrebbero giustificare un più vasto impiego. L'istituto, infatti, come si è avuto modo di osservare nelle relazioni che hanno accompagnato i diversi progetti di riforma, si propone come risposta legislativa all'esigenza, particolarmente diffusa, di pianificare la successione nell'impresa attraverso attribuzioni che realizzino un assetto economico-sociale stabile, collocandosi al servizio di interessi, sia privati che collettivi, di primaria importanza. Nella prospettiva delineata, la soluzione della c.d. «legittima obbligatoria» non si risolve in una diminuzione di tutela, ma, al contrario, rappresenta un bilanciato compromesso fra

e valutazione comparativa degli interessi, cit., p. 186; PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., p. 440; RIVA I., *Patto di famiglia*, cit., p. 182; TATARANO M., *Il patto di famiglia tra fattispecie e fiducia*, Esi, Napoli, 2018, p. 49.

¹⁷² In tal senso si veda RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1083, la quale prospetta la possibilità di ricorrere ad un differimento o una rateizzazione del pagamento, ovvero ancora a «una sua sostituzione con diverse prestazioni, quali ad esempio una rendita vitalizia o il diritto a una percentuale dei redditi d'impresa, o in alternativa un capitale scaturente dalla stipulazione, da parte del disponente o dell'assegnatario in qualità di contraente-assicurato, di un'assicurazione sulla vita a favore dei legittimari».

l'esigenza di protezione dei legittimari e quella di assicurare un'efficiente pianificazione del passaggio generazionale dell'impresa¹⁷³.

Al fine di evitare litigiosi esiti impreveduti, che potrebbero derivare dalle diverse lacune legislative dell'istituto, appare allora indispensabile una dettagliata regolazione, in sede di stipula del contratto, delle facoltà e degli obblighi attribuiti alle parti, arricchendo la struttura minima dell'istituto con contenuti che consentano la soddisfazione delle specifiche esigenze del caso concreto.

In tal senso, un ruolo primario deve essere riconosciuto alla facoltà di inserire una clausola che disciplini il diritto di recesso, specificandone la natura (se *ad nutum* o per giusta causa), i soggetti legittimati ad esercitarlo e gli effetti restitutori che conseguono al suo esercizio. Ancora, dovrà essere accuratamente valutata la possibilità di introdurre nel contratto apposite clausole penali che rafforzino la tutela del diritto dei legittimari non assegnatari all'ottenimento della liquidazione, ovvero una specifica regolamentazione degli effetti della cessione dell'azienda sotto il profilo dei crediti, degli obblighi e di un eventuale divieto di concorrenza¹⁷⁴.

Le interpretazioni appena esaminate, se da un lato presentano il pregio di consentire una vasta applicazione del patto di famiglia, superando le criticità e le lacune nella sua disciplina, dall'altro, ad avviso di chi scrive, omettono di considerare che, alla luce di quanto esaminato nei paragrafi precedenti¹⁷⁵, l'istituto è stato introdotto, all'esito di un procedimento di bilanciamento degli interessi, come deroga alla disciplina dei patti successori. In questa prospettiva, valutata la natura eccezionale delle disposizioni che lo regolano, si impone una lettura rigorosa della sua disciplina, sì da dover negare la

¹⁷³ Cfr. RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1089.

¹⁷⁴ RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell'impresa*, cit., p. 1089.

¹⁷⁵ V. *retro* par. 3.

legittimità delle interpretazioni che, quant'anche spinte da lodevoli intenti, finiscono per tradursi in uno stravolgimento del tenore letterale delle norme.

CAPITOLO TERZO

STRUMENTI DI DIRITTO SOCIETARIO E *TRUSTS* PER LA TRASMISSIONE DELL'IMPRESA

Sezione I

Strumenti di diritto societario

SOMMARIO: 1. Premessa. Le clausole statutarie in funzione del passaggio generazionale – 2. Le società di persone: le clausole di consolidazione – 3. Segue: Le clausole di continuazione – 4. Le società di capitali – 5. Strumenti per la trasmissione delle posizioni di governo

1. Premessa. Le clausole statutarie in funzione del passaggio generazionale

Analizzata la disciplina del patto di famiglia e le diverse criticità che la circondano, appare ora opportuno verificare quali possano essere ulteriori strumenti alternativi al testamento, presenti nel nostro ordinamento, che siano utili al titolare dell'impresa per la pianificazione del passaggio generazionale dell'impresa, accertandone la compatibilità con i principi che regolano il sistema successorio, e in particolare con il già esaminato divieto dei patti successori.

In tal senso, l'analisi che segue si occuperà di individuare l'estensione dell'autonomia privata ed i suoi limiti, concentrando l'attenzione sugli strumenti previsti dal diritto societario e sulla possibilità di istituire *trusts* finalizzati alla regolamentazione, in vita, delle sorti dell'impresa dopo la morte dell'imprenditore.

Con specifico riguardo alla disciplina del diritto delle società, già prima della

riforma del 2003, la prassi applicativa e la dottrina avevano identificato nelle clausole statutarie degli strumenti di predisposizione successoria utili alla composizione degli assetti societari a seguito della morte del socio¹, nonché a prestabilire il passaggio *mortis causa* delle partecipazioni nei confronti dei soci superstiti².

A questo punto, occorre introdurre una preliminare distinzione fra la disciplina delle partecipazioni afferenti a società di persone e quella delle azioni o quote riferite, invece, a società di capitali. Laddove, infatti, con riguardo a queste ultime vige il principio della libera trasferibilità³, nelle società di persone le caratteristiche della responsabilità illimitata per le obbligazioni contratte nell'ambito dell'attività sociale e la prevalenza dell'elemento personalistico nel rapporto fra i soci⁴ giustificano una diversità nel regime legale di circolazione delle partecipazioni.

Così, in coerenza con quanto affermato, l'art. 2248 c.c. prevede che «salvo contraria disposizione del contratto sociale, in caso di morte di uno dei soci, gli altri devono liquidare la quota agli eredi, a meno che preferiscano sciogliere la società ovvero continuarla con gli eredi stessi e questi vi acconsentano»⁵.

Dall'analisi della disposizione in commento emerge, dunque, che, nelle società di persone, in assenza di una diversa disposizione contenuta nel contratto sociale, a fronte

¹ Cfr. LUCCHINI GUASTALLA E., *Divieto della vocazione contrattuale, testamento e strumenti alternativi di trasmissione della ricchezza*, in DELLE MONACHE S. (a cura di), *Tradizione e modernità nel diritto successorio degli istituti classici al patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2007, p. 146; MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1642 ss.; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 201 ss.

² Sul punto, si veda MAZZONE R., *Le clausole relative alla quota del socio defunto e il diritto dei patti successori*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, p. 632 ss.

³ Cfr. Artt. 2355 e 2469, co. 1 c.c.

⁴ Il fondamento della distinzione sulla base dell'*intuitus personae* viene ricordato, in particolare, da BERRUTI G.M., *Nota a App. Roma 28 aprile 1992, n. 1040*, in *Corr. giur.*, 1992, p. 1238.

⁵ La norma si colloca nelle disposizioni che disciplinano la società semplice ma, in ragione degli artt. 2293 e 2315 c.c., è applicabile anche alla società in nome collettivo e, limitatamente alla partecipazione del socio accomandatario (cfr. art. 2315 c.c.), alla società in accomandita semplice (v. IUDICA G., *Clausole di continuazione della società con gli eredi dell'accomandatario*, in *Riv. dir. civ.*, 1975, p. 215).

della morte del socio si pongono tre alternative per i soci superstiti: continuare il rapporto societario e liquidare la quota acquisita *mortis causa* dagli eredi; sciogliere anticipatamente la società; accordarsi con gli eredi per la continuazione del rapporto sociale⁶.

Se questa è la regola generale, la medesima disposizione, facendo salva una «contraria disposizione del contratto sociale», consente all'autonomia privata delle parti l'elaborazione di una serie eterogenea di clausole che disciplinino diversamente la sorte delle partecipazioni sociali alla morte del socio. In particolare, assumono rilevanza, in tal senso, le clausole c.d. di consolidazione e le clausole di continuazione della società con l'erede⁷, le quali, producendo i propri effetti a seguito della morte del socio, necessitano, ora, di essere valutate alla luce dei principi che regolano il nostro diritto successorio.

2. Le società di persone: le clausole di consolidazione

Per quanto riguarda le clausole di consolidazione, tali sono le clausole attraverso le quali si prevede che, in caso di morte di uno dei soci, la quota del defunto accresca, in proporzione alle rispettive partecipazioni, quella degli altri soci superstiti⁸.

⁶ Cfr. CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 61.

⁷ Sul punto, si vedano BALESTRA L., *Attività d'impresa e rapporti familiari*, CEDAM, Padova, 2009, p. 364; TATARANO M., *Patti successori e partecipazioni sociali*, Esi, Napoli, 2004, p. 33; TASSINARI F., *Clausole in funzione successoria negli statuti delle società di persone*, in *Giur. comm.*, 1995, n. 6, p. 938; IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 82 ss.; PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, cit., p. 216; PALAZZO M., *La circolazione delle partecipazioni e la governance nelle società familiari in prospettiva successoria*, in *Riv. not.*, 2007, p. 1383 ss.; FUSARO A., *La consolidazione delle quote a favore dei soci superstiti*, in *Vita not.*, 1994, p. 932; GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, cit., p. 47; LICINI C., *Clausole sociali che dispongono per l'evento della morte del socio: i principi*, in *Riv. not.*, 1991, p. 429.

⁸ DE GIORGI M.V., *I patti sulle successioni future*, cit., 146 ss.; BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, in *Vita not.*, 1982, p. 207 ss.;

Tale schema, nella prassi, può presentarsi in numerose variazioni, prevedendo l'attribuzione agli eredi del socio di un diritto di credito la cui entità è commisurata a parametri stabiliti nella clausola, ovvero, ancora, che il meccanismo della consolidazione operi solo in favore di alcuni soci preventivamente determinati.

Nello specifico, le clausole di consolidazione vengono tradizionalmente distinte in due macrocategorie: le clausole c.d. pure (o di concentrazione), nelle quali l'accrescimento in favore dei soci superstiti avviene in assenza di qualsivoglia remunerazione a favore dei successori del socio defunto, e le clausole c.d. impure (o di liquidazione obbligatoria), nelle quali viene riconosciuto agli eredi del defunto il diritto ad ottenere la liquidazione commisurata al valore patrimoniale della quota⁹ o a quello dei conferimenti effettuati dal loro dante causa in favore della società.

Non rappresentano, invece, clausole di consolidazione le ipotesi nelle quali l'effetto per cui nessuna liquidazione è dovuta agli eredi sia raggiunto «con altra e simile clausola che preveda che nulla potranno vantare gli eredi del socio defunto nei confronti della società oppure potranno vantare solo il diritto al rimborso del conferimento del socio deceduto»; per converso, tali pattuizioni vengono ricondotte alla previsione di un «trattamento economico diverso a favore degli eredi del socio defunto, chiaramente permessa dal tenore dispositivo dell'art. 2289 c.c.»¹⁰.

RIVOLTA G.C.M., *Clausole societarie e di predisposizione successoria*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1995, p. 1202.

⁹ Al riguardo, si veda BUONOCUORE V., CASTELLANO G. e COSTI R., *Casi e materiali di diritto commerciale. Società di persone*, II, Giuffrè, Milano, 1978, p. 1048, ove si sostiene che, laddove il credito attribuito agli eredi sia rapportato al valore patrimoniale della quota sociale, la clausola risulterebbe inutile in quanto produrrebbe il medesimo effetto del meccanismo previsto dall'art. 2284 c.c. *Contra* si veda BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, cit., p. 219, il quale pone in evidenza il dato per cui attraverso una simile clausola, a differenza del meccanismo legale di liquidazione previsto dall'art. 2284 c.c., sarebbe possibile individuare, con assoluta certezza, il debitore (o i debitori) della prestazione dovuta agli eredi ed il parametro della liquidazione. Cfr., sul punto, anche IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 84.

¹⁰ BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le*

Procedendo con l'analisi delle clausole di consolidazione, un primo dubbio da sciogliere è se queste possano o meno essere inquadrate fra i c.d. negozi *trans mortem*, escludendole, in tal modo, dall'ambito di applicazione del divieto dei patti successori sancito dall'art. 458 c.c.

Volendo brevemente richiamare le caratteristiche dei negozi *trans mortem*, si è detto¹¹ che, attraverso simili negozi, si realizza un'uscita immediata del bene dal patrimonio del beneficiante, accompagnata da un differimento degli effetti finali del contratto al momento della morte del disponente, con la possibilità per le parti di prevedere un'anticipazione di tali effetti purché venga conservata la possibilità per il beneficiante di modificare o sciogliere il rapporto, esercitando un potere di revoca *usque ad mortem*¹².

A fronte di un'attenta osservazione del fenomeno, deve evidenziarsi che la clausola di consolidazione determina effetti ben diversi da quelli di tali negozi, infatti, mentre in questi ultimi l'oggetto dell'atto dispositivo, uscendo immediatamente dal patrimonio del beneficiante, deve essere perfettamente determinato al momento del negozio, nella clausola in esame la quota che si consolida in capo ai soci superstiti non è quella posseduta dal socio (futuro defunto) al momento della stipulazione della clausola ma, invece, quella posseduta dal socio al momento della morte¹³.

Argomentando su tali osservazioni, una parte della dottrina, seppur minoritaria, ha ritenuto di poter qualificare tutte le clausole di consolidazione come negozi *mortis causa*, producendosi attraverso di esse l'assoluta inefficacia del negozio fino alla morte del disponente e la determinazione, solo in tale momento, dell'oggetto dell'atto

clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità, cit., p. 215 ss.

¹¹ Cfr. cap. I, par. 4.

¹² IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 55 ss.

¹³ V. IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, cit., p. 86.

dispositivo¹⁴.

La dottrina maggioritaria, di converso, pur affermando la nullità delle clausole che prevedono che la quota del socio defunto accresca proporzionalmente quella dei soci superstiti senza che nulla sia dovuto ai propri successori, evidenzia che nelle clausole di consolidazione è possibile riscontrare «un trasferimento condizionato (a titolo oneroso); l'acquisto degli altri soci o compartecipi della comunione è condizionato, è vero, alla morte dell'attribuente; ma è attuale, di tanto che è correlativamente sottratto all'attribuente il potere di disposizione del bene per l'avvenire»¹⁵.

Nella prospettiva appena delineata, per escludere la clausola di consolidazione dall'ambito dei negozi *mortis causa* e dalla conseguente nullità, è necessario che, al momento della stipulazione, sia espressamente previsto che la partecipazione consolidata in capo ai soci superstiti non sia quella determinabile alla morte del socio, ma, al contrario, quella posseduta da quest'ultimo al momento dell'accordo. In questo modo, la clausola si configura alla stregua di un negozio *trans mortem*¹⁶, nel quale la morte opera come condizione sospensiva del consolidamento, mentre l'effetto immediato che si produce è rappresentato dalla perdita, per il socio, del potere di disporre della partecipazione¹⁷.

¹⁴ In tal senso, si vedano BOERO P., *Società di capitali e successione «mortis causa»*, in *Vita not.*, 1982, p. 147 ss.; IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, in *Riv. not.*, 2003, p. 1374 ss.

¹⁵ Cfr. GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento*, cit., p. 47 ss.; DE GIORGI M.V., *I patti sulle successioni future*, cit., p. 149 ss. Nello stesso senso si veda anche MAZZONE R., *Le clausole relative alla quota del socio defunto e il divieto dei patti successori*, cit., p. 632 ss.

¹⁶ Per la ricostruzione delle caratteristiche dei negozi *trans mortem* si rimanda al Cap. I, par. 3.

¹⁷ SCAGLIONE F., *Successioni anomale e contratto di società*, Esi, Napoli, 1998, p. 50 ; IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1374 ss. Quest'ultimo, dopo aver affermato, per le ragioni sopra riportate, la natura *mortis causa* delle clausole di consolidazione, afferma, tuttavia, che: «laddove fosse espressamente previsto che la clausola avesse effetto soltanto per la quota posseduta al momento della stipulazione [...] e fosse altresì stabilito che, per effetto della stipulazione della clausola, il socio perdesse il potere di disposizione della quota a quel momento posseduta», sarebbe possibile, invece, affermare la natura *inter vivos* della pattuizione.

Invero, la dottrina prevalente, avallata dall'orientamento espresso dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione¹⁸, conferisce rilievo alla distinzione fra clausola di consolidazione c.d. pura e clausola di consolidazione c.d. impura, attribuendo, dunque, alla presenza o meno della liquidazione in favore degli eredi il ruolo di criterio idoneo a distinguere fra un patto successorio dispositivo ed un valido negozio *inter vivos*.

In particolare, si ritiene che le clausole c.d. pure, attribuendo ai soci superstiti il diritto di acquisire la quota del defunto senza che sia prevista alcuna liquidazione in favore dei successori di quest'ultimo, siano finalizzate all'attribuzione *inter vivos* di un diritto successorio e, dunque, escludendo del tutto la libertà testamentaria del socio, costituiscano un autentico patto successorio dispositivo, come tale vietato dal nostro ordinamento¹⁹.

Quanto, invece, alle clausole di consolidazione c.d. impure, la Suprema Corte ne esclude la natura successoria, affermando che «la consolidazione tra i soci dà luogo alla liquidazione della porzione spettante al defunto ed alla devoluzione di tale porzione secondo la regola della successione ereditaria; il patto non costituisce, quindi, limitazione alla successione medesima»²⁰. In altri termini, la validità di tali clausole viene riconosciuta in quanto non costituiscono una convenzione *mortis causa*, bensì un modo di liquidazione di un «asset societario» finalizzato ad evitare lo scioglimento della società²¹.

¹⁸ Si vedano, per la giurisprudenza sul punto Cass., 17 marzo 1951, n. 685, in *Dir. fall.*, 1951, n. 2, p. 118, con nota di COLAFRANCESCHI; Cass., 16 aprile 1975, n. 1434, in *Giust. civ.*, 1975, n. 1, p. 1107; Cass., 16 aprile 1994, n. 3609, in *Riv. not.*, 1994, p. 1491; Cass., 12 febbraio 2010, n. 3345, in *Giust. civ.*, 2010, p. 1895, con nota di VIDIRI.

¹⁹ In dottrina si vedano RIVOLTA G.C.M., *Clausole societarie e di predisposizione successoria*, cit., p. 1202, GENOVESE A., *Clausole di accrescimento in materia societaria e divieto i patti successori*, in *Dir. successioni e famiglia*, 2020, p. 39 ss. *Contra* IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1374 ss.

²⁰ Così Cass., 16 aprile 1975, n. 1434, cit.

²¹ In tal senso, Trib. Torino, 1 luglio 2020.

In conclusione, dopo aver esaminato le posizioni della dottrina e della giurisprudenza circa i rapporti fra clausole di consolidazione e divieto dei patti successori, all'autore della presente trattazione sembra utile riportare un ulteriore orientamento emerso in dottrina²², il quale esamina la validità delle clausole in esame dalla differente prospettiva del divieto delle associazioni tontinarie²³, disposto dall'art. 12, co.1 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (c.d. codice delle assicurazioni private).

L'associazione tontinaria, che prende il nome dal banchiere Lorenzo Tonti (1630-1695), che ideò questo tipo di pattuizione, consiste in un'associazione finanziaria attraverso la quale, dopo aver riunito un capitale fruttifero, i soci si assicurano una rendita vitalizia, la quale, tuttavia, verificatasi la premorienza di un socio, continua ad arricchire i soci superstiti.

Più nello specifico, l'orientamento che si sta esaminando rileva che la pattuizione che prevede il meccanismo di consolidazione delle quote dei soci superstiti, sia nel caso in cui venga esclusa la liquidazione degli eredi del socio defunto, sia laddove venga previsto unicamente il rimborso del capitale, realizza il medesimo vantaggio che caratterizza le associazioni tontinarie, rappresentato dalla «sottrazione agli eredi di quella parte del patrimonio che rientrerebbe di diritto nella liquidazione della quota»²⁴. Secondo questa prospettiva, pertanto, sembra doversi affermare la nullità delle clausole in esame per violazione del divieto di cui all'art. 12 del Codice delle assicurazioni private.

L'autore, poi, proseguendo nella sua analisi, afferma che la riconducibilità della

²² BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, cit., p. 218 ss.

²³ Cfr., sul punto, DI RENZO F., *Tontine*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XIX, UTET, Torino, 1973, p. 409 ss.; CALOGERO M., "Tontine" e "achat tontinier". *Ovvero, di una interessante vicenda francese*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 743 ss.

²⁴ BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, cit., p. 223.

clausola di consolidazione ad un patto tontinario consente, inoltre, di escludere ogni riferimento al divieto dei patti successori. Sul punto, infatti, dopo aver osservato che «il patto di consolidazione riveste alla fin fine la natura di scommessa», l'autore rileva che «in una convenzione a carattere di scommessa», quale è una pattuizione tontinaria, «la morte gioca solo come uno degli svariati, infiniti elementi di riferimento che ne compongono il meccanismo; in essa la morte non è mai un elemento causale ma uno qualsiasi dei fatti cui può rinviare la posta in gioco»²⁵.

3. Segue: le clausole di continuazione

Quanto alle clausole di continuazione della società con gli eredi, attraverso di esse è possibile disciplinare la composizione degli assetti societari a seguito della morte di uno dei soci attraverso la rinuncia, da parte di tutti i soci, alla facoltà prevista dall'art. 2284 c.c. di sciogliere la società, ovvero a quella di liquidare la quota del socio defunto, obbligandosi, invece, a continuarla con gli eredi del socio defunto²⁶.

Quanto alla validità di simili pattuizioni, occorre, ancora una volta, confrontarsi con il divieto dei patti successori e con i principi del diritto societario.

La dottrina prevalente esclude che queste clausole costituiscano patti successori. Infatti, mentre ai fini della configurazione di un patto successorio occorre che tutti gli effetti, siano essi intermedi o finali, si verifichino al momento della morte del disponente²⁷, le clausole di continuazione, ancorché gli effetti finali siano

²⁵ BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, cit., p. 218 ss. La soluzione è stata accolta anche dalla giurisprudenza di merito. A tal proposito, si veda Trib. Vercelli 19 novembre 1992, in *Giur. it.*, 1993, p. 489 e in *Riv. not.*, 1993, p. 1256.

²⁶ CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 61.

²⁷ Cfr. *retro* Cap. I, par. 4.

sospensivamente condizionati alla premorienza di uno dei soci, rappresentano convenzioni attraverso cui i soci si obbligano, immediatamente, a continuare il rapporto sociale con gli eredi del socio²⁸.

Tali clausole vengono tradizionalmente distinte in: clausole di continuazione facoltativa, attraverso le quali, nell'accettare la pattuizione, i soci manifestano il loro consenso alla continuazione del rapporto sociale, obbligandosi a continuare la società con gli eredi del socio premoriente ed attribuendo a questi ultimi il diritto potestativo di entrare nella compagine sociale²⁹; clausole di continuazione c.d. obbligatoria, in cui, secondo la prevalente ricostruzione teorica, si produce e trasmette *iure hereditatis* agli eredi del socio premoriente un obbligo di continuazione del rapporto sociale³⁰, tuttavia, nel caso in cui gli eredi non adempiano, gli altri soci dovranno accontentarsi unicamente del risarcimento del danno³¹; infine, clausole di c.d. continuazione automatica (o di successione), attraverso le quali si prevede che l'accettazione dell'eredità da parte dei successori comporti la loro automatica assunzione della qualità di socio³².

Con riguardo alle clausole di continuazione facoltativa non si pongono particolari problemi circa la loro validità; infatti, sul piano degli effetti, queste comportano

²⁸ In tal senso, si vedano IUDICA G., *Clausole di continuazione della società con gli eredi dell'accomandatario*, cit., p. 208; RIVOLTA G.C.M., *Clausole societarie e predisposizione successoria*, cit., p. 1202; CARAVAGLIOS R., *Clausola di continuazione nel rapporto societario ed estraneità al divieto dei patti successori*, in *Riv. not.*, 1996, p. 917; BIANCA C.M., *Le successioni*, cit., p. 47; CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 61, nota 103. Diversamente, ove nella clausola venga determinato anche il soggetto destinato a continuare il rapporto sociale, deve concludersi la sua natura successoria in contrasto con l'art. 458 c.c. (cfr. ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 205, nota 29).

²⁹ NAGAR M., *Gli effetti della morte del socio: una questione ancora aperta*, in *Notariato*, p. 220 ss.

³⁰ GALGANO F., *Le società in genere. Le società di persone*, in CICU A., MESSINEO F., MENGONI L., SCHLESINGER P. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 322.

³¹ Si veda, sul punto, BUSANI A., *Il patto di famiglia, L'accordo di famiglia - la fondazione di famiglia*, CEDAM, Padova, 2019, p. 100, il quale ritiene che in caso di inadempimento si potrà «probabilmente» ottenere l'esecuzione dell'obbligo in forma specifica di cui all'art. 2932 c.c.

³² La tripartizione delle clausole di continuazione viene tradizionalmente attribuita ad AULETTA G., *Clausole di continuazione della società con l'erede del socio personalmente responsabile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1951, p. 891 ss.

unicamente l'assunzione dell'obbligo da parte dei soci di continuare la società, eliminando il diritto di scelta che viene attribuito ai soci superstiti dall'art. 2284 c.c. e rimettendo agli eredi il diritto potestativo di partecipare o meno alla società. Attribuendo rilevanza alla manifestazione di volontà degli eredi del socio superstite, è possibile, dunque, sostenere che l'ingresso di tali soggetti nella compagine sociale non avviene *iure hereditario*, bensì in virtù di un atto tra vivi³³.

Le clausole c.d. obbligatorie e quelle c.d. automatiche, invece, hanno suscitato in dottrina una diversità di opinioni. In particolare, i principali dubbi avanzati riguardano la compatibilità dell'assunzione di responsabilità illimitata che deriverebbe in capo agli eredi con i principi successori e di diritto societario posti dal nostro ordinamento³⁴.

Con riguardo a tale aspetto, mentre parte della dottrina e della giurisprudenza³⁵ esclude l'invalidità delle clausole, potendo gli eredi del socio rifiutare l'eredità ovvero accettare con beneficio di inventario, altro orientamento ritiene che tali clausole debbano comunque essere considerate nulle. In tal senso, è stato osservato che, pur accettando con beneficio d'inventario, l'erede non potrebbe limitare la propria responsabilità, dal momento che la regola posta dall'art. 2269 c.c. prevede che «chi entra a far parte di una società già costituita risponde con gli altri soci per le obbligazioni sociali anteriori all'acquisto della qualità di socio»³⁶.

Pertanto, pur non rientrando nell'alveo del divieto dei patti successori, la validità

³³ NAGAR M., *Gli effetti della morte del socio: una questione ancora aperta*, in *Notariato*, p. 229.

³⁴ CACCAVALE C., *Contratto e successioni*, cit., p. 624.

³⁵ Cfr., tra gli altri, CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni*, cit., p. 62; VENDITTA A., *L'eredità del socio a responsabilità limitata e la continuazione delle società*, in *Riv. dir. comm.*, 1953, p. 217 ss.; GRAZIANI A., *Diritto delle società*, A. Morano Editore, Napoli, 1951, p. 100; CAMPOBASSO G.F., *Diritto commerciale*, vol. 2 *Diritto delle società*, UTET Giuridica, Torino, 2020, X ed., p. 116. In giurisprudenza, fra le altre, si vedano Cass., 27 aprile 1968, n. 1311, in *Dir. fall.*, 1969, n. 2, p. 69; Cass., 16 luglio 1976, n. 2815, in *Giust. civ.*, 1976, p. 1580.

³⁶ FERRI L., *Disposizioni generali sulle successioni. Dell'apertura della successione, della delazione e dell'acquisto dell'eredità, della capacità di succedere, dell'indegnità della rappresentazione, dell'accettazione dell'eredità. Art. 456-511*, cit., p. 324.

di tali clausole sembra doversi escludere, atteso che l'obbligatorietà o l'automaticità dell'assunzione della qualità di socio illimitatamente responsabile per il solo fatto di aver accettato l'eredità determinano il subentro nella posizione di socio illimitatamente responsabile in assenza di una qualsiasi manifestazione di volontà dell'erede in tal senso³⁷.

4. Le società di capitali

Analizzate le clausole di predisposizione successoria con specifico riguardo alle società di persone, occorre ora procedere con l'esame delle clausole statutarie che disciplinano la circolazione delle partecipazioni nel contesto delle società di capitali. Per tale categoria di società, infatti, a differenza di quanto avviene nelle società di persone, la libera trasferibilità delle partecipazioni è la naturale conseguenza dell'indifferenza della compagine sociale alla persona del socio³⁸.

In primo luogo, è stato affermato che, mentre per le società per azioni la totale assenza di qualunque elemento personalistico consente, e anzi impone, un'ampia trasmissibilità delle azioni, nelle società a responsabilità limitata, tornando ad assumere rilievo la componente personalistica del socio, sembrava potersi giustificare una maggiore possibilità di imporre limiti alla trasferibilità delle partecipazioni³⁹.

Le ragioni e le opportunità che dovrebbero indurre i soci ad introdurre limitazioni

³⁷ Cfr. DE GIORGI M.V., *I patti sulle successioni future*, cit., p. 157, la quale ha osservato che «col ritenere implicita nell'accettazione dell'eredità l'adesione al rapporto sociale, si farebbe di quest'ultima una condizione per l'acquisto dell'eredità, e la condizione risulterebbe imposta non con atto di ultima volontà, come è consentito, bensì per atto tra vivi».

³⁸ Cfr. PRESTI G. e RESCIGNO M., *Corso di diritto commerciale*, II, Zanichelli, Bologna, 2019, 9° ed., p. 422 ss.

³⁹ CASALI P., *La circolazione «mortis causa» delle partecipazioni nelle società di capitali*, in *Società*, 2007, p. 537 ss.

convenzionali alla circolazione delle partecipazioni possono individuarsi nella stabilità della compagine sociale, la quale, soprattutto quando si tratta di piccole e medie imprese a base familiare, riveste un ruolo primario nell'attuazione della strategia imprenditoriale e nel mantenimento del controllo⁴⁰.

Fra le clausole maggiormente diffuse nella prassi per escludere o condizionare il trasferimento delle partecipazioni agli eredi si trovano: le clausole di gradimento; le clausole che prevedono un divieto assoluto di trasferimento⁴¹; clausole di prelazione; clausole di opzione o riscatto.

Quanto alle prime, prima dell'entrata in vigore della riforma del diritto societario ad opera del decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6 (attuativo della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366), la dottrina prevalente sosteneva l'invalidità di tali clausole nelle società per azioni in quanto si ponevano in contrasto con la natura, fisiologicamente trasferibile, dei titoli azionari⁴², mentre, con riguardo alle società a responsabilità limitata, la dottrina riteneva ammissibili le clausole che imponevano limiti alla circolazione delle partecipazioni sociali⁴³.

Attraverso le clausole di gradimento si prevede che l'efficacia del trasferimento della partecipazione sia subordinata al gradimento o al *placet* dei soci o di altri organi societari⁴⁴. Quanto alla compatibilità di tali clausole con il divieto dei patti successori,

⁴⁰ Cfr. IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1361.

⁴¹ Tali ultime vengono considerate nulle nelle società per azioni in quanto contrastanti con la natura giuridica dei titoli azionari (cfr. Cass., 10 dicembre 1996, n. 10970, in *Giur. comm.*, 1998, n. 2, p. 31).

⁴² Cfr. TATARANO M., *Patti successori e partecipazioni sociali*, cit., p. 103.

⁴³ SANTINI G., *Società a responsabilità limitata (Art. 2472-2479-bis)*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna-Roma, 1992, p. 116; FERRI G., *Le società*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, vol. X, UTET, Torino, 1987, p. 522.

⁴⁴ ANGELICI C., *La circolazione della partecipazione societaria*, in COLOMBO G.E. e PORTALE G.P. (diretto da), *Trattato delle società*, vol. II, UTET, Torino, 1985, p. 157 ss. Quanto alla possibilità di utilizzare tali clausole a fini successori, si vedano, in dottrina, CALVOSA L., *Clausole di riscatto di azioni e divieto dei patti successori*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1992, p. 640, nota 14.

una parte della dottrina ne afferma l'invalidità in riferimento agli acquisti *mortis causa*, osservando che, a fronte del negato gradimento si verificherebbe un divieto di succedere integrante un patto successorio istitutivo vietato⁴⁵. A ben vedere, tuttavia, come è stato rilevato dalla dottrina maggioritaria, le clausole di gradimento non si sostanziano nella disposizione di diritti successori, ma, piuttosto, attraverso di esse si appone un peso su un bene che riguarda la futura successione del socio⁴⁶.

Quanto, da ultimo, alle clausole di opzione o di riscatto, con esse si prevede il diritto potestativo dei soci superstiti ad acquistare dagli eredi del socio premorto le partecipazioni sociali acquisite *iure successionis*⁴⁷, ottenendo, in cambio, il pagamento di un prezzo determinato o determinabile secondo le regole previste nella medesima clausola⁴⁸.

Secondo la dottrina prevalente, attraverso tali clausole gli eredi acquisterebbero *mortis causa* la partecipazione, mentre i soci superstiti la acquisterebbero *inter vivos* dagli eredi, in maniera analoga a quanto avviene nello schema tipico dell'art. 1331 c.c.⁴⁹.

In relazione alla compatibilità delle clausole di opzione rispetto al divieto dei patti successori, la giurisprudenza prevalente appare orientata a escludere la natura successoria di tali pattuizioni, ritenendo che queste rappresentino validi atti *inter vivos* con effetti *post*

⁴⁵ Cfr. DI SABATO F., *Manuale delle società*, UTET, Torino, 1990, p. 318.

⁴⁶ FONTANA C.A., *Le clausole di gradimento*, in *Riv. dir. civ.*, 1992, n. 2, p. 35; ASCARELLI T., *Sui limiti statuari alla circolazione delle partecipazioni azionarie*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1953, n. 1, p. 307; ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, cit., p. 210.

⁴⁷ Per certi versi affini alle clausole di opzione sono le clausole di prelazione, nelle quali gli eredi del socio premorto sono obbligati, nel caso in cui intendano alienare la partecipazione sociale, ad offrirla in prelazione agli altri soci (cfr. GUIDA P., *Clausole statuarie di prelazione: spunti operativi*, in *Notariato*, 1996, p. 364).

⁴⁸ IEVA M., *I c.d. fenomeni parasuccessori*, cit., p. 111; PALAZZO M., *La circolazione delle partecipazioni e la governance nelle società familiari in prospettiva successoria*, cit., p. 1393.

⁴⁹ Sulla riconducibilità della clausola statutaria allo schema dell'opzione si veda CALVOSA L., *Clausole di riscatto di azioni e divieto dei patti successori*, cit., p. 636 ss.; PAOLINI E., *Intrasferibilità mortis causa della quota di società a responsabilità limitata*, in *Contr. impr.*, 1991, p. 925.

*mortem*⁵⁰. Questa tesi trova il proprio fondamento nell'indirizzo espresso dalla Corte di Cassazione già con riferimento alle clausole di consolidazione, laddove i giudici della Suprema Corte hanno ritenuto di poter affermare la validità della clausola che disponga l'acquisto della quota o azione del socio premorto da parte dei soci superstiti, purché sia prevista la liquidazione del valore della partecipazione in favore degli eredi, mentre, nel caso in cui non sia prevista la corresponsione di alcunché in favore degli eredi, il medesimo orientamento ha concluso per l'invalidità della clausola⁵¹.

Il ragionamento degli ermellini si fonda sulla considerazione per cui, nel caso in esame, la successione nelle partecipazioni sociali avviene «in base alla successione o al testamento e non in base alla disciplina pattizia della clausola statutaria, la quale contiene unicamente un vincolo a carico degli eredi divenuti azionisti per successione del socio premorto, consistente nella soggezione all'esercizio del diritto di opzione da parte dei soci superstiti, dietro versamento di un corrispettivo, alle condizioni previste nella clausola»⁵².

Senonché, la dottrina maggiormente accorta ha osservato che, in tal modo, il ragionamento della Corte finisce per creare un nesso tra la liceità del negozio e l'entità del credito spettante agli eredi, laddove, invece, il divieto di cui all'art. 458 c.c. impone di riferirsi esclusivamente al mezzo, non al risultato. In questa prospettiva, un'attenta analisi degli effetti prodotti dalle clausole di opzione imporrebbe di attribuire rilievo alla circostanza per cui, attraverso tali clausole, la soggezione di coloro che acquistano *iure*

⁵⁰ V. TATARANO M., *Patti successori e partecipazioni sociali*, cit., p. 124. In giurisprudenza si veda Cass., 12 febbraio 2010, n. 3345, in *DeJure*, nella quale la Corte afferma che la clausola produce effetti «solo dopo il verificarsi della vicenda successoria e dopo il trasferimento (per legge o per testamento) delle azioni agli eredi, con la conseguenza che la morte di uno dei soci costituisce soltanto il momento a decorrere dal quale può essere esercitata l'opzione per l'acquisto suddetto, senza che ne risulti incisa la disciplina legale della delazione ereditaria [...]. La clausola, insomma, si caratterizza come atto *inter vivos*, in quanto tale consentita dalla disciplina legale delle società di capitali, nella misura in cui questa non impedisca di sottoporre a particolari condizioni l'alienazione di azioni o quote di partecipazione societaria».

⁵¹ Cfr. Cass. 16 aprile 1975, n. 1434, cit., già esaminata nel par. 1.1.

⁵² Cass., 16 aprile 1994, n. 3609, in *Giur. It.*, 1995, p. 1335 con nota adesiva di REVIGLIONE.

successionis la partecipazione sociale al diritto potestativo dei soci superstiti non sussisteva nel patrimonio del *de cuius*, ma viene creato in via originaria nel patrimonio del successore. Tale obbligo, inoltre, diviene definibile sul piano oggettivo e soggettivo solo in dipendenza della morte del socio, producendo, in questo modo, effetti del tutto analoghi ad un legato di contratto, un sublegato o un *modus*⁵³.

Nel panorama giuridico appena delineato è intervenuto il legislatore con la riforma del diritto societario attuata con il citato d.lgs. n. 6 del 2003. Con esso, fra le varie modifiche, è stata espressamente prevista la possibilità di apporre clausole di c.d. predisposizione successoria sia con riferimento alle società per azioni (art. 2355 *bis*, co. 3 c.c.⁵⁴), sia per le società a responsabilità limitata (art. 2469, co. 2 c.c.).

Con riferimento alle società per azioni, il legislatore della riforma ha ampliato l'autonomia privata, riconoscendo la possibilità di prevedere limiti alla libera trasferibilità delle azioni (anche *mortis causa*), purché tali limitazioni siano controbilanciate dall'attribuzione, a pena di inefficacia della clausola, del diritto di recesso⁵⁵.

⁵³ In tal senso, si vedano IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1378; REVIGLIONE P., *Limitazioni convenzionali alla circolazione delle azioni e trasferimenti «mortis causa»*, in *Giur it.*, 1993, p. 452, il quale evidenzia che «non vi è dubbio che, normalmente, la sussistenza di entrambi i requisiti, soggettivo ed oggettivo, costituisca la condizione necessaria e sufficiente perché si possa considerare la morte del soggetto quale evento causalmente rilevante dell'attribuzione e quindi assegnare ad un determinato atto la qualifica di negozio «*mortis causa*» e, inoltre, «il fatto di considerare la persona del beneficiario come esistente al momento della morte e di rinviare, pure a tale momento, la determinazione dell'oggetto della disposizione, sono normalmente indici sintomatici ed inequivocabili dell'esistenza di un atto *mortis causa*». Cfr., sul punto, anche CALVOSA L., *Clausole di riscatto di azioni e divieto dei patti successori*, cit., p. 647, la quale osserva che «attraverso tali clausole, infatti, il socio sembra attuare, in forma pattizia, una vera e propria disposizione dei propri beni, una delazione pattizia».

⁵⁴ La cui applicazione si estende anche alle società in accomandita per azioni ai sensi dell'art. 2454 c.c.

⁵⁵ È evidente, sul punto la svista del legislatore; infatti, riferire il recesso agli eredi significa affermare che tali soggetti abbiano acquisito, comunque, la qualità di socio, laddove, invece, l'obiettivo della clausola è proprio quello di impedire che ciò si verifichi. In tal senso, la previsione del recesso deve intendersi secondo il significato, del tutto a tecnico, per cui occorre che la limitazione sia bilanciata dal diritto degli eredi alla liquidazione della quota secondo i medesimi criteri di cui all'art. 2473 c.c. Cfr., in tal senso, D'AURIA M., *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, in *Riv. not.*, 2003, p. 657 ss.; IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1379, nota 35.

In tal modo, il legislatore ha recepito il ragionamento svolto dalla Cassazione nelle sentenze precedentemente analizzate, giungendo ad affermare la massima espansione dell'autonomia privata dei soci nella determinazione delle sorti della partecipazione al verificarsi della morte, con il solo limite della tutela economica che deve essere riconosciuta agli eredi legittimi o testamentari⁵⁶.

In simile contesto, il problema della natura *inter vivos* o *mortis causa* delle clausole di predisposizione successoria scema di importanza, in quanto dalla qualificazione in un senso o nell'altro non discende alcuna variazione della disciplina applicabile. Sulla scorta di tale indifferenza, tuttavia, una parte della dottrina ha osservato che, liberata l'interpretazione dall'equazione fra atto *mortis causa* e atto nullo, risulta possibile affermare la natura *mortis causa* delle clausole di predisposizione successoria e, dunque, di considerarle quali deroghe, legislativamente ammesse, al divieto dei patti successori⁵⁷.

5. Strumenti per la trasmissione delle posizioni di governo

Se fino ad ora ci si è occupati delle clausole e degli strumenti del diritto societario finalizzati ad una regolamentazione convenzionale del passaggio di titolarità delle partecipazioni del socio a seguito della sua morte, a questo punto della trattazione

⁵⁶ IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1380.

⁵⁷ In tal senso IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, cit., p. 1380; CACCAVALE C., *Contratto e successioni*, cit., p. 630 ss. Ma tale interpretazione era già stata prospettata anteriormente alla riforma da BOERO P., *Società di capitali e successione «mortis causa»*, cit., p. 148, il quale, dopo aver rilevato la natura *mortis causa* del negozio, concludeva per la validità delle clausole di predisposizione successoria in considerazione dell'art. 2479 c.c. quale norma che consentiva deroghe al divieto di cui all'art. 458 c.c. *Contra*, si veda D'AURIA M., *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, cit., p. 671.

conviene spostare l'attenzione sull'esigenza dell'imprenditore di procedere ad una transizione generazionale nella *gestione* dell'impresa, mediante l'individuazione di strumenti giuridici che gli consentano, indipendentemente dal trasferimento della titolarità delle quote, di realizzare la trasmissione del potere gestorio, al preciso scopo di consentire alla società di godere di un'amministrazione stabile ed efficiente⁵⁸. Anche in questo caso, occorre distinguere l'analisi a seconda che si tratti di società a responsabilità limitata o società per azioni: infatti, le differenze di elasticità di questi due modelli sociali impongono una loro trattazione separata anche per quanto riguarda la possibilità di regolamentare la trasmissione nelle posizioni di *governance*.

Quanto alle società a responsabilità limitata, a seguito della riforma del diritto societario del 2003, queste si caratterizzano per una disciplina ampiamente derogabile e da diverse regole suppletive, lasciando all'autonomia privata dei soci la facoltà di costruire l'organizzazione societaria secondo il modello maggiormente adatto alle proprie esigenze⁵⁹. Come si legge, infatti, nell'art. 3, co. 1, lett. b) e c) della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366, la riforma è ispirata al principio di «libertà di forme organizzative, nel rispetto del principio di certezza nei rapporti con i terzi» e ad «un'ampia autonomia statutaria».

Dall'ampia autonomia dei privati che caratterizza la società a responsabilità limitata discende, allora, la possibilità per i «fondatori» di prevedere un programma

⁵⁸ Per un inquadramento sull'esigenza di garantire la successione nel potere gestorio si veda SALERNO L. e RICCIARDI A., *La trasmissione di posizioni di governo delle società nel passaggio generazionale: tipi societari, clausole statutarie e patti parasociali*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2023, p. 77 ss.

⁵⁹ SALERNO L. e RICCIARDI A., *La trasmissione di posizioni di governo delle società nel passaggio generazionale: tipi societari, clausole statutarie e patti parasociali*, cit., p. 84; ZANARONE G., *Introduzione alla nuova società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, p. 67; BALESTRA L., *Autonomia negoziale nella s.r.l. e compagine familiare: la «personalizzazione» della partecipazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 14 ss.

finalizzato alla trasmissione generazionale della *governance* aziendale, adottando una disciplina statutaria o parasociale che regoli il potere gestorio e le modalità del suo trasferimento.

Un primo strumento finalizzato a tale scopo è apprestato dall'art. 2468, co. 3 c.c., il quale, prevedendo che «resta salva la possibilità che l'atto costitutivo preveda l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società o la distribuzione degli utili», consente di riservare al singolo socio il diritto di indicare i soggetti fra i quali i titolari della partecipazione sociale dovranno scegliere l'amministratore, ovvero, ancora, consente di attribuire il diritto particolare di amministrare⁶⁰.

Se l'atto costitutivo può, dunque, attribuire ad un singolo socio o al suo successore il diritto di amministrare, deve ritenersi che, attraverso le medesime clausole, sia possibile che il titolare del diritto di amministrare abbia la facoltà di indicare i soggetti titolari del potere di gestione a seguito del verificarsi di una determinata condizione, quale, ad esempio, la propria morte o il superamento di una determinata soglia di età⁶¹.

La legittimità di una disposizione che conferisca il diritto di nominare uno o più amministratori con modalità extra-assembleari è stata da alcuni autori posta in dubbio sul presupposto della contrarietà di una simile clausola al principio, espresso dall'art. 2479, co. 1 n. 2 c.c., della competenza dei soci nell'individuazione dei soggetti titolari del potere

⁶⁰ Cfr. DACCÒ A., «Diritti particolari» e recesso dalla s.r.l., Giuffrè, Milano, 2013, p. 59.

⁶¹ Sul punto, LIMATOLA C., *Passaggi generazionali e posizioni di governo nella s.r.l.*, UTET, Torino, 2017, p. 80 ss.; STELLA RICHTER M., *La società a responsabilità limitata. Disposizioni generali. Conferimenti. Quote*, in AA. VV., *Diritto delle società di capitali. Manuale breve*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 197. In senso contrario alla possibilità che il diritto riguardante l'amministrazione possa comprendere l'attribuzione della facoltà di amministrare, si veda ROSAPEPE R., *Appunti su alcuni aspetti della nuova disciplina della partecipazione sociale nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2003, p. 482.

gestorio⁶², ma, l'orientamento prevalente⁶³, argomentando sulla base del carattere derogabile di tale principio e sulla preminenza della regola stabilita dall'art. 2475, co. 1 c.c.⁶⁴.

Un altro tema di particolare importanza è rappresentato dalla possibilità, per il capostipite, di realizzare una dissociazione fra la trasmissione delle quote di partecipazione e la successione nel ruolo gestorio. Se da un lato, in ragione del carattere strettamente personale del vantaggio attribuito ai sensi dell'art. 2468, co. 3 c.c., la regola generale è rappresentata dall'intrasmissibilità del beneficio attribuito, con conseguente estinzione dello stesso in caso di alienazione, dall'altro, appare legittima una clausola che, in ragione dei medesimi principi di autonomia statutaria e libertà delle forme organizzative che a seguito della riforma del 2003 caratterizzano le società a responsabilità limitata, autorizzi il successore del socio a subentrare nel medesimo diritto ad esso attribuito⁶⁵.

Il medesimo risultato, rappresentato dalla trasferibilità dei diritti particolari agli aventi causa del socio, a discrezione di quest'ultimo o di altro socio, può, astrattamente, essere conseguito anche attraverso l'istituzione di «categorie di quote» e attribuendo solo

⁶² CAPO G., *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2003, p. 506; ZANARONE G., *Commento sub art. 2475 c.c.*, in SCHLESINGER P. (fondato da), BUSNELLI F.D. (diretto da), *Della società a responsabilità limitata*, in *Il Codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 951 ss.

⁶³ Cfr., in tal senso, BUTTURINI P., *I diritti particolari dei soci: profili generali*, in PEDERZINI E. e GUIDOTTI R. (a cura di), *La governance delle società a responsabilità limitata*, Zanichelli, Padova, 2018, p. 191; GUGLIELMO R., *Diritti particolari dei soci nelle S.r.l. e voto non proporzionale*, in *Riv. not.*, 2010, p. 594 ss.; PERRINO M., *La rilevanza del socio nella s.r.l.; recesso, diritti particolari, esclusione*, in *Giur. comm.*, 2003, p. 828.

⁶⁴ Il quale prevede che «salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione presa ai sensi dell'art. 2479 c.c.».

⁶⁵ CAPO G., *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, cit., p. 506; LIMATOLA C., *Passaggi generazionali e posizioni di governo nella s.r.l.*, cit., p. 267, il quale ricostruisce la clausola che consente la trasmissibilità del vantaggio come un «assenso preventivo, consacrato nell'atto costitutivo, alla modifica soggettiva della prerogativa». Nel senso, invece, dell'esclusione della possibilità di prevedere la trasmissibilità del diritto particolare quando questo abbia ad oggetto un diritto amministrativo, si veda SPADA P., *Classi e tipi di società dopo la riforma organica (guardando alla «nuova» società a responsabilità limitata)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 505.

ad alcune di esse i diritti amministrativi. Sennonché, tale possibilità risulta oltremodo dubbia con riguardo alle società a responsabilità limitata⁶⁶.

Altrettanto dubbia risulta la possibilità di assegnare ad un socio, quale diritto particolare, il voto plurimo, o comunque non proporzionato alla quota di partecipazione, da esercitarsi nella delibera per la nomina dell'organo amministrativo. Sul punto, occorre osservare come, sebbene parte della dottrina, rilevando l'assenza di ogni indicazione normativa quanto alla possibilità di derogare convenzionalmente al principio di proporzionalità del voto (cfr. artt. 2468, co. 2 e 2479, co. 5 c.c.) si esprima in senso negativo, è, invero, opportuno ritenere che l'art. 2468, co. 3 c.c., prevedendo la possibilità di attribuire al singolo socio il diritto particolare alla nomina del soggetto titolare del potere gestorio, rappresenta una deroga, legislativamente prevista, al principio di proporzionalità del diritto di voto, quantomeno in riferimento alle decisioni inerenti all'organo gestionale⁶⁷.

Per quanto concerne, invece, le società per azioni, si osserva che, anche nella sua forma c.d. chiusa, la maggiore rigidità che connota il tipo societario in questione lo rende il meno adatto alla realizzazione della trasmissione della *governance* dissociata dal trasferimento delle partecipazioni in misura tale da consentire il controllo della compagine⁶⁸.

Il principale ostacolo alla trasmissione del potere gestorio indipendentemente dall'acquisizione del controllo nell'assemblea dei soci è rappresentato dall'art. 2383, co.

⁶⁶ In tal senso, contrario alla possibilità di istituire categorie di quote, si veda ZANARONE G., *Della società a responsabilità limitata*, cit. p. 521 ss.

⁶⁷ In tal senso, si vedano NUZZO A., *Commento all'art. 2479 c.c.*, in NICOLINI G. e STAGNO D'ALCONTRES A. (a cura di), *Società di capitali. Commentario*, vol. III, Jovene, Napoli, 2004, p. 1629 ss.; LIMATOLA C., *Passaggi generazionali e posizioni di governo nella s.r.l.*, cit., p. 194 ss.; CIAN M., *Le start-up innovative a responsabilità limitata: partecipazioni, altri rapporti partecipativi e nuovi confini di tipo*, in *Le nuove Leggi*, 2014, p. 1191.

⁶⁸ SALERNO L. e RICCIARDI A., *La trasmissione di posizioni di governo delle società nel passaggio generazionale: tipi societari, clausole statutarie e patti parasociali*, cit., p. 91.

l c.c., il quale prevede che la competenza per la nomina degli amministratori spetti all'assemblea. La disposizione in esame è espressione, secondo la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie, di un principio di ordine pubblico, pertanto ha carattere imperativo ed inderogabile⁶⁹.

Di contro, la possibilità di incidere sui meccanismi di amministrazione della società indipendentemente dalla cessione del pacchetto di controllo può realizzarsi attraverso la creazione di categorie di azioni. Se già il codice civile del 1942, attraverso la previsione della azioni a voto limitato, consentiva una differenziazione nel peso delle partecipazioni sottraendo ai loro possessori il diritto di concorrere nella scelta della nomina degli amministratori, la riforma del 2003 ha potenziato ulteriormente l'autonomia negoziale delle parti in ordine alla determinazione del contenuto delle partecipazioni, orientando la categorizzazione delle azioni verso l'atipicità e rendendo ammissibile, in tal modo, l'incisione sulla regola «un'azione, un voto» e, conseguentemente, sulla distribuzione del potere gestorio⁷⁰.

Pertanto, appare legittima la creazione di categorie di azioni che conferiscano ai loro titolari il diritto di nominare l'organo amministrativo, nonostante quanto disposto dagli artt. 2364 e 2383 c.c., consentendo all'ascendente di modulare la successione dei discendenti nelle strutture governative dell'impresa e di adeguare la quota partecipativa alle concrete esigenze familiari⁷¹.

⁶⁹ In dottrina si vedano BONELLI F., *Gli amministratori di S.p.A. A dieci anni dalla riforma del 2003*, UTET, Torino, 2013, p. 18; MONTAGNANI M.L., *Art. 2383. Nomina e revoca degli amministratori*, in GHEZZI F. (cura di), MARCHETTI P., BIANCHI L.A., GHEZZI F. e NOTARI M. (diretto da), *Amministratori. Artt. 2380-2396 c.c. Commentario alla riforma delle società*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 143. In giurisprudenza, da ultimo si veda Cass., 13 giugno 2017, n. 14695, in *Mass. giust. civ.*, 2017, ove si evidenzia che «è invero pacifico che la norma [...] che riserva all'assemblea la nomina e la revoca degli amministratori è inderogabile, in quanto di ordine pubblico per la sua incidenza su interessi generali della collettività».

⁷⁰ SALERNO L. e RICCIARDI A., *La trasmissione di posizioni di governo delle società nel passaggio generazionale: tipi societari, clausole statutarie e patti parasociali*, cit., p. 92 ss.

⁷¹ Sul punto, merita di essere riportato l'orientamento di BALESTRA L., *Attività d'impresa e rapporti*

Le medesime finalità possono essere conseguite anche attraverso lo strumento dei patti parasociali, vale a dire specifici accordi con cui i soci decidono di regolare determinati aspetti del rapporto sociale integrando, ovvero derogando, quanto previsto nello statuto. In tale prospettiva, è possibile nominare il soggetto destinato a gestire l'impresa, fissando altresì le regole di governo alle quali questi si dovrà attenere nella gestione della vita futura dell'impresa. La possibilità di perseguire la stabilità degli assetti proprietari dell'impresa mediante ricorso a pattuizioni parasociali, tuttavia, risente, inevitabilmente, della loro limitata efficacia. Nello specifico, mentre le clausole statutarie, avendo efficacia reale (*erga omnes*) possono essere opposte anche ai soggetti terzi che acquistino la partecipazione in violazione della clausola, l'efficacia meramente obbligatoria che caratterizza i patti parasociali non consente di opporre le limitazioni alla circolazione delle partecipazioni ai terzi acquirenti⁷².

Inoltre, occorre, sul punto, interrogarsi se ed in quale misura tali pattuizioni possano considerarsi legittime nel caso in cui le regole per la gestione futura della società non siano definite convenzionalmente con effetto immediato, ma siano destinate ad operare solo nel momento in cui l'attuale gerente avrà cessato di vivere.

La dottrina che si è occupata della tematica in oggetto riconduce simili accordi nel novero dei negozi *inter vivos* con effetti *post mortem* leciti⁷³, osservando che, a differenza di quanto avviene per i negozi *mortis causa*, la morte non caratterizza il congegno causale dell'attribuzione, ma rappresenta unicamente il momento in cui il negozio è destinato a

familiari, cit., p. 442 ss., il quale ritiene ammissibile la possibilità di prevedere la conversione automatica delle azioni appartenenti ad una speciale categoria in azioni ordinarie nel caso in cui queste vengano trasferite a soggetti che non appartengono al nucleo familiare dell'ascendente.

⁷² Cfr. PRESTI G. e RESCIGNO M., *Corso di diritto commerciale*, cit., p. 404.

⁷³ GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Esi, Napoli, 2024, 21° ed., p. 86; GIAMPICCOLO G., *Atto «mortis causa»*, cit., p. 2323; ID, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, cit., p. 37.

produrre i propri effetti⁷⁴.

Altra parte della dottrina, invece, ritiene che tali patti debbano considerarsi nulli, non per contrasto con il divieto dei patti successori, ma ai sensi dell'art. 1418 c.c. per illiceità della causa e dell'oggetto, in quanto, posta l'impossibilità di soggettivizzare il potere di gestione, finiscono per incidere sul comportamento degli amministratori, i quali invece, investiti di un *munus*, dovrebbero, inderogabilmente, svolgere l'incarico di gestire la società nello specifico interesse della società stessa⁷⁵.

Per concludere, è opportuno riportare alcune considerazioni circa l'efficienza dei patti parasociali nella realizzazione della successione nella *governance* aziendale. Se, infatti, l'obiettivo perseguito attraverso tali convenzioni è quello della stabilità degli assetti proprietari, la limitata durata dei patti parasociali, la quale non può eccedere i cinque anni nelle società chiuse e tre anni nelle società quotate, e l'efficacia meramente obbligatoria che li caratterizza riducono fortemente l'opportunità di ricorrere a tali strumenti per la pianificazione successoria. Così, si è affermato che «l'orizzonte di breve durata, il valore obbligatorio e la necessità di rinegoziazione al termine di ogni quinquennio, fanno pensare ai patti come strumenti da utilizzare per la gestione «attuale» dell'impresa, per meglio completare e definire le previsioni statutarie, non certo come strumenti cui riferirsi per pianificare la vita della società nei successivi dieci-venti anni»⁷⁶.

⁷⁴ Per la distinzione fra negozio *mortis causa*, *post mortem* e *trans mortem*, v. *retro* Cap. I, par. 3 ss.

⁷⁵ In tal senso, si vedano MINERVINI G., *Gli amministratori di società per azioni*, Giuffrè, Milano, 1956, p. 70 ss.; RICCIARDI M.V., *I patti parasociali di gestione e la non negoziabilità del potere di amministrazione nelle società di capitali*, in *Riv. not.*, 2022, p. 104 ss. Tale ultima autrice osserva che simili patti realizzerebbero la «lesione dell'interesse sociale che costituisce tuttora limite invalicabile per l'autonomia privata, e per questo sureclassato da quello individuale dei singoli agenti»; inoltre «l'ulteriore rischio è dato dall'avvicinarsi di una *governance* statutaria e, come tale, legittima, ed una *governance* di fatto che si cela dietro al sindacato e che, strumentalizzando il potere gestorio, piegandolo agli interessi individuali dei paciscenti, si considera oltremodo illegittima».

⁷⁶ PALAZZO M., *La circolazione delle partecipazioni e la governance nelle società familiari in prospettiva successoria*, cit. p. 1395.

Sezione II

Il trust

SOMMARIO: 1. Sulla portata del *trust* convenzionale – 2. La compatibilità del *trust* con i principi successori – 3. Profili soggettivi dell'istituto – 4. L'utilizzo del *trust* nella trasmissione generazionale dell'impresa – 5. Cenni alla fiscalità indiretta del *trust*

1. Sulla portata del *trust* convenzionale

Conclusa l'analisi dei principali strumenti giuridici finalizzati alla pianificazione del trapasso generazionale dell'impresa, conviene, da ultimo, esaminare la disciplina del *trust* e le sue possibili configurazioni utili alla pianificazione successoria. Quest'ultimo, infatti, di recente utilizzato anche da alcune delle più note famiglie italiane⁷⁷, rappresenta una figura negoziale che, essendo caratterizzata da particolare flessibilità e duttilità, risulta idonea a realizzare la gestione del patrimonio anche in funzione della futura successione.

L'istituto, di origine anglosassone, è stato introdotto nel nostro ordinamento a seguito dell'entrata in vigore, il 1° gennaio 1992, della Convenzione de l'Aja del 1985 sulla legge applicabile ai *trust* e sul loro riconoscimento, ratificata dall'Italia con la legge 16 ottobre 1989, n. 364.

La citata Convenzione, all'art. 2, co. 1, stabilisce che, ai fini della stessa, per «*trust*» si intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il costituente, con atto tra vivi o

⁷⁷ Ad esempio, dalle famiglie De Longhi, Antinori e Cucinelli. In particolare, a sottolineare la rilevanza del *trust* nella regolamentazione del graduale trapasso generazionale dell'impresa, è utile riportare le parole di Bruno Cucinelli, il quale ha affermato che «è una scelta di cui sono fiero perché in questo modo l'azienda non si inchioda, ognuno ha il suo ruolo, io posso disporre come voglio dell'azienda e nello stesso tempo la scelta, a favore delle mie figlie, è irreversibile. Le quali, insieme, potranno fare a loro volta quello che più desiderano, anche vendere, ma in caso di disaccordo una dovrà convincere almeno due dei tre professionisti che ho scelto per affiancarle nel *trust*».

mortis causa, qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse di un beneficiario o per un fine specifico». Il secondo comma del medesimo articolo, poi, elenca le principali caratteristiche del *trust*, prevedendo che:

«a) i beni del *trust* costituiscono una massa distinta e non fanno parte del patrimonio del trustee;

b) i beni del *trust* sono intestati a nome del *trustee* o di un'altra persona per conto del *trustee*;

c) il *trustee* è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre beni secondo i termini del *trust* e le norme particolari impostegli dalla legge».

La definizione fornita dall'art. 2 della Convenzione risulta estremamente ampia ed idonea descrivere una considerevole varietà di situazioni, rendendo possibile fare riferimento all'istituto del *trust* tutte le volte in cui un soggetto, il disponente (detto anche *settlor*), trasferisca nella titolarità di un altro, il *trustee*, tutti o una parte dei suoi beni o diritti, affinché questi li gestisca ed amministri secondo le modalità indicate dal disponente nell'atto istitutivo del *trust*, al fine di soddisfare l'interesse di uno o più beneficiari individuati ovvero di realizzare uno scopo predeterminato⁷⁸.

Pertanto, può affermarsi che i soggetti del *trust*, quantomeno nella sua

⁷⁸ ANGELUCCI M., *Trust e strumenti di segregazione nell'ottica della pianificazione successoria*, in *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, cit., p. 700. Si veda anche LONG J.R., *The definition of a trust*, in *Virginia Law Review*, 1922, p. 426, ove si legge «*there have been many definitions of a trust, more perhaps than of any other common legal institution. While most of these definitions embody the great characteristic feature of a trust, the separation of the technical from the beneficial ownership of property, they differ radically according to the particular point of view from which the definition is framed. Trusts have been defined from the standpoint of the settlor, and of the trustee, and of the cestui que trust, and of both the trustee and the cestui que trust. It is possible also to frame a definition with reference to the act by which they are created, and perhaps with reference to the property which constitutes their subject-matter. As might be expected, non of the usual definitions have met with general acceptance. A definition from one point of view of something which, with equal propriety, may be defined by another point of view, cannot be satisfactory. It is either incomplete or ill balanced. The ideal definition of a trust should present the idea of a trust in its completeness, according to its real nature, and not with reference to particular features or parties. So far as the writer knows, there is no such definition in the books*».

configurazione base, siano tre⁷⁹: il *settlor*, il *trustee* ed il beneficiario. Il *settlor* è il soggetto che pone in essere il negozio giuridico unilaterale con il quale viene istituito il *trust*, egli è il titolare originario del patrimonio o dei beni conferiti e determina lo scopo o l'interesse da perseguire; il *trustee* è il soggetto che, acquisendo la piena titolarità dei beni conferiti, assume, accettando l'incarico, l'obbligo fiduciario di gestirli, amministrarli e disporne secondo le indicazioni fornite dal *settlor* nell'atto istitutivo⁸⁰; il beneficiario, da ultimo, è il soggetto che viene avvantaggiato dal disponente attraverso l'istituzione del *trust*.

Dal punto di vista funzionale, l'istituto si caratterizza, in linea generale, per la volontà del disponente di separare una parte o l'intera del suo patrimonio, destinandolo alla realizzazione di uno specifico interesse (c.d. segregazione dei diritti oggetto del *trust*)⁸¹, analogamente a quanto avviene in altre figure giuridiche previste dal nostro ordinamento. Si pensi, a titolo esemplificativo, a quanto avviene nella costituzione di un patrimonio destinato ad uno specifico affare (art. 2447 c.c.), nel fondo patrimoniale (art. 167 c.c.) e, da ultimo, nella destinazione patrimoniale (art. 2645 *ter* c.c.).

Attraverso il *trust*, pertanto, si realizza uno schema analogo a quello che caratterizza il negozio fiduciario, nel quale il *trustee* acquista la titolarità dei diritti e dei beni conferiti nel *trust fund*, ma la pienezza del diritto su tali beni risulta limitata dall'obbligazione fiduciaria relativa alla soddisfazione dei beneficiari o dello scopo indicati dal *settlor*.

⁷⁹ Per una più attenta analisi sulle possibili configurazioni soggettive del *trust*, v. *infra*, par. 2.

⁸⁰ In questo senso, si afferma che «sia che si tratti di proprietà, sia che si tratti di diverso potere giuridico, il potere del *trustee* subisce il limite funzionale della destinazione dei beni alla realizzazione di uno scopo che può coincidere con l'interesse del beneficiario ovvero con un fine specifico (c.d. *trust* di scopo). Cfr. CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 864.

⁸¹ Cfr., sul punto, LUPOI M., *Trusts*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 5. In giurisprudenza si veda Cass., 21 giugno 2019, n. 16700, in *OneLegale* <https://onelegale.walterskluwer.it>, nella quale viene posto in evidenza il legame funzionale sussistente fra l'effetto di destinazione e quello di segregazione.

A differenza di quanto avviene nel negozio fiduciario⁸², tuttavia, il *trust* è caratterizzato da un significativo vantaggio: l'art. 2, co. 2, lett. a) della Convenzione prevede, infatti, che «i beni costituiscono un fondo separato e non fanno parte del patrimonio del trustee». In questo modo, lo scopo destinatorio gode, chiaramente, di una maggiore tutela rispetto ad altri negozi⁸³, in quanto i beni conferiti nel *trust* non potranno essere aggrediti dai creditori particolari del *trustee*, né, tantomeno, cadere in successione a seguito della sua morte ovvero essere ricompresi nel regime di comunione legale dei beni.

Un ulteriore aspetto caratterizzante dell'istituto consiste nell'attribuzione al beneficiario di una particolare garanzia contro i possibili abusi del *trustee* nell'esecuzione del proprio incarico. Nello specifico, il primo gode di una tutela di natura reale sui beni e i diritti trasferiti al *trustee*, potendo esercitare un'azione «reipersecutoria» finalizzata a recuperare il bene alienato in spregio all'obbligazione fiduciaria assunta dal *trustee* (c.d. *following*⁸⁴), ovvero ad ottenere il bene trasformato o sostituito (c.d. *tracing*⁸⁵).

⁸² Si veda, sul punto, anche LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 5 ss., il quale sottolinea che la principale differenza fra il *trust* e il negozio fiduciario risiede nella circostanza per cui nel primo, in nessun caso, si attribuisce al soggetto che sarebbe il fiduciante alcun diritto nei confronti di colui che sarebbe il fiduciario. Infatti, si rileva, la «controparte» del *trustee* non è il disponente, bensì i beneficiari o, in caso di *trust* senza beneficiari, il soggetto legittimato ad agire contro il *trustee* per il corretto adempimento del suo incarico. In altri termini, a differenza di quanto avviene nel negozio fiduciario, nel *trust* il costituente fuoriesce completamente dal rapporto, pur potendosi preservare talune prerogative (cfr. *infra* par. 3).

⁸³ MOSCATI E., *Trust e vicende successorie*, in *Eur. e dir. priv.*, 1998, p. 1099; IUDICA G., *Fondazioni, fedecommesserie, trusts e trasmissione della ricchezza familiare*, in AA. VV., *La trasmissione familiare della ricchezza. Limiti e prospettive di riforma del sistema successorio*, CEDAM, Padova, 1995, p. 81 ss.; ZOPPINI A., *Fondazioni e trusts (spunti per un confronto)*, in *Giur. it.*, 1997, n. 2, 41 ss.; PALAZZO A., *Testamento e istituti alternativi*, CEDAM, Padova, 2008, p. 427.

⁸⁴ Il *following* è finalizzato alla localizzazione del bene conferito nel *trust fund*, consentendo al *settlor* di seguire fisicamente il bene originario e agire per la sua restituzione.

⁸⁵ Attraverso il c.d. *tracing*, a differenza di quanto avviene nel *following*, il disponente può richiedere la restituzione di qualsiasi altro bene, diverso da quello originariamente conferito nel *trust fund*, in cui la *res* iniziale sia stata trasformata dal punto di vista economico. In realtà, negli ordinamenti di *common law* il *tracing* non viene identificato come un'azione, bensì, come ha affermato di recente anche la *House of Lords*, si tratta di una tecnica probatoria finalizzata all'individuazione dell'oggetto della domanda. Cfr., sul punto, LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 48 ss.; SMITH L.D., *The law of Tracing*, Oxford University Press, Oxford, 1997, p. 6 ss.

Per quanto concerne il regime giuridico del *trust*, sebbene un autorevole orientamento⁸⁶ abbia in passato sostenuto che attraverso l'istituzione e la segregazione il disponente crea un nuovo soggetto di diritto, la giurisprudenza più recente ha osservato che il *trust* rappresenta, invece, un «insieme di beni e rapporti con effetto di segregazione patrimoniale», negando, così, soggettività giuridica autonoma al *trust* «pur nella consapevolezza: a) della difficoltà dell'ordinamento interno ad ammettere la dissociazione tra proprietà formale e sostanziale dei patrimoni autonomi, difficoltà derivante dal tentativo di inquadrare la proprietà fiduciaria nella tradizionale concezione “monolitica” della proprietà: b) dell'incertezza dell'impianto normativo posto dalla convenzione dell'Aja 1 luglio 1985, art. 2, che non chiarisce univocamente chi sia il “proprietario” dei beni costituiti in *trust*, limitandosi unicamente a prevedere che il governo degli stessi sia affidato al *trustee*»⁸⁷.

L'aspetto maggiormente discusso, il quale per anni ha impegnato i dibattiti della dottrina successiva alla ratifica della Convenzione, riguarda l'ammissibilità o meno del c.d. *trust* interno⁸⁸, vale a dire del *trust* «i cui elementi obiettivi – tranne la legge regolatrice, che è straniera – sono situati in Italia e i cui soggetti (disponenti e beneficiari)

⁸⁶ Cfr., in proposito, l'orientamento espresso in DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 128 ss. Tale tesi, peraltro, sembra essere confortata e supportata dalla disciplina fiscale del *trust*. A tal proposito viene in rilievo la legge 27 dicembre 2006 (c.d. Legge finanziaria del 2007), la quale, modificando l'art. 73 del TUIR ha individuato espressamente il *trust* come soggetto passivo d'imposta.

⁸⁷ Cass., 20 gennaio 2022, n. 1826, in *One Legale* <https://onelegale.walterskluwer.it>. In modo analogo, la dottrina prevalente nega che il *trust* sia assimilabile ad una persona giuridica. Cfr. ANDREOLI E., *Il trust nella prassi bancaria e finanziaria*, CEDAM, Padova, 1998, p. 74; TONDO S., *Ambientazione del trust nel nostro ordinamento e controllo notarile sul trustee*, in BENEVENTI I. (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Giuffrè, Milano, 1996, n. 2, p. 193; PICCOLI P., *Possibilità operative del trust nell'ordinamento italiano: l'operatività del trustee dopo la Convenzione de l'Aja*, in *Riv. not.*, 1995, p. 40.

⁸⁸ Si noti la differenza di terminologia fra i *trust* c.d. interni, nei quali sono presenti elementi oggettivi e soggettivi collegati ad un ordinamento che qualifica il rapporto quale *trust*, ma la loro disciplina è sottoposta ad una legge straniera che, invece, gli attribuisce quella qualificazione, e i *trust* c.d. di diritto interno, laddove questi ultimi, a differenza dei primi, sono sottoposti alla legge italiana. Cfr., sul punto, LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 546 ss.; PALERMO G., *Sulla riconducibilità del «trust interno» alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, p. 133.

sono cittadini italiani residenti in Italia»⁸⁹.

Le difficoltà incontrate dalla dottrina nel riconoscimento di un *trust* interno apparivano giustificate⁹⁰; infatti, si affermava che perché l'autonomia privata potesse generare vincoli di destinazione opponibili ai terzi, incidendo pesantemente sulla circolazione della ricchezza, fosse necessaria una «copertura ordinamentale»⁹¹ maggiore rispetto alla semplice ratifica della Convenzione de l'Aja del 1985. Nella medesima prospettiva, i principi dell'universalità della responsabilità patrimoniale, per la cui derogabilità l'art. 2740, co. 2 c.c. richiede una espressa previsione legislativa, della tipicità dei diritti reali⁹² e dell'intrascrivibilità del vincolo generato dal *trust* a carico del *trustee* avevano generato un clima di sfiducia nei confronti dell'istituto⁹³.

La giurisprudenza più recente e la dottrina prevalente⁹⁴, invece, sostengono e

⁸⁹ Cfr. LUPOI M., *Lettera ad un notaio curioso di trusts*, in *Riv. not.*, 1996, p. 343 ss.

⁹⁰ Cfr. STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, p. 835.

⁹¹ GIORGIANNI M., *Contributo alla teoria dei diritti di godimento su cosa altrui*, Giuffrè, Milano, 1940, pp. 169 ss.

⁹² COMPORTE M., *Diritti reali in generale*, in CICU A., MESSINEO F. e MENGONI L. (già diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, VIII, 1, Giuffrè, Milano, 1980, p. 217; NATUCCI A., *La tipicità dei diritti reali*, CEDAM, Padova, 1988, p. 157 ss.

⁹³ In tal senso, ad esempio, si vedano GALGANO F., *Diritto Privato*, CEDAM, Bologna, 2006, p. 334 ss.; RESCIGNO P., *Manuale di diritto privato*, Jovene, Napoli, 2012, p. 273 ss.; GAMBARO A., *Trust e responsabilità patrimoniale*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, p. 55 ss.; LUPOI M., *Trusts*, cit., 2001, p. 128 ss.

⁹⁴ BARTOLI S., *Il trust*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 597 ss.; LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 605 ss.; ID., *Lettera a un notaio conoscitore dei trust*, in *Riv. not.*, 2001, p. 1163 ss.; PICCOLI P., *Possibilità operative del Trust nell'ordinamento italiano: l'operatività del trustee dopo la Convenzione de l'Aja*, cit., p. 62 ss.; LENZI R., *Operatività del trust in Italia*, in *Riv. not.*, 1995, p. 1385 ss.; GAMBARO A., *I trusts e l'evoluzione del diritto di proprietà*, in BENEVENTI I. (a cura di), *Il trust in Italia oggi*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 56 ss.; ID., *Trust*, in *Dig. Disc. Priv.* (sez. civ.), XIX, Torino, 1999, p. 465; PALERMO G., *Sulla riconducibilità del trust interno alle categorie civilistiche*, cit., p. 148 ss. In giurisprudenza, la validità del *trust* interno fu affermata dalla celebre sentenza Trib. Lucca, 23 settembre 1997, in *Foro it.*, 1998, p. 3391 ss., con note di BRUNETTI e LUPOI, nella quale, si riconobbe per la prima volta la validità di un *trust* costituito in America da un cittadino italiano, mediante testamento. Nella sua pronuncia, la Corte osserva che attraverso la Convenzione sono stati eliminati gli elementi di incompatibilità dell'istituto con il nostro ordinamento e, nel caso di specie, esclude l'obiezione per cui nella titolarità attribuita al *trustee* dei beni ereditari possa ravvisarsi una sostituzione fedecommissaria. Si vedano, inoltre, le pronunce di merito riportate da CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, cit., p. 868: Trib. Bologna, 1 ottobre 2003, n. 4545, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2004, p. 67; Trib. Milano, decr. dell'8 marzo 2005, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2005, p. 585; Trib. Firenze, 2 luglio 2005, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, p. 89; Trib. Trieste decr. dell'23 settembre 2005, in *Corr. merito*, 2005, p. 1277 ed in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, p. 83; Trib. Pordenone, decr. dell'23 novembre

riconoscono la piena legittimità del *trust* c.d. interno, argomentando che, se da un lato, l'Art. 6 della Convenzione de l'Aja del 1985 consente al disponente un'ampia possibilità di scelta della legge regolatrice del *trust*, dall'altro, non viene richiesto che la fattispecie presenti ulteriori elementi di estraneità rispetto alla legge applicabile.

Il dibattito circa l'ammissibilità del *trust* c.d. interno ha preso nuovo vigore a seguito dell'introduzione, ad opera della legge 23 febbraio 2006, n. 51), dell'art. 2645 *ter* c.c., il quale, sinteticamente, ammette la trascrivibilità degli atti di destinazione patrimoniale di beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri «alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela», consentendo la produzione di due effetti che caratterizzano il *trust* anglosassone: la separazione patrimoniale e la destinazione opponibile ai terzi⁹⁵. Più di un autore, in proposito, individua nell'art. 2645 *ter* c.c. il corrispondente italiano del *trust* anglosassone⁹⁶.

Venendo agli impieghi che possono giustificare il ricorso alla figura del *trust*, questi possono essere i più vari; infatti, pur rimanendo ancorata al giudizio di meritevolezza di cui all'art. 1322 c.c., la prassi ha fatto ricorso all'istituto per la realizzazione di diversi scopi, al punto che si viene utilizzato il termine *trusts*, al plurale, proprio per porre in rilievo la natura polifunzionale dell'istituto⁹⁷.

La diversità di interessi che possono essere perseguiti attraverso la figura giuridica in esame dovrebbe indurre l'interprete a ritenere che, a differenza di quanto affermato di

2005, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006; Trib. Reggio Emilia, 14 maggio 2007, in *Giur. merito*, 2007, 11, 2899.

⁹⁵ Cfr. STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., p. 837 ss.; GENTILI A., *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Esegesi dell'art. 2645-ter cod. civ.*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 1 ss.

⁹⁶ BARTOLI S., *Riflessioni sul "nuovo" art. 2645-ter cod. civ. e sul rapporto fra negozio di destinazione di diritto interno e trust*, in *Giur. it.*, 2007, p. 1299; CINQUE M., *L'atto di destinazione per i bisogni della famiglia di fatto: ancora sulla meritevolezza degli interessi ex art. 2645 ter cod. civ.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, p. 692 ss.; GATT L., *Dal trust al trust. Storia di una chimera*, Editoriale Scientifica, 2010, p. 172 ss.

⁹⁷ Cfr. LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 8.

recente dalla Corte di Cassazione⁹⁸, il *trust* non rappresenta un negozio tipico; infatti, la giustificazione causale che regge la separazione patrimoniale ed il vincolo di destinazione a cui sono sottoposti i beni e diritti conferiti nel *trust* può consistere negli assetti di interessi più svariati, sicché l'istituto, più che alla stregua di un negozio tipizzato attraverso la ratifica della Convenzione de l'Aja del 1985, sembra rappresentare una «struttura effettuale» caratterizzata dagli elementi della separazione patrimoniale e del vincolo di destinazione opponibile ai terzi⁹⁹.

2. La compatibilità del *trust* con i principi successori

Quanto all'aspetto che maggiormente riguarda lo scopo della presente trattazione, deve osservarsi che, in considerazione dell'eterogeneità degli interessi che possono essere perseguiti attraverso il conferimento di beni in *trust*, l'istituto risulta particolarmente adeguato a svolgere una funzione di pianificazione delle proprie sostanze analoga a quella che caratterizza testamento (c.d. *testamentary trust*).

In particolare, attraverso la costituzione di un *trust* c.d. liberale è possibile delineare un preciso assetto economico-patrimoniale nella famiglia, subordinando talune attribuzioni beneficiarie alla morte del disponente¹⁰⁰, ovvero, nello specifico caso del passaggio generazionale dell'impresa, è possibile che l'imprenditore conferisca nel *trust fund* l'azienda o le partecipazioni sociali, affinché queste vengano gestite dal *trustee*

⁹⁸ Cfr. Cass., 19 aprile 2019, n. 9637, in *Dir. civ. contemporaneo*, Trust, 2018, con nota di COPPINI, e in *Foro it.*, 2018, I, 3136, con nota di LUPOI.

⁹⁹ In tal senso, si veda STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., p. 836, il quale evidenzia che non sembra nemmeno possibile fare riferimento ad una «causa generica» di natura destinataria, in quanto, in tal caso, si incorrerebbe nell'errore di confondere la causa negoziale con una mera descrizione degli effetti essenziali del negozio.

¹⁰⁰ LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 622.

nell'interesse del beneficiario e a questi trasferite al termine di un periodo di transizione¹⁰¹.

La possibilità di istituire un *trust* così configurato necessita, tuttavia, di essere sottoposta al vaglio di legittimità in relazione al divieto dei patti successori disposto dall'art. 458 c.c.

La relazione fra il *trust* con effetti *post mortem* e il divieto dei patti successori, già chiaro alla dottrina¹⁰² che aveva fatto proprio l'orientamento espresso da Giampiccolo quanto alla distinzione fra atti *mortis causa* e atti con *effetti post mortem*¹⁰³, è stato recentemente affrontato anche dalla Suprema Corte, la quale ha ritenuto che «il *trust inter vivos*, con effetti *post mortem*, deve essere qualificato come donazione indiretta, rientrante, in quanto tale, nella categoria delle liberalità non donative ai sensi dell'art. 809 c.c., poiché l'attribuzione ai beneficiari del patrimonio che ne costituisce la dotazione avviene per atto del *trustee* cui il disponente aveva trasferito la proprietà, sicché l'avvenuta fuoriuscita del *trust fund* dal patrimonio di quest'ultimo quando era ancora in vita esclude la natura *mortis causa* dell'operazione, nella quale l'evento morte rappresenta mero termine o condizione dell'attribuzione, senza penetrare nella giustificazione causale della stessa»¹⁰⁴.

L'orientamento espresso dalla Suprema Corte merita di essere condiviso; infatti, mentre, come si è avuto modo di osservare nel primo capitolo, la nozione di negozio *mortis causa* richiede che l'attribuzione abbia ad oggetto un *quod superest* la cui entità

¹⁰¹ SALVATORE L., *L'utilizzazione del trust al servizio dell'impresa*, in *Riv. not.*, 2006, p. 125 ss

¹⁰² Cfr. MURITANO D. e ROMANO C., *Il trust in funzione successoria tra divieto dei patti successori e tutela dei legittimari*, in *Studio n. 219/2019/C del Consiglio Nazionale del Notariato*, C.N.N., 2019, p. 10 ss.

¹⁰³ Si vedano, al riguardo, le ricostruzioni della dottrina circa i negozi *mortis causa*, *post mortem* e *trans mortem* riportate *retro cap. I par. 3 ss.*

¹⁰⁴ Cass., SS.UU., 12 luglio 2019, n. 18831, in *Trusts*, 2020, p. 182, con commento CORSINI.

sia determinabile solo al momento della morte del disponente¹⁰⁵, nell'ambito del *trust*, il *settlor*, conferendo i propri beni o diritti nel *trust fund*, dispone di essi quando è in vita. In questo modo, il trasferimento di tali beni o diritti interessa immediatamente il patrimonio del disponente e non, invece, l'asse ereditario. Inoltre, il beneficiario indicato dal *settlor* non stipula alcun contratto con quest'ultimo, acquisendo i beni o diritti derivanti dal *trust non mortis causa* dal *de cuius*, ma *inter vivos* dal *trustee*¹⁰⁶.

Un ulteriore aspetto che viene in rilievo in relazione ai *trust* con finalità regolative del passaggio generazionale risiede nella necessità che nell'ambito dell'operazione vengano salvaguardati i diritti che il nostro ordinamento successorio riconosce ai soggetti legittimari. Il punto verrà ripreso nel paragrafo conclusivo del presente capitolo, nel quale verrà affrontato l'utilizzo del *trust* per la realizzazione del trapasso generazionale dell'impresa; basti in questa sede evidenziare che, nel caso in cui l'azienda conferita nel *trust* abbia un valore, determinato all'apertura della successione, superiore alla quota disponibile, si pone il problema della vulnerabilità dell'assetto economico-patrimoniale delineato dal *settlor*, il quale potrebbe venire pregiudicato dalle iniziative dei legittimari lesi, che, agendo in riduzione, finirebbero per compromettere l'unità e la funzionalità aziendale prevista dall'imprenditore¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Cfr. *retro* Cap. I, par. I. In particolare, si veda GIAMPICCOLO G., *Atto "mortis causa"*, cit., p. 233.

¹⁰⁶ In tal, senso, si vedano SALVATORE L., *Il trend favorevole all'operatività del trust in Italia: esame ragionato di alcuni trusts compatibili in un'ottica notarile*, in *Contr. e impr.*, 2000, p. 656; MANES P., *Trust interni*, in *Digesto discipline civilistiche*, UTET Giuridica, Torino, 2013, p. 769 ss.; BARTOLI S., *Il trust e il divieto dei patti successori, con particolare riferimento al cosiddetto Totten trust*, in *Trusts e att. fid.*, 2002, p. 207 ss.; GAETA P., *Sette voci sulla trasmissione della ricchezza familiare. Lineamenti impositivi del trasferimento di ricchezza familiare ai fini delle imposte indirette*, in *Contr. e impr.*, 2004, p. 258 ss.; LUPOI M., *Sette voci sulla trasmissione della ricchezza familiare. La legittima funzione "protettiva" di trusts interni*, in *Contr. e impr.*, 2004, p. 236 ss.; ID, *Dove va il diritto dei trust? Gli Stati Uniti*, in *Trusts e att. fid.*, 2018, p. 361; ID, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, CEDAM, Padova, 2016, p. 60 ss.; ID, *I "trust", I flussi giuridici e le fonti di produzione del diritto*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 5; TURCI M., *Basta la meritevolezza? I "trust" nella vita reale*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 22; SALVATORE L., *Il "trust" nella legge del "dopo di noi" e la tutela dei legittimari*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 15 ss.

¹⁰⁷ MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1656.

3. Profili soggettivi dell'istituto

Dal punto di vista soggettivo, la struttura del *trust* viene tradizionalmente configurata come trilaterale¹⁰⁸, mutuando la configurazione dell'istituto dal modello conosciuto dal diritto anglosassone. In tal senso si afferma che i soggetti sono tre: il costituente o disponente (c.d. *settlor*); il *trustee*; e il beneficiario¹⁰⁹.

A tal riguardo, tuttavia, occorre preliminarmente effettuare delle precisazioni, dal momento che, piuttosto che di soggetti, un autorevole orientamento dottrinale¹¹⁰ ritiene che sarebbe maggiormente opportuno esprimersi in termini di «posizioni soggettive che ruotano intorno al *trust*»; infatti, anche nel caso in cui il disponente assuma il ruolo di *trustee* (c.d. *trust autodichiarato*), ovvero di beneficiario, l'assimilazione delle posizioni soggettive sul piano fisico non determina l'unificazione anche sul piano giuridico, rimanendo i ruoli formalmente e giuridicamente distinti.

Per quanto concerne, nello specifico, il *settlor*, gran parte degli autori che si sono occupati del *trust*¹¹¹, ritenendo elemento essenziale il momento del trasferimento dei beni

¹⁰⁸ LUPOI M., *Trusts*, cit. p. 2.

¹⁰⁹ Se questa è la configurazione «classica» del *trust*, è stato, altresì, osservato che la struttura non è necessariamente trilaterale, dal momento che nei c.d. *trusts* di scopo manca la figura dei beneficiari. Si veda, sul punto, TONDO S., *Ambientazione del trust nel nostro ordinamento e controllo notarile sul trustee*, cit., p. 192. Inoltre, come verrà osservato alla fine del paragrafo, la struttura soggettiva del negozio può complicarsi ulteriormente attraverso la previsione di un *protector* che supervisioni l'operato del *trustee* nell'interesse dei beneficiari finali o per la realizzazione dello scopo previsto dal *settlor*.

¹¹⁰ In tal senso, si veda DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 171 ss. I quali osservano che i casi in cui si verifica l'unificazione delle posizioni soggettive nel *trust* sono assimilabili a quanto avviene nella società a responsabilità limitata unipersonale, nella quale, pur essendo tutt'altro che infrequente l'unificazione della qualità di socio e di amministratore unico in un unico soggetto, viene preservata l'autonomia dei distinti rapporti giuridici.

¹¹¹ Cfr. ANDREOLI E., *Il Trust nella prassi bancaria e finanziaria*, cit., p. 10 ss.; GAFFURI G. e ALBERTINI F., *Costituzione del trust e trasferimento dei beni*, in BENEVENTI I. (a cura di), *Il Trust in Italia oggi*, Giuffrè, Milano, 1996, n. 2, p. 304 ss.; SALVATORE L., *Il trust*, CEDAM, Padova, 1996, p. 9.

dal *settlor* al *trustee* identificano il costituente, cioè colui che istituisce il *trust* ponendo in essere il negozio unilaterale che origina la separazione patrimoniale, con il disponente, cioè il soggetto che dota il *trust* dei beni necessari per l'esecuzione dell'incarico.

A ben vedere, tuttavia, è possibile distinguere tre diverse situazioni: quella ordinaria, nella quale il costituente è anche il titolare del bene che viene conferito; quella in cui il costituente non goda della titolarità del bene ma, ancorché temperata da un filtro autorizzatorio, ne abbia la legittimazione a disporre (si pensi, ad esempio, al curatore dell'eredità giacente, all'esecutore testamentario, ovvero ancora al curatore fallimentare); infine, una terza in cui il costituente sia titolare solo di un rapporto analogo a quello di «provvista» sulla base del quale può ottenere che un soggetto terzo conferisca un bene al *trust*¹¹².

Argomentando sulla base di tale ricostruzione, è possibile osservare che la corrispondenza fra la qualità di costituente e di disponente non è un requisito indispensabile per la configurazione del *trust*, essendo ben possibile, invece, che tali qualità vengano scisse.

Ulteriori esempi possono essere individuati nelle ipotesi di pluralità soggettiva, laddove è possibile che la costituzione del *trust* sia il risultato di una manifestazione collettiva di volontà riconducibile ad un'unica parte negoziale, ovvero ancora, che vi sia un solo costituente, il quale determina il contenuto ed il regolamento del *trust*, e uno o più disponenti, i quali si limitano a trasferire i beni, senza, tuttavia, concorrere nella determinazione della disciplina regolamentare del negozio¹¹³.

Per quanto concerne i poteri del *settlor* l'art. 2 della Convenzione, all'ultimo

¹¹² DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 174.

¹¹³ DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 175.

comma, prevede che «il fatto che il costituente conservi alcune prerogative [...] non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un *trust*»¹¹⁴. Dal testo emerge che, quanto meno in via di principio, il ruolo del *settlor* si esaurisce nella costituzione del *trust*; egli infatti determina il regolamento del negozio, definendo le finalità¹¹⁵ del *trust*, scegliendo la legge applicabile e individuando i beni da trasferire al *trustee*¹¹⁶.

Se questa è la regola generale, l'analisi dell'art. 2 della Convenzione consente, altresì, di affermare la possibilità per il costituente di ampliare ed arricchire il contenuto del *trust*, seppur nei limiti dell'autonomia privata e della specifica normativa in materia, riservandosi, ad esempio, la prerogativa di revocare o sostituire il *trustee*¹¹⁷.

Da ultimo, merita di essere fatto un breve cenno alla c.d. lettera di desiderio (*letter of wishes*), con la quale il *settlor*¹¹⁸, dopo aver istituito il *trust*, fornisce indicazioni al *trustee* o considerazioni circa lo svolgimento dell'incarico. Negli ordinamenti¹¹⁹ che hanno provveduto a dettare un'apposita disciplina di questa dichiarazione si osserva che essa mantiene un carattere generalmente esplicativo della volontà che ha determinato il costituente ad istituire il *trust* e, in quanto tale, rappresenta, necessariamente,

¹¹⁴ La traduzione in lingua italiana non è ufficiale; il testo ufficiale in lingua francese utilizza la terminologia «*prérogatives*», mentre nella versione inglese si parla di «*rights and powers*».

¹¹⁵ Il termine «finalità» viene qui utilizzato in senso atecnico, riferendosi, indifferentemente, allo scopo o agli interessi dei beneficiari che il *settlor* desidera soddisfare.

¹¹⁶ In questo senso, si osserva che il *settlor* ricopre una posizione analoga a quella del fondatore rispetto alla fondazione; essendo egli determinate nel suo procedimento genetico (anche se, come si è precedentemente osservato, per l'orientamento prevalente il *trust* è privo di soggettività giuridica autonoma), ma rimanendone estraneo successivamente. Si veda a tal proposito DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 180.

¹¹⁷ Cfr. DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 179.

¹¹⁸ Anche se lettere di desiderio (o di intenti) possono pervenire anche dai beneficiari o qualsiasi altro soggetto interessato.

¹¹⁹ Significativa, al riguardo, è la disciplina prevista nel Belize dal *Trust Act* del 1992 alla sezione 13, commi 4 e 5, ove si prevede che «*the trustess may have regard to that letter or memorandum of wishes in exercising any functions conferred upon him by the terms of the trust; but the trustee shall not be bound to have regard to that letter or memorandum and shall not be accountable in any way for his refusal to have regard to that letter or memorandum*».

No fiduciary duty or obligation shall be imposed on a trustee merely by giving to him of a letter of wishes or the preparation by him of a memorandum of wishes».

un'indicazione non vincolante per il *trustee*¹²⁰.

Proseguendo con l'analisi della composizione soggettiva dell'istituto, conviene ora concentrare l'attenzione sulla figura del *trustee*. A tal proposito, la Convenzione de l'Aja del 1985, infatti, si astiene dal fornirne alcuna indicazione, lasciando all'interprete il compito di individuarne la corretta definizione e complesso di diritti e doveri¹²¹.

Al fine di fornire un primo inquadramento circa la posizione giuridica del *trustee*, può essere utile menzionare l'art. 20 della legge sui *trusts* dello stato del Jersey, nel quale si stabilisce che «*subject to this Act and to the terms of the trust, a trustee shall in relation to the trust property have all the same powers as a natural person acting as the beneficial owner of such property*».

Dal testo riportato emerge, dunque, che il *trustee* si comporta all'esterno come un «*beneficial owner*», vale a dire come un soggetto che agisce «per sé medesimo», disponendo di un diritto proprio¹²². Proprio nella prospettiva appena riportata devono essere lette le principali critiche mosse dagli autori maggiormente ostili all'accoglimento della figura giuridica del *trust* nel nostro ordinamento, il quale realizzerebbe uno sdoppiamento del diritto di proprietà¹²³, concettualmente incompatibile nei sistemi di *civil*

¹²⁰ LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 408; BUSANI A., *Il trust. Istituzione, gestione cessazione, tassazione. Tecnica redazionale*, Milano, 2022, II ed., p. 303 ss., il quale sottolinea che, in ogni caso, le *letter of wishes* non hanno alcuna efficacia vincolante per il *trustee*.

¹²¹ Al riguardo, si osserva il significato di una simile lacuna potrebbe consistere nell'intento di rinviare tacitamente alla consolidata nozione propria del diritto inglese. Cfr., sul punto, DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 186.

¹²² Cfr. LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 343

¹²³ Al *trustee* spetta la titolarità della c.d. *legal ownership*, mentre il beneficiario è titolare di una *equitable ownership*. Cfr. PICCOLI P., *Possibilità operative del trust nell'ordinamento italiano – L'operatività del trustee dopo la Convenzione de L'Aja*, cit., p. 13. Si veda, a tal proposito, LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 291 ss. il quale, dopo aver affermato la titolarità del diritto sui beni del *trust* da parte del *trustee*, rileva l'impossibilità di riferire la posizione giuridica del beneficiario al terreno dei diritti reali; infatti, la soluzione al problema della posizione giuridica del beneficiario deve muovere dalla nozione di «proprietà dovuta», la quale «appartiene al regno delle obbligazioni e mostra l'originaria tensione delle obbligazioni di coscienza emerse sul piano giuridico».

*law*¹²⁴.

Partendo dal dato letterale fornito dall'art. 2 della Convenzione, è possibile, in prima battuta, definire il *trustee* come il soggetto che viene investito dal costituente del controllo dei beni costituiti in *trust*, affinché questi eserciti tale potere per il perseguimento di uno scopo determinato ovvero nell'interesse dei beneficiari.

L'elemento caratterizzante la figura giuridica del *trustee* è la sua estraneità alla fase genetica del negozio, infatti, egli non è parte del negozio istitutivo né in senso sostanziale, né in senso formale, limitandosi a dover accettare o meno l'incarico all'esercizio del potere di amministrazione e controllo sui beni costituiti in *trust* dal *settlor*¹²⁵. Ciononostante, l'attività del *trustee* rappresenta un elemento essenziale della figura giuridica del *trust*, estraendosi attraverso di essa la dinamica economica e giuridica del negozio¹²⁶. In questa prospettiva, l'ufficio del *trustee* si sostanzia in un ampio potere di disposizione sui beni del *trust*¹²⁷, limitato unicamente dalla destinazione dei beni alla finalità indicata nell'atto istitutivo. In questo senso,

Le norme di riferimento per l'individuazione dell'attività cui è tenuto il *trustee* sono la lettera c) dell'art. 2 e le lettere c), d), e) ed i) dell'art. 8 della Convenzione.

La prima disposizione prevede che «il *trustee* è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre beni secondo i termini del *trust* e le norme particolari impostegli dalla legge». Dalla formulazione della

¹²⁴ DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 115.

¹²⁵ Nuovamente, viene in rilievo la legge dello stato di Jersey, la quale all'art. 14 prevede che «*no person shall be obliged to accept appointment as a trustee*». Il termine «*appointment*», traducibile come «incarico» è un chiaro indicatore della unilateralità del negozio istitutivo, caratteristica, questa, fortemente radicata nella tradizione inglese.

¹²⁶ LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 4; DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 194.

¹²⁷ In particolare, il *trustee* deve gestire ed amministrare i beni del *trust* (c.d. funzione gestoria o *management role*) e capitalizzare o distribuire il reddito e il capitale del *trust* (c.d. funzione attributiva o *distributive role*). Cfr. HAYTON D., *Parte prima: Il trust come strumento di gestione dell'azienda di famiglia nel passaggio generazionale*, in *Contratto e impresa*, 2004, p. 247.

norma, emerge che i canoni della funzione amministrativa e gestoria del *trustee* possono avere natura sia negoziale («secondo i termini del *trust*»), sia legale («le norme particolari impostegli dalla legge»). Se quanto alle limitazioni legali non si pongono problemi, particolare attenzione deve essere posta in riferimento alle limitazioni negoziali, infatti, pur essendo possibile, ad esempio, che le decisioni inerenti alla gestione dei beni del *trust* siano subordinate all’emanazione di un parere preventivo da particolari soggetti, in nessun caso la regolamentazione negoziale può tradursi in uno svuotamento del potere gestorio del *trustee*¹²⁸.

Quanto alla disciplina legale dei diritti e i doveri del *trustee*, l’art. 8 della Convenzione de l’Aja prevede, alle lettere c), d), e) ed i), che «il diritto del *trustee* di delegare, in tutto o in parte, l’esecuzione dei suoi obblighi o l’esercizio dei suoi poteri; i poteri del *trustee* di amministrare o disporre dei beni del *trust*, di darli in garanzia e di acquisire nuovi beni; i poteri del *trustee* di effettuare investimenti; [...]; la ripartizione dei beni del *trust*» siano disciplinati dalla legge regolatrice del *trust* ai sensi degli artt. 6 e 7.

Per quanto riguarda la responsabilità del *trustee* per le obbligazioni assunte nello svolgimento dell’incarico, la regola generale prevede queste siano soddisfatte mediante il patrimonio del *trust*. La responsabilità del *trust*, infatti, non è limitata, ma è intrinsecamente legata all’entità dei beni conferiti nel *trust*. Al contrario, il *trustee* risponde con il proprio patrimonio delle obbligazioni assunte nel caso in cui non agisca spendendo il nome del *trust* ed in caso di gestione scorretta o antieconomica¹²⁹, salvo che, nel caso in cui sia prevista anche la figura del c.d. *protector* (o guardiano del *trust*), egli

¹²⁸ DE DONATO A., DE DONATO V. e D’ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 196.

¹²⁹ Cfr. DE DONATO A., DE DONATO V. e D’ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., p. 204.

non abbia agito previo consenso di tale soggetto¹³⁰.

La configurazione soggettiva del *trust*, per il quale gli unici elementi essenziali sono rappresentati dalla presenza di un *settlor* e di un *trustee*, può essere arricchita attraverso la previsione di ulteriori soggetti, la cui presenza è solo eventuale.

Così, è possibile che nell'atto istitutivo del *trust* venga prevista la presenza di uno o più beneficiari, nell'interesse dei quali il *trustee* deve svolgere il proprio incarico. Tali soggetti, la cui posizione giuridica è stata oggetto di ampie riflessioni¹³¹, fintanto che il *trust* è in vita, non hanno alcun diritto sul bene costituito in *trust*, bensì vantano un'aspettativa giuridicamente tutelata, cioè un diritto al diritto¹³².

Nella medesima prospettiva, è possibile che il *settlor* preveda nell'atto istitutivo la presenza di un ulteriore soggetto: il c.d. *protector* (o guardiano del *trust*). Tale soggetto, in un primo momento definito come mandatario del costituente¹³³, svolge la propria funzione di controllo delle attività del *trustee*, verificandone, invero, la conformità non rispetto alla volontà del disponente, ma in relazione all'interesse dei beneficiari ovvero allo scopo del *trust*¹³⁴.

Fra i poteri che l'atto istitutivo può attribuire al *protector* sembra possibile includere: quello di venire consultato, esprimendo un parere non vincolante, prima del compimento di determinate attività; quello di essere informato ed esigere un rendiconto della gestione attuata dal *trustee*; quello di risolvere eventuali controversie fra beneficiari e *trustee*; quello, ove previsto dalla legge regolatrice del *trust*, di sostituire il *trustee*

¹³⁰ Cfr. HAYTON D., *Parte prima: Il trust come strumento di gestione dell'azienda di famiglia nel passaggio generazionale*, cit., p. 249 ss.

¹³¹ Cfr. LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 291 ss., il quale, come detto, esclude la possibilità di riferire la *equitable ownership* al terreno dei diritti reali.

¹³² V. NICOLÒ R., *Aspettativa*, (*dir. civ.*), in *Enc. dir. Treccani*, III, Roma, 1988.

¹³³ Cfr. DI MAIO F., *Il protector e la sua funzione*, cit., p. 452.

¹³⁴ In tal senso, LUPOI M., *Trusts*, cit. pp. 329, 655 e 656.

ritenuto immeritevole¹³⁵.

4. L'utilizzo del *trust* nella trasmissione generazionale dell'impresa

Si è detto che la particolare flessibilità che caratterizza lo strumento del *trust* consente al disponente di utilizzarlo per la realizzazione di diverse finalità. Accogliendo la natura polifunzionale *trust*, la Corte di Cassazione ha recentemente affermato che «il *trust* può rispondere a finalità eterogenee: di famiglia; di garanzia; di liquidazione e pagamento; di realizzazione di un'opera pubblica; di solidarietà sociale; di realizzazione di interessi meritevoli di tutela a favore di persone disabili, pubbliche amministrazioni o altri soggetti»¹³⁶. Non potendosi ritenere esauriente la breve elencazione fornita dalla Suprema Corte, parte della dottrina ha osservato che, per le caratteristiche che rendono l'istituto dotato di larga flessibilità e per la vastità di interessi cui esso è idoneo a dare cittadinanza (la cui meritevolezza non si sottrae al giudizio previsto dall'art. 1322 c.c.), il *trust* risulta particolarmente adeguato, altresì, alla realizzazione di una pianificazione, *inter vivos*, della trasmissione dell'impresa¹³⁷.

¹³⁵ DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, cit., pp. 201 e 202.

¹³⁶ Cass., 21 giugno 2019, n. 16700, in *DeJure*.

¹³⁷ Nella giurisprudenza di merito si veda, in particolare, Trib. Urbino, 11 novembre 2011, in *Trusts e att. fid.*, 2012, n. 4, p. 403 ss.

In dottrina, contributi significativi circa l'impiego del *trust* per la realizzazione della trasmissione dell'impresa sono stati: LUPOI M., *Trusts*, cit., p. 650 ss.; ID., *Atti istitutivi di trust*, Giuffrè, Milano, 2017, p. 393 ss.; HAYTON D., *Parte prima: Il trust come strumento di gestione dell'azienda di famiglia nel passaggio generazionale*, cit, p. 247 ss.; MANES P., *Trust interni*, cit.; SALVATORE L., *L'utilizzazione del trust al servizio dell'impresa*, cit., p. 125 ss.; SICLARI R., *Trust e passaggio generazionale di impresa*, cit., p. 130; MURITANO M. e ROMANO C., *Il trust in funzione successoria tra divieto dei patti successori e tutela dei legittimari*, cit., p. 7 ss.; BUSANI A., *Il trust. Istituzione, gestione cessazione, tassazione. Tecnica redazionale*, cit., p. 722 ss.; LOCONTE S., *Strumenti di pianificazione e protezione patrimoniale*, Wolters

In tale prospettiva, il principale vantaggio che può essere perseguito dall'imprenditore mediante l'utilizzo della figura del *trust* è rappresentato dal fatto che, oltre al beneficio della segregazione patrimoniale, che, come detto, consente al bene costituito in *trust* di non essere aggredito dai creditori particolari del disponente¹³⁸ o del *trustee*, assegnando l'amministrazione dell'azienda o delle partecipazioni conferite nel *trust fund* ad un unico soggetto, è possibile, attraverso una dettagliata descrizione del programma di gestione dei beni istituiti in *trust*, regolamentare la gestione del complesso aziendale garantendo la continuità e la coerenza della gestione dell'impresa anche in una fase, particolarmente delicata, come quella del passaggio generazionale dell'impresa¹³⁹.

Peraltro, occorre preliminarmente rilevare che, nel caso in cui il *trust fund* sia rappresentato da partecipazioni sociali inerenti ad una società di capitali, il *trustee* acquista la legittimazione all'esercizio dei poteri connessi alla titolarità della partecipazione; diversamente, nel caso in cui le partecipazioni sociali siano inerenti ad una società di persone, il principio della responsabilità illimitata dei soci¹⁴⁰ impone di ritenere che il *trustee* risponda delle obbligazioni sociali non solo con il patrimonio del *trust*, ma anche con il proprio patrimonio personale¹⁴¹.

La configurazione del *trust* maggiormente idonea a disciplinare il passaggio

Kluwer, Milano, 2022, 4° ed., p. 585; ZACCARIA A., *Del permanente e del transuente per gli ottant'anni del codice civile. Sul Libro secondo: Delle Successioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2023, p. 278.

¹³⁸ Salva la possibilità per tali soggetti, in presenza dei presupposti necessari, di esperire l'azione revocatoria per ottenere l'inefficacia, relativa, del trasferimento dei beni.

¹³⁹ Cfr. MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1650.

¹⁴⁰ La questione della responsabilità del *trustee* nell'esercizio dei poteri gestori in riferimento alle partecipazioni sociali delle società di persone deve essere risolta alla luce delle disposizioni della legge regolatrice del *trust*.

¹⁴¹ Si veda, sul punto, anche BUSANIA A., *Il trust. Istituzione, gestione cessazione, tassazione. Tecnica redazionale*, cit., p. 237 ss. Il quale evidenzia che nella tradizione anglosassone il *trustee* risponde delle obbligazioni assunte nell'esercizio della sua funzione anche con il proprio patrimonio personale, salvo il diritto di rivalersi sul *trust fund*.

generazionale dell'impresa¹⁴² è quella in cui il *trustee* viene incaricato dal disponente di distribuire le rendite e i frutti provenienti dalla gestione dell'impresa, dapprima, fintanto che è in vita, al disponente stesso (c.d. beneficiario di reddito¹⁴³), e dopo la sua morte ai beneficiari (c.d. beneficiari finali), i quali possono essere individuati dal costituente nello stesso atto istitutivo del *trust* (c.d. *fixed trust*) ovvero dal *trustee* durante l'esecuzione dell'incarico (c.d. *discretionary trust*).

In tale ultima prospettiva, al *trustee* viene assegnato dal disponente un duplice compito: da un lato, sul piano della conduzione aziendale, quello di garantire, nella fase interinale del passaggio delle consegne, la continuità dell'impresa agendo in conformità alle indicazioni fornite dal *settlor*; dall'altro, quello di individuare, attraverso parametri oggettivi e prestabiliti nell'atto istitutivo del *trust*, il discendente maggiormente idoneo ad assumere il controllo della gestione dell'impresa¹⁴⁴.

Così facendo, è possibile, procedere, al termine del *trust*, alla trasmissione dell'impresa in favore del discendente maggiormente adatto alla gestione aziendale, evitando, in tal modo, che, a seguito della morte dell'imprenditore, l'instaurazione di una comunione ereditaria ne pregiudichi il funzionamento e l'unità e, al contempo, incidere, sull'ampiezza diritti dei futuri legittimari dell'imprenditore, attraverso il riconoscimento

¹⁴² Anche se, al riguardo, si deve osservare che non esiste un modello o una struttura maggiormente efficiente al fine di realizzare il passaggio generazionale dell'impresa, ma, semmai, attraverso l'esercizio dell'autonomia privata, il costituente dovrebbe configurare il *trust* in funzione degli interessi e necessità che, nel caso concreto, caratterizzano la famiglia e l'impresa. Si veda, in merito, MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1650; MANES., P., *I trusts per il passaggio generazionale dell'azienda di famiglia*, in DEL PRATO E., COSTANZA M., MANES P. (a cura di), *Donazioni, atti gratuiti, patti di famiglia e trusts successori*, Zanichelli, Bologna, 2010, p. 596.

¹⁴³ Per la distinzione fra beneficiari di reddito e beneficiari di capitale si vedano HAYTON D., *Parte prima: Il trust come strumento di gestione dell'azienda di famiglia nel passaggio generazionale*, cit., p. 247; SALVATORE L., *L'utilizzazione del trust al servizio dell'impresa*, cit., p. 129.

¹⁴⁴ SALVATORE L., *Il trapasso generazionale nell'impresa tra patto di famiglia e trust*, cit., p. 553; MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1651.

a tali soggetti del diritto di percepire il reddito derivante dalla gestione dell'impresa¹⁴⁵.

A questo punto della trattazione, definiti la struttura e i vantaggi che porta con sé l'utilizzo del *trust* nell'ottica della pianificazione successoria delle sorti dell'impresa, merita di essere ripresa la teoria, che ipotizza la possibilità di porre in essere una fattispecie negoziale complessa, la quale raccolga gli elementi favorevoli del *trust* con il patto di famiglia¹⁴⁶.

In tal senso, si è prospettata l'utilità di un'operazione dove l'imprenditore-disponente trasferisce al *trustee*-discendente la titolarità dell'impresa, attribuendo ai discendenti non assegnatari il ruolo di beneficiari del diritto al reddito derivante dalla gestione dell'impresa, commisurato alla quota che gli viene riservata dall'art. 768 *quater* co. 2¹⁴⁷.

Una simile operazione, attraverso l'applicazione analogica delle disposizioni in materia di patto di famiglia al *trust* e sulla quale, tuttavia, appare legittimo avanzare diversi dubbi in considerazione della natura eccezionale delle disposizioni che regolano il patto di famiglia¹⁴⁸, godrebbe, infatti, non solo dei vantaggi forniti dall'effetto segregativo, dall'imposizione del vincolo di destinazione opponibile ai terzi e dalla possibilità per il disponente di prevedere nell'atto istitutivo delle indicazioni concernenti la gestione dell'impresa cui il *trustee*-discendente deve attenersi, derivanti dall'applicazione della disciplina del *trust*, ma anche della disattivazione, prevista dall'art. 768 *quater* co. 4 in materia di patto di famiglia, dei meccanismi della riduzione e della collazione, i quali, altrimenti, rischierebbero di intaccare la stabilità dell'assetto

¹⁴⁵ Cfr. SALVATORE L., *Il trapasso generazionale nell'impresa tra patto di famiglia e trust*, cit., p. 555.

¹⁴⁶ Cfr. *retro* Cap. II, par. 10.

¹⁴⁷ RIVA I., *Patto di famiglia*, cit., p. 117 ss.; MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell'impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, cit., p. 1656.

¹⁴⁸ Cfr. *retro* Cap. II, par.10.

economico-gestionale delineato dall'imprenditore.

Per concludere, merita di essere fatto qualche cenno alla possibilità di istituire il *trust* direttamente nel testamento. In questa prospettiva, infatti, l'istituto rappresenta una utile alternativa ai tradizionali strumenti in mano al testatore nell'ottica di una maggiore autonomia testamentaria. I principali limiti delle disposizioni finalizzate alla destinazione patrimoniale dei beni dopo la morte, infatti, consistono nella circostanza per cui le obbligazioni di fonte testamentaria (onere e legato obbligatorio), al di fuori dei casi espressamente previsti dal legislatore (la fondazione, il fondo patrimoniale e le servitù prediali costituite per testamento¹⁴⁹), sono suscettibili di creare vincoli di destinazione meramente obbligatori e mai opponibili ai terzi¹⁵⁰.

A seguito dell'entrata in vigore della Convenzione de l'Aja del 1985 e del riconoscimento della validità del *trust* interno¹⁵¹, deve ritenersi che, purché siano rispettati i requisiti del formalismo testamentario, deve ammettersi che la possibilità di istituire uno o più beni in *trust* possa essere riconosciuta anche al testatore¹⁵², il quale, di conseguenza, ricorrendo al *trust*, può imporre su tali beni dei vincoli di destinazione dotati di efficacia reale ed opponibili ai terzi.

Secondo la ricostruzione che sembra maggiormente ragionevole, sia l'attribuzione in favore del *trustee*¹⁵³ che la costituzione del vincolo in favore dei beneficiari sono

¹⁴⁹ In cui la destinazione si traduce nella produzione di un obbligo di *non facere* gravante sul titolare di un fondo compreso nell'asse ereditario.

¹⁵⁰ STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., pp. 833 e 834.

¹⁵¹ Cfr. *retro* sez. II, par. 1.

¹⁵² Una simile ipotesi deve essere tenuta distinta dal caso in cui il testatore obblighi l'erede o il legatario a costituire uno o più beni dell'asse ereditario in *trust*. In una fattispecie così delineata, infatti non potrà parlarsi propriamente di *trust*, ma, semmai, di legato di contratto o di attività negoziale. Cfr. STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., p. 837, nota 28.

¹⁵³ Si è posto, in proposito, il problema se il *trustee*, titolare di una proprietà interinale e vincolata alla soddisfazione della destinazione voluta dal *settlor*, debba necessariamente qualificarsi come erede o legatario. In tal senso, sebbene la titolarità del *trustee* sia «svuotata» e limitata dalla destinazione, la circostanza per cui il nostro ordinamento non conosce un *tertium genus* di successore a causa di morte, nonché la possibilità di accostare la posizione giuridica del *trustee* a quella in cui il testatore abbia effettuato

sorrette dalla causa testamentaria¹⁵⁴. In questo senso, dunque, sebbene occorranza autonomi atti da parte del *trustee* in esecuzione del vincolo destinatorio, a seguito dell'istituzione del *trust* attraverso il testamento, il beneficiario acquista, fin da subito, un «credito destinatorio»¹⁵⁵.

Anche nel caso di *trust* costituito per testamento, tuttavia, l'assetto economico-patrimoniale delineato dall'imprenditore non deve tradursi in una lesione dei diritti che il nostro ordinamento riserva ai legittimari, potendo tali soggetti, altrimenti, agire in riduzione contro la disposizione testamentaria istitutiva del *trust*¹⁵⁶.

Nella medesima prospettiva di tutela dei legittimari, inoltre, il vincolo destinatorio impresso sui beni istituiti in *trust* è idoneo a costituire un peso sulla quota di legittima, la cui nullità è sanzionata dall'art. 549 c.c.¹⁵⁷. Ciononostante, l'impresa, vincolata al soddisfacimento degli obblighi destinatori previsti nel testamento, continua a godere dell'effetto della segregazione patrimoniale rispetto al patrimonio del *trustee*, sottraendosi, in questo modo, alle azioni esecutive intraprese da parte dei suoi creditori personali.

5. Cenni alla fiscalità indiretta del *trust*

Da ultimo, specularmente a quanto si è avuto modo di osservare con riguardo al

disposizioni a titolo particolare di beni gravati da vincoli reali (ad esempio, diritti reali di godimento) o obbligatori (ad esempio attraverso legati obbligatori o oneri), sembra doversi sostenere che nel caso di *trust* istituito per testamento la figura del *trustee* possa qualificarsi solo alla stregua di erede o legatario.

¹⁵⁴ Anche se storicamente si discute se il testamento sia dotato o meno di un'unitaria causa testamentaria (cfr., da ultimo, BARBA V., *La nozione di disposizione testamentaria*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, p. 963), è pur vero che l'intero negozio testamentario si caratterizza per la presenza di una «causa di pianificazione successoria» (cfr. STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., p. 837)

¹⁵⁵ STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, cit., p. 837

¹⁵⁶ Cfr. ordinanza Cass., 17 febbraio 2023, n. 5073, in *Dir. fam. pers.*, 2023, p. 1480.

¹⁵⁷ Cfr. ordinanza Cass., 17 febbraio 2023, n. 5073, cit.

patto di famiglia, occorre, seppur brevemente, illustrare la disciplina fiscale del *trust*, circoscrivendo l'analisi alla sola fiscalità indiretta.

In prima battuta deve rilevarsi che nell'ordinamento italiano, attualmente, non è prevista alcuna disposizione che disciplini espressamente il trattamento fiscale, ai fini delle imposte indirette, applicabile alle attribuzioni realizzate mediante *trust*. Le uniche indicazioni che possono guidare l'interprete in tal senso sono da rintracciarsi nelle circolari pubblicate dall'amministrazione finanziaria, la quale, forse consapevole della leggerezza con cui il legislatore si è approcciato al tema, ha fornito delle importanti precisazioni.

In tal senso, a proposito della rilevanza del *trust* ai fini della (re)istituita imposta sulle successioni e donazioni, vengono in rilievo le circolari n. 48/E del 6 agosto 2007 e 3/E del 22 gennaio 2008, con le quali l'Agenzia delle Entrate ha precisato che il *trust* rientra nella definizione del presupposto di imposta di cui alla legge 24 novembre 2006, n. 286 (la quale ha convertito in legge il d.l. 3 ottobre 2006, n. 262)¹⁵⁸, affermando che «tale affermazione trae giustificato motivo dalla natura patrimoniale del conferimento in *trust* nonché dall'effetto segregativo che esso produce sui beni conferiti indipendentemente dal trasferimento formale della proprietà».

In relazione alla quantificazione dell'imposta, inoltre, l'Agenzia delle Entrate afferma che «nell'ipotesi di *trust* costituito nell'interesse di uno o più beneficiari finali, anche se non individuati, il cui rapporto di parentela con il disponente sia determinato, l'aliquota d'imposta si applica con riferimento al rapporto di parentela intercorrente tra il disponente e il beneficiario e non a quello intercorrente fra il disponente e il *trustee*», mentre «qualora la disposizione segregativa sia generica, tale da non consentire

¹⁵⁸ Il quale prevede l'applicabilità dell'imposta sulle successioni e donazioni anche «alla costituzione dei vincoli di destinazione».

l'individuazione del soggetto beneficiario, non è consentito usufruire delle franchigie, posto che queste rilevano, con riferimento a ciascun beneficiario, tenendo conto delle disposizioni precedentemente poste in essere in suo favore dallo stesso disponente».

La giurisprudenza della Suprema Corte, al riguardo, ha subito diverse variazioni. In un primo momento, la Cassazione ha sostenuto che, intervenendo nel 2006, l'intento del legislatore fosse quello di introdurre una nuova imposta, autonoma rispetto a quella delle successioni e donazioni, la quale avrebbe dovuto riguardare non il trasferimento dei beni nel *trust fund*, ma la costituzione del vincolo di destinazione stesso¹⁵⁹.

Più di recente, conformandosi all'orientamento espresso dall'amministrazione finanziaria, la Suprema Corte ha modificato il proprio orientamento¹⁶⁰, affermando l'impossibilità di individuare nella mera costituzione del vincolo un incremento patrimoniale imponibile e adottando, dunque, una lettura costituzionalmente orientata del d.l. 262/2006, informata al principio della capacità contributiva¹⁶¹.

L'orientamento in questione affonda le proprie radici nella considerazione per cui l'apposizione di un vincolo di destinazione è un atto sostanzialmente neutro, in nessun caso espressione di una maggiore capacità economica¹⁶².

La soggezione all'imposta sulle successioni e donazioni del solo momento dell'attribuzione dei beni ai beneficiari¹⁶³ deve, infine essere coordinata con la già

¹⁵⁹ In tal senso, si vedano le ordinanze Cass., 18 marzo 2015, n. 5322, in *DeJure*; Cass., 25 febbraio 2015, n. 3886, in *DeJure*; Cass., 24 febbraio 2015, n. 3735, in *DeJure*; nonché la sentenza Cass., 7 marzo 2016, n. 4482, in *DeJure*.

¹⁶⁰ Si vedano in proposito le sentenze Cass., 7 giugno 2019, n. 15453, in *DeJure*; Cass., 12 settembre 2019, n. 22754, in *DeJure*; e le ordinanze Cass., 3 marzo 2020, n. 5766, in *Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze*, 2020, n. 2, p. 274; Cass., 16 febbraio 2021, n. 3986, in *DeJure*.

¹⁶¹ Cfr. ANGELUCCI M., *Trust e strumenti di segregazione nell'ottica della pianificazione successoria*, cit., p. 716.

¹⁶² Si veda, in particolare, Cass., 21 giugno 2019, n. 16699, in *Mass. giust. civ.*, 2019; nonché la nota di TASSANI T., *Consolidamento giurisprudenziale e nuove prospettive interpretative per trust e vincoli di destinazione*, in *Corr. Trib.*, 2019, p. 865.

¹⁶³ La cui commisurazione avviene assoggettando il trasferimento all'aliquota differenziata a seconda del rapporto intercorrente fra il costituente e il beneficiario (o i beneficiari) e tenendo conto delle specifiche finalità cui tende l'istituzione del *trust*.

esaminata agevolazione prevista dall'art. 3., co. 4 *ter*, del d.lgs. 346/1990. La disposizione in esame, infatti, appresta un trattamento fiscale particolarmente favorevole quando il trasferimento abbia ad oggetto aziende o rami di esse, azioni o quote sociali, al preciso scopo di favorire il passaggio generazionale delle aziende di famiglia¹⁶⁴.

L'esenzione prevista dalla norma è valida anche quando il trasferimento avvenga attraverso l'istituzione di un *trust*, ma è comunque necessario che: il *trust* abbia una durata non inferiore a cinque anni decorrenti dall'atto che realizza la separazione patrimoniale; i beneficiari siano i discendenti o il coniuge del disponente; il *trust* non sia discrezionale o revocabile; il *trustee* deve proseguire l'esercizio dell'attività d'impresa o detenerne il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni a decorrere dalla data del trasferimento, rendendo, contestualmente, una dichiarazione in tal senso¹⁶⁵.

Per quanto concerne, infine, l'imposta di registro, sono soggetti a tassazione l'atto istitutivo del *trust*, l'atto di dotazione, l'atto di sostituzione del *trustee* o del *protector*, i vari atti gestori compiuti dal *trustee* durante la vita del *trust* e il trasferimento dei beni in favore dei beneficiari finali.

L'atto istitutivo e l'atto di dotazione sono soggetti all'imposta di registro fissa nella misura di euro 200, ai sensi dell'art. 11 della Tariffa, parte I, del d.p.r. n. 131/1986, mentre con riferimento agli atti gestori compiuti dal *trustee*, l'imposta di registro viene determinata facendo riferimento alle aliquote proprie degli atti e dei beni oggetto dell'operazione¹⁶⁶.

¹⁶⁴ Cfr. Circolare n. 48/E/2007 dell'Agenzia delle Entrate.

¹⁶⁵ Cfr. ANGELUCCI M., *Trust e strumenti di segregazione nell'ottica della pianificazione successoria*, cit., p. 719.

¹⁶⁶ ANGELUCCI M., *Trust e strumenti di segregazione nell'ottica della pianificazione successoria*, cit., p. 720.

CONCLUSIONI

La pianificazione della successione dell'impresa rappresenta un tema centrale nel diritto successorio, soprattutto in un contesto economico come quello italiano, caratterizzato da una significativa presenza di imprese familiari.

In questa prospettiva, il nostro ordinamento, con il divieto dei patti successori sancito dall'art. 458 c.c., pone un limite stringente alla libertà di pianificazione anticipata della propria successione. Si è visto che tale divieto, nato in un contesto socio-giuridico diverso da quello attuale, è oggi percepito come un ostacolo all'autonomia privata nella pianificazione della propria successione, generando particolari difficoltà, in particolare, quando è presente l'esigenza di programmare la continuità dell'impresa.

Il patto di famiglia è stato introdotto come un'eccezione al divieto dei patti successori, permettendo la trasmissione anticipata dell'azienda o delle partecipazioni societarie. Tuttavia, come si evince dall'analisi giuridica e dottrinale condotta, tale istituto presenta delle criticità e delle lacune che ne scoraggiano un uso diffuso. Essendo una disposizione a carattere eccezionale, è necessario un approccio interpretativo rigoroso che non stravolga la disciplina stabilita dal legislatore. Si è visto, infatti, che il patto di famiglia, pur offrendo un'opportunità preziosa per la continuità aziendale, avrebbe necessitato di maggiore chiarezza normativa, soprattutto in relazione ai profili, oggi maggiormente dubbi, inerenti alla struttura negoziale del patto, alla sua efficacia in relazione alla riunione fittizia e all'onere di imputazione di quanto ricevuto alla quota di legittima, nonché alla sua funzione (donativa, divisoria o successoria).

L'analisi del *trust* come strumento di pianificazione successoria si pone in un contesto di crescente interesse. Il *trust* consente una maggiore flessibilità rispetto al patto di famiglia,

permettendo di separare la proprietà e la gestione dei beni, senza violare formalmente il divieto dei patti successori. Tuttavia, come evidenziato nel corso della trattazione, anche l'utilizzo del *trust* solleva interrogativi, in particolare per quanto concerne la sua compatibilità con il principio della tutela dei legittimari.

Alla luce dell'analisi svolta, emerge la necessità di considerare riforme normative *de iure condendo*. L'attuale sistema, che impone una rigida tutela della quota di legittima, necessiterebbe di essere ripensato, come è già accaduto in altri ordinamenti. In tale ottica, analogamente a quanto avviene nel diritto tedesco, la soluzione maggiormente opportuna potrebbe essere quella di convertire il diritto dei legittimari da un diritto ad una quota di eredità ad un diritto di credito nei confronti dell'erede o degli eredi. Questo approccio consentirebbe, infatti, una maggiore libertà di pianificazione da parte dell'imprenditore, pur senza pregiudicare i diritti dei legittimari, che vedrebbero comunque tutelato il loro interesse patrimoniale, ed il sotteso bene giuridico della solidarietà familiare.

Una simile riforma avrebbe il pregio non solo di favorire una gestione più efficiente del passaggio generazionale dell'impresa, evitando il frazionamento del patrimonio aziendale e promuovendo una continuità dell'attività imprenditoriale che tenga conto delle esigenze economiche e familiari, ma, sul piano generale, consentirebbe una più efficiente gestione della successione dell'individuo, bilanciando i valori costituzionali in gioco della solidarietà familiare, dei diritti patrimoniali dell'individuo e della libertà di iniziativa economica.

In questa direzione, peraltro, si muoveva anche la recente proposta di revisione del codice civile contenuta nel disegno di legge delega del 19 marzo 2019, n. 1151, nel quale si prevedeva di «trasformare la quota riservata ai legittimari dagli articoli 536 e seguenti del codice civile in una quota del valore del patrimonio ereditario al tempo dell'apertura della successione, garantita da privilegio speciale sugli immobili che ne fanno parte o, in

mancanza di immobili, da privilegio generale sui mobili costituenti l'asse ereditario» e di «consentire la stipulazione di patti sulle successioni future intesi alla devoluzione dei beni del patrimonio ereditario in essi determinati ai successori ivi indicati, ovvero a permettere la rinuncia irrevocabile di successibili alla successione generale o in particolari beni, restando inderogabile la quota di riserva prevista dagli articoli 536 e seguenti del codice civile».

Nella medesima direzione di monetizzazione della quota di legittima, nella legge di Bilancio del 2024 era contenuta la proposta del Governo di riscrivere l'art. 563 del Codice civile, eliminando la tutela recuperatoria del bene e riducendo la tutela dei legittimari lesi alla sola dimensione monetaria.

Per concludere, la pianificazione della successione dell'impresa richiede la ricerca di un delicato equilibrio tra autonomia privata, tutela dei legittimari e continuità aziendale. Strumenti come il patto di famiglia e il *trust* rappresentano soluzioni interessanti ed innovative, ma non prive di limiti e criticità. In tale prospettiva, una riforma normativa mirata, che introduca maggiore flessibilità nel sistema successorio sotto il profilo della successione necessaria, potrebbe rappresentare una risposta adeguata alle esigenze contemporanee, garantendo allo stesso tempo la salvaguardia dei diritti ereditari e il successo delle imprese familiari nel lungo periodo.

BIBLIOGRAFIA

ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, Jovene, Napoli, 2012.

AMADIO G., *Divieto dei patti successori e attualità degli interessi tutelati*, in *Patti di famiglia per l'impresa, Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

AMADIO G., *Profili funzionali del Patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 345 ss.

AMELOTTI M., *Donazione mortis causa (diritto romano)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIII, Giuffrè, Milano, 1964, p. 1000 ss.

ANDREOLI E., *Il trust nella prassi bancaria e finanziaria*, CEDAM, Padova, 1998.

ANGELICI C., *La circolazione della partecipazione societaria*, in COLOMBO G.E. e PORTALE G.P. (diretto da), *Trattato delle società*, vol. II, UTET, Torino, 1985.

ANGELONI F., *Del contratto a favore del terzo (Art. 1411-1413)*, in SCIALOJA A. e BRANCA G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna, 1975.

ANGELUCCI M., *Trust e strumenti di segregazione nell'ottica della pianificazione successoria*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2023, p. 675 ss.

ASCARELLI T., *Sui limiti statutari alla circolazione delle partecipazioni azionarie*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1953, p. 307

AULETTA G., *Clausole di continuazione della società con l'erede del socio personalmente responsabile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1951, p. 891 ss.

BALESTRA L., *Attività d'impresa e rapporti familiari*, CEDAM, Padova, 2009.

BALESTRA L., *Autonomia negoziale nella s.r.l. e compagine familiare: la «personalizzazione» della partecipazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 11 ss.

BALESTRA L., *Il patto di famiglia a un anno dalla sua introduzione*, in *Riv. Trim. dir. Proc. Civ.*, 2007, p. 748 ss.

BALESTRA L., *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 369 ss.

BARALIS G., *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali; le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale; problemi di validità*, in *Vita not.*, 1982, p. 207 ss.

BARASSI L., *I diritti reali nel codice civile*, Giuffrè, Milano, 1943.

BARBA V., *Atti di disposizione e pianificazione ereditaria*, in *Atti dell'11° Convegno Nazionale*, Esi, Napoli, 2016.

BARBA V., *I patti successori e il divieto di disposizione della delazione. Tra storia e funzioni*, in *Quaderni di «diritto delle successioni e della famiglia»*, Esi, Napoli, 2015.

BAREL B., *La disciplina dei patti successori*, in FRANZINA P. e LEANDRO A. (a cura di), *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 105 ss.

BARTOLI S., *Il trust e il divieto dei patti successori, con particolare riferimento al cosiddetto Totten trust*, in *Trusts e att. fid.*, 2002, p. 207 ss.

BARTOLI S., *Il trust*, Giuffrè, Milano, 2001.

BERRUTI G.M., *Nota a App. Roma 28 aprile 1992, n. 1040*, in *Corr. giur.*, 1992, p. 1233.

BIANCA M.C., *Le successioni*, in BIANCA M. e SIRENA P. (a cura di), *Diritto civile*, vol. 2.2, Giuffrè, Milano, 2022, 6° ed.

BIGLIAZZI GERI L., *Il testamento. Vol. I - Profilo negoziale dell'atto (unico pubblicato). Appunti dalle lezioni*, Giuffrè, Milano, 1976

BIONDI B., *La donazione*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Vol. XII, UTET, Torino, 1961.

BOERO P., *Società di capitali e successione «mortis causa»*, in *Vita not.*, 1982, p. 147 ss.

BOLANO A., *I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge*, in *I contratti*, 2006, p. 89 ss.

BONELLI F., *Gli amministratori di S.p.A. A dieci anni dalla riforma del 2003*, UTET, Torino, 2013.

BONILINI G., *Il patto di famiglia*, in BONILINI G. (diretto da), *Trattato di diritto delle successioni*, vol. III, *La successione legittima*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 633 ss.

BONILINI G., *Patto di famiglia e diritto delle successioni mortis causa*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2007, n. 5, p. 581 ss.

BRAUN A. and RÖTHEL A., *Passing Wealth on Death. Will-Substitutes in Comparative Perspective*, Oxford-Portland, 2016.

BUONOCUORE V., CASTELLANO G. e COSTI R., *Casi e materiali di diritto commerciale. Società di persone*, II, Giuffrè, Milano, 1978.

BUSANI A. e LUCCHINI GUASTALLA E., *La portata degli effetti del patto di famiglia inducono a ritenere che l'atto vada inquadrato tra quelli di straordinaria amministrazione e che sia necessaria l'autorizzazione per gli incapaci*, in *Guida al dir.*, 2006, n. 13, del 1 aprile.

BUSANI A., *Il trust. Istituzione, gestione cessazione, tassazione. Tecnica redazionale*, Milano, 2022, II ed.

BUSANI A., *Il patto di famiglia, L'accordo di famiglia - la fondazione di famiglia*, CEDAM, Padova, 2019.

BUTTURINI P., *I diritti particolari dei soci: profili generali*, in PEDERZINI E. e GUIDOTTI R. (a cura di), *La governance delle società a responsabilità limitata*, Zanichelli, Padova, 2018.

CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: aspetti strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, p. 468 ss.

CACCAVALE C., *Contratto e successioni*, in ROPPO V. (diretto da), *Trattato del contratto*, VI, *Interferenze*, Giuffrè, Milano, 2006.

CACCAVALE C., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Patti di famiglia per l'impresa, Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

CACCAVALE C., *Il divieto dei patti successori*, in RESCIGNO P. (diretto da), IEVA M. (coordinato da), *Trattato breve delle Successioni e Donazioni*, vol. I, CEDAM, Padova, 2010, p. 25 ss.

CACCAVALE C., *Il divieto di patti successori*, in RESCIGNO P. (a cura di), *Successioni e donazioni*, vol. I, CEDAM, Padova, 1994.

CALÒ E., *Le successioni nel diritto internazionale privato*, Esi, Napoli, 2007.

CALOGERO M., "Tontine" e "achat tontinier". *Ovvero, di una interessante vicenda francese*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 743 ss.

CALOGERO M., *Disposizioni generali sulle successioni. Artt. 456-461*, in SCHLESINGER P. (fondato da), BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2006.

CALVO R., *I patti successori*, in CALVO R. e ASTUNI E. (a cura di), *Diritto delle successioni*, Esi, Napoli, 2008.

CALVOSA L., *Clausole di riscatto di azioni e divieto dei patti successori*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1992, p. 635 ss.

CAMPANELLA F. e DI PIETRO F., *I trasferimenti compensativi nel patto di famiglia: la giurisprudenza attenua l'imposizione ma esclude l'applicazione del regime agevolato*, in *Riv. Tel. dir. trib.*, 11 giugno 2021.

CAMPIGLIO C., *La facoltà di scelta della legge applicabile in materia successoria*, in *Rivista di Dir. Int. Priv. e Proc.*, 2016, p. 925 ss.

CAMPOBASSO G.F., *Diritto commerciale*, vol. 2 *Diritto delle società*, UTET Giuridica, Torino, 2020, X ed.

CAPO G., *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2003, n. 1, p. 501.

CAPOZZI G., *Successioni e Donazioni. Tomo I*, Giuffrè, Milano, 2023.

CARAVAGLIOS R., *Clausola di continuazione nel rapporto societario ed estraneità al divieto dei patti successori*, in *Riv. not.*, 1996, n. 4, p. 917 ss.

CARIOTA FERRARA L., *Le successioni per causa di morte*, Esi, Napoli, 1977.

CARNEVALI U., *La donazione modale*, in BONILINI G. (diretto da), *Tratt. dir. succ. e don.*, Giuffrè, Milano, 1969.

CAROTA L., *Art. 768 quater – Partecipazione*, in GABRIELLI E. (diretto da), CUFFARO V. e DELFINO F. (a cura di), *Commentario del codice civile, Artt. 713-768 octies, Leggi collegate*, UTET Giuridica, 2010, p. 405 ss.

CAROTA L., *Il contratto con causa successoria. Contributo allo studio del patto di famiglia*, in GALGANO F. (diretto da), *Le monografie di Contratto e impresa*, CEDAM, Padova, 2008.

CASALI P., *La circolazione «mortis causa» delle partecipazioni nelle società di capitali*, in *Società*, 2007, p. 537 ss.

CASU G., *I patti successori*, in CASU G., MORETTI M., e SANTARCANGELO G., *Testamento e patti successori*, Zanichelli, Bologna, 2006.

CATAUDELLA A., *La donazione*, in BESSONE A. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 2005.

CATAUDELLA A., *Parti e terzi nel patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, n. 2, p. 179 ss.

CECCHINI A., *Patto di famiglia e principio di relatività del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, n. 2, p. 297 ss.

CIAN M., *La nozione di "partecipazioni societarie" nella disciplina dei patti di famiglia*, in *Riv. dir. soc.*, 2008, n. 4, p. 767 ss.

CIAN M., *Le start-up innovative a responsabilità limitata: partecipazioni, altri rapporti partecipativi e nuovi confini di tipo*, in *Le nuove Leggi*, 2014, p. 1178 ss.

COMELLI E., *Arriva la family economy*, in *Corriere della sera-CorriereEconomica*, dell'11 marzo 2002.

COMPORI M., *Diritti reali in generale*, in CICU A., MESSINEO F. e MENGONI L. (già diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, VIII, 1, Giuffrè, Milano, 1980.

COVIELLO L., *Delle successioni. Parte generale*, Stab. Tipogr. F. Sangiovanni & Figlio, Napoli, 1932.

CRISCUOLI G., *Le obbligazioni testamentarie*, Giuffrè, Milano, 1965.

D'AURIA M., *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, in *Riv. not.*, 2003, p. 657 ss.

DACCÒ A., *«Diritti particolari» e recesso dalla s.r.l.*, Giuffrè, Milano, 2013.

DAVÌ A., *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Riv. dir. intern.*, 2005, p. 297 ss.

DE DONATO A., DE DONATO V. e D'ERRICO M., *Trust convenzionale. Lineamenti di teoria e pratica*, Casa editrice stamperia nazionale, Roma, 1999.

DE GIORGI M.V., *I patti sulle successioni future*, in RESCIGNO P. (ordinata da), *Biblioteca di diritto privato*, Jovene, Napoli, 1976.

DE GIORGI M.V., *Patto successorio*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXII, Giuffrè, Milano, 1982, p. 533 ss.

DE MARZO G., *Patti di famiglia, trasferimento di partecipazioni societarie e legge finanziaria*, in *Fam. dir.*, 2007, p. 425 ss.

DE NOVA G., *Introduzione*, in *Il patto di famiglia. Legge 14 febbraio 2006, n. 55*, Giuffrè, Milano, 2006.

DE ROSA G., *Il patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali, Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Patti di famiglia per l'impresa, Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

DEL PRATO E., *Patti successori*, in DEL PRATO E. (a cura di), *Le successioni*, Zanichelli, Bologna, 2020, p. 1 ss.

DELLE MONACHE S., *Tradizione e modernità nel diritto successorio: dagli istituti classici al patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2007.

DELLE MONACHE S., *La libertà di disporre "mortis causa"*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, p. 466 ss.

DELLE MONACHE S., *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Rivista del Notariato*, 2006, n. 4, p. 889 ss.

DELLE MONACHE S., *Sub Art. 768 bis ss.*, in CIAN G. e TRABUCCHI A. (fondato da), CIAN G. (a cura di), *Commentario breve al codice civile*, CEDAM, Padova, 2009.

DI MAURO N., MINERVINI E. e VERDICCHIO V., *Il patto di famiglia. Commentario alla legge 14 febbraio 2006, n. 55*, MINERVINI E. (a cura di), Giuffrè, Milano.

DI RENZO F., *Tontine*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XIX, UTET, Torino, 1973, p. 409 ss.

DI SABATO F., *Manuale delle società*, UTET, Torino, 1990.

DOLMETTA A.A., *Patti successori istitutivi, mandato post mortem, contratto di mantenimento*, in *Vita not.*, 2011, p. 453 ss.

FARACE D., *Note sul divieto di patti successori*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, p. 305 ss.

FAVRETTO G., *Strategie di successione*, pubblicato su *Corriere della Sera - Corriere Veneto* del 14 marzo 2006.

FERRI G., *Le società*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, vol. X, UTET, Torino, 1987.

FERRI L., *Disposizioni generali sulle successioni. Dell'apertura della successione, della delazione e dell'acquisto dell'eredità, della capacità di succedere, dell'indegnità della rappresentazione, dell'accettazione dell'eredità. Art. 456-511*, in GALGANO F. (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna-Roma, 1997.

FIETTA G., *Patto di famiglia*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006.

FONTANA C.A., *Le clausole di gradimento*, in *Riv. dir. civ.*, 1992, p. 25 ss.

FRIEDMANN U., *Prime osservazioni sui patti di famiglia*, in *Feder-Notizie*, 2006, p. 61 ss.

FUSARO A., *La consolidazione delle quote a favore dei sci superstiti*, in *Vita not.*, 1994, p. 932 ss.

GAETA P., *Sette voci sulla trasmissione della ricchezza familiare. Lineamenti impositivi del trasferimento di ricchezza familiare ai fini delle imposte indirette*, in *Contr. e impr.*, 2004, p. 258 ss.

GAFFURI G., e ALBERTINI F., *Costituzione del trust e trasferimento dei beni*, in *Il Trust in Italia oggi*, BENEVENTI I. (a cura di), Giuffrè, Milano, 1996.

GALGANO F., *Diritto Privato*, CEDAM, Bologna, 2006.

GALGANO F., *Le società in genere. Le società di persone*, in CICU A., MESSINEO F., MENGONI L., Schlesinger P. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 2007.

GAMBARO A., *Convenzione relativa alla legge sui trusts ed al loro riconoscimento (Convenzione firmata a l'Aja il primo luglio 1985, resa esecutiva con l. 16 ottobre 1989, n. 364). Il trust in Italia*, in *Nuove l. civ. comm.*, 1993, n. 6, p. 1214 ss.

GAMBARO A., *I trusts e l'evoluzione del diritto di proprietà*, in *Il trust in Italia oggi*, BENEVENTI I. (a cura di), Giuffrè, Milano, 1996.

GAMBARO A., *La proprietà nell'interesse altrui*, in *La proprietà. Beni, proprietà, possesso*, in *Trattato di diritto privato*, IUDICA G e ZATTI P. (a cura di), Giuffrè, Milano, p. 402 ss.

GAMBARO A., *Trust e responsabilità patrimoniale*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, p. 55 ss.

GAMBARO A., *Trust*, in *Dig. Disc. Priv.* (sez. civ.), XIX, Torino, 1999, p. 465 ss.

GANGI C., *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 1964.

GAROFALO A. M., *Marco Tatarano, "il patto di famiglia tra fattispecie e fiducia"*, in *Rass. dir. civ.*, 2020, p. 349 ss.

GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Giustizia civile*, 2006, p. 217 ss.

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Esi, Napoli, 2024, 21° ed.

GENOVESE A., *Clausole di accrescimento in materia societaria e divieto i patti successori*, in *Dir. successioni e famiglia*, 2020, p. 39 ss.

GENTILI A., *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Eseggesi dell'art. 2645-ter cod. civ.*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, p. 1 ss.

GIAMPICCOLO G., *Atto "mortis causa"*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Giuffrè, Milano, 1959, p. 233 ss.

GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Giuffrè, Milano, 1954.

GIANATTANASIO C., *Delle successioni. Tomo I - Disposizioni generali. Successioni legittime*, in *Commentario del Codice Civile*, UTET, Torino, 1977.

GIORGIANNI M., *Contributo alla teoria dei diritti di godimento su cosa altrui*, Giuffrè, Milano, 1940.

GIULIANO M., *Diritto successorio, beni d'impresa e passaggio generazionale*, in *Nuova giur. Comm.*, 2016, p. 929 ss.

GRAZIANI A., *Diritto delle società*, A. Morano Editore, Napoli, 1951.

GROSSO G. e BURDESE A., *Le successioni – Parte generale*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, vol. XI, UTET, Torino, 1977.

GUGLIELMO R., *Diritti particolari dei soci nelle S.r.l. e voto non proporzionale*, in *Riv. not.*, 2010, p. 589 ss.

GUIDA P., *Clausole statutarie di prelazione: spunti operativi*, in *Notariato*, 1996, p. 364 ss.

HAYTON D., *Parte prima: Il trust come strumento di gestione dell'azienda di famiglia nel passaggio generazionale*, in *Contr. e Impr.*, 2004, p. 247 ss.

IEVA M. e ZOPPINI A., *Brevissime note sulla proposta di modifica del patto di famiglia inserita nel testo originario del decreto sviluppo*, in *Rivista del Notariato*, 2011, p. 1457 ss.

IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in RESCIGNO P. (a cura di), *Successioni e donazioni*, vol. I, CEDAM, Padova, 1994.

IEVA M., *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in *Rivista del notariato*, 1988, p. 1139 ss.

IEVA M., *Il trasferimento dei beni produttivi in funzione successoria: patto di famiglia e patto d'impresa. Profili generali di revisione del divieto dei patti successori*, in *Rivista del Notariato*, 1997, p. 1371 ss.

IEVA M., *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, in *Riv. not.*, 2003, p. 1361 ss.

IEVA M., Sub. Art. 458 c.c., in GABRIELLI E. (diretto da), CUFFARO V. e DELFINI F. (a cura di), *Commentario del codice civile*, vol. I, *Delle successioni - Artt. 456-564*, UTET Giuridica, 2010.

IUDICA G., *Clausole di continuazione della società con gli eredi dell'accomandatario*, in *Riv. dir. civ.*, 1975, p. 208 ss.

IUDICA G., *Fondazioni, fedecommesserie, trusts e trasmissione della ricchezza familiare*, in AA. VV., *La trasmissione familiare della ricchezza. Limiti e prospettive di riforma del sistema successorio*, CEDAM, Padova, 1995.

IUDICA G., *Il family buy-out come strumento di preservazione del valore dell'impresa nella successione mortis causa*, in SCALISI V. (a cura di), *Scienza e insegnamento del diritto civile in Italia*, Giuffrè, Milano, 2004.

KANZLEITER R., *Münchener Kommentar BGB.Schuldrecht Allgemeiner Teil*, München, 2003.

LA PORTA U., *Il patto di famiglia. Struttura e profili causali*, UTET, Torino, 2007.

LANDINI S., *L'opzione nella vicenda successoria*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, p. 835 ss.

LENZI R., *Il problema dei patti successori tra diritto vigente e prospettive di riforma*, in *Rivista del notariato*, 1988, p. 1209 ss.

LENZI R., *Operatività del trust in Italia*, in *Riv. not.*, 1995, p. 1379 ss.

LICINI C., *Clausole sociali che dispongono per l'evento della morte del socio: i principi*, in *Riv. not.*, 1991, p. 423 ss.

LIMATOLA C., *Passaggi generazionali e posizioni di governo nella s.r.l.*, UTET, Torino, 2017.

LIPARI N., *Autonomia privata e testamento*, Giuffrè, Milano, 1970.

LISERRE A., *Disposizioni generali sulle successioni*, in RESCIGNO P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, vol. V, UTET Giuridica, Torino, 1980.

LIVINI E., *Mai più liti sulle dinastie aziendali. Il provvedimento bipartisan facilita i passaggi generazionali nelle imprese italiane, consentendo in anticipo di designare il successore*, in *La Repubblica*, 18 febbraio 2006.

LOCONTE S., *Strumenti di pianificazione e protezione patrimoniale*, Wolters Kluwer, Milano, 2022, 4° ed.

LOMBARDI G. e MAISTO G., *Il patto di famiglia: l'imprenditore sceglie il proprio successore*, in *Corr. giur.*, 2006, n. 5, p. 717 ss.

LONG J.R., *The definition of a trust*, in *Virginia Law Review*, 1922.

LUCARELLI F., *Solidarietà e autonomia privata*, in *Pubblicazioni dell'Istituto di Diritto Privato della Facoltà di Economia e Commercio dell'Università di Napoli*, n. 3, Iovene, Napoli, 1970.

LUCCHINI GUASTALLA E., *Divieto della vocazione contrattuale, testamento e strumenti alternativi di trasmissione della ricchezza*, in DELLE MONACHE S. (a cura di), *Tradizione e modernità nel diritto successorio degli istituti classici al patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2007.

LUCCHINI GUASTALLA E., *Gli strumenti negoziali di trasmissione della ricchezza familiare: dalla donazione si praemoriar al patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 303 ss.

LUMINOSO A., *Intestazione di quota societaria, negozio fiduciario e mandato a confronto*, in *Riv. giur. sarda*, 2011, p. 518 ss.

LUMINOSO A., *Mandato*, in CICU A. e MESSINEO F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1984.

LUPETTI M.C., *Il finanziamento dell'operazione: family buy out*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

LUPETTI M.C., *Patti di famiglia: note a prima lettura*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006.

LUPOI M., *Lettera ad un notaio curioso di trusts*, in *Riv. not.*, 1996, p. 343 ss.

LUPOI M., *Atti istitutivi di trust*, Giuffrè, Milano, 2017.

- LUPOI M., *Dove va il diritto dei trust? Gli Stati Uniti*, in *Trusts e att. fid.*, 2018, p. 361 ss.
- LUPOI M., *Gli “atti di destinazione” nel nuovo art. 2645- ter cod. civ. quale frammento di trust*, in *Trusts e att. fiduc.*, 2006, p. 169 ss.
- LUPOI M., *I “trust”, I flussi giuridici e le fonti di produzione del diritto*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 5 ss.
- LUPOI M., *Il contratto di affidamento fiduciario*, in *Trusts e att. fiduc.*, 2012, p. 585 ss.
- LUPOI M., *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, CEDAM, Padova, 2016.
- LUPOI M., *L’interazione fra il diritto civile italiano e il diritto straniero in un originale atto istitutivo di trust*, in *Vita not.*, 2013, p.1049 ss.
- LUPOI M., *Lettera a un notaio conoscitore dei trust*, in *Riv. not.*, 2001, p. 1159 ss.
- LUPOI M., *Sette voci sulla trasmissione della ricchezza familiare. La legittima funzione “protettiva” di trusts interni*, in *Contr. e impr.*, 2004, p. 236 ss.
- LUPOI M., *Trusts*, Giuffrè, Milano, 2001.
- LUZZATTO R., *Obbligazione (Diritto internazionale privato e processuale: obbligazioni da contratto)*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma, 1990.
- MAGLI C., *Note critiche sul passaggio generazionale dell’impresa familiare, tra patto di famiglia, strumenti alternativi di diritto societario e trust*, in *Contr. e Impr.*, 2019, p. 1617 ss.
- MAJELLO U., *Contratto a favore del terzo*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ. IV*, UTET, Torino, 1989, p. 243.
- MAJELLO U., *Il deposito nell’interesse del terzo*, in *Banca, borsa tit. credito*, 1961, p. 336 ss.
- MAJELLO U., *L’interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzi*, Esi, Napoli, p. 129 ss.

MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, in *Contr. e Impr.*, 2006, p. 539 ss.

MANES P., *Trust interni*, in *Digesto discipline civilistiche*, UTET Giuridica, Torino, 2013.

MANES., P., *I trusts per il passaggio generazionale dell'azienda di famiglia*, in DEL PRATO E., COSTANZA M., MANES P. (a cura di), *Donazioni, atti gratuiti, patti di famiglia e trusts successori*, Zanichelli, Bologna, 2010.

MARTINO M., *I patti successori: ragioni del divieto e tendenze innovative*, Dupress, 2007.

MASCHERONI A., *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. L'ordinamento successorio italiano dopo la legge 14 febbraio 2006, n. 55*, in *Patti di Famiglia per l'impresa. I quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato*, Milano, 2006.

MAZZONE R., *Le clausole relative alla quota del socio defunto e il diritto dei patti successori*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, p. 632 ss.

MENGONI L., *Successioni per causa di morte. Parte speciale: Successione necessaria*, in CICU A. e MESSINEO F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1992.

MERLO A., *Il patto di famiglia*, in *CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 14 febbraio 2006, p. 4.

MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, vol. III, parte 2, Giuffrè, Milano, 1952.

MINERVINI E., (a cura di), *Il patto di famiglia. Commentario alla legge 14 febbraio 2006, n. 55*, Giuffrè, Milano, 2006.

MINERVINI G., *Gli amministratori di società per azioni*, Giuffrè, Milano, 1956.

MINERVINI G., *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in VASSALLI F. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Vol. VIII, UTET, Torino, 1952.

MONTAGNANI M.L., *Art. 2383. Nomina e revoca degli amministratori*, in GHEZZI F. (cura di), MARCHETTI P., BIANCHI L.A., GHEZZI F. e NOTARI M. (diretto da),

Amministratori. Artt. 2380-2396 c.c. Commentario alla riforma delle società, Giuffrè, Milano, 2005.

MOSCARINI L.V., *Il contratto a favore del terzo*, in SCHLESINGER P. (fondato e già diretto da) e BUSNELLI F.D. (continuato da), *Il codice civile. Commentario*, II ed., Giuffrè, Milano, 2012.

MOSCARINI L.V., *Il contratto a favore di terzi*, Giuffrè, Milano, 1970.

MOSCATI E., *Trust e vicende successorie*, in *Eur. e dir. priv.*, 1998, p. 1075 ss.

MOSCONI F. e CAMPIGLIO C., *Diritto internazionale privato e processuale. Statuto personale e diritti reali*, vol. II, UTET Giuridica, Torino, 2022.

MURITANO D. e ROMANO C., *Il trust in funzione successoria tra divieto dei patti successori e tutela dei legittimari*, in *Studio n. 219/2019/C del Consiglio Nazionale del Notariato*, C.N.N., 2019.

MURITANO D., *Trust e contratto di affidamento fiduciario. La rilevanza sistematica della l. 112/16 sul «dopo di noi»*, (www.academia.edu).

NATUCCI A., *La tipicità dei diritti reali*, CEDAM, Padova, 1988.

NAGAR M., *Gli effetti della morte del socio: una questione ancora aperta*, in *Notariato*, p. 220 ss.

NICOLÒ R., *Aspettativa*, (*dir. civ.*), in *Enc. dir. Treccani*, III, Roma, 1988.

NICOLÒ R., *Attribuzioni Patrimoniali post mortem e mortis causa*, in *Vita not.*, 1971, p. 147 ss.

NUZZO A., *Commento all'art. 2479 c.c.*, in NICOLINI G. e STAGNO D'ALCONTRES A., *Società di capitali. Commentario*, vol. III, Jovene, Napoli, 2004.

OBERTO G., *Il patto di famiglia*, CEDAM, Padova, 2006.

OPPO G., *Patto di famiglia e «diritti della famiglia»*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 439 ss.

PAGLIANTINI S., *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, in *Quaderni di «Diritto delle successioni e della famiglia»*, ESI, Napoli, 2016.

PALAZZO A. e PALAZZOLO G., *Patto di famiglia*, in *Enc. giur. Treccani*, XXV, 2005.

PALAZZO A., *Attribuzioni patrimoniali fra vivi e assetti successori per la trasmissione della ricchezza familiare*, CEDAM, Padova, 1995.

PALAZZO A., *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, in RESCIGNO P. (ordinata da), *Biblioteca di diritto privato*, Jovene, Napoli, 1983.

PALAZZO A., *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 261 ss.

PALAZZO A., *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, in IUDICA G. e ZATTI P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2000.

PALAZZO A., *Istituti alternativi al testamento*, in PERLINGIERI P. (diretto da), *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, Esi, Napoli, 2003.

PALAZZO A., *Le donazioni (Artt. 769-809)*, in SCHLESINGER P. (fondato e diretto da), *Il codice civile. Commentario*, II ed., Milano, Giuffrè, 2000.

PALAZZO A., *Testamento e istituti alternativi*, CEDAM, Padova, 2008.

PALAZZO M., *La circolazione delle partecipazioni e la governance nelle società familiari in prospettiva successoria*, in *Riv. not.*, 2007, p. 1375 ss.

PALERMO G., (a cura di), *Il patto di famiglia*, Giappichelli, Torino, 2009.

PALERMO G., *Sulla riconducibilità del «trust interno» alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, p. 133 ss.

PAOLINI E., *Intrasferibilità mortis causa della quota di società a responsabilità limitata*, in *Contr. impr.*, 1991, p. 925.

PARENTE, F., *Le disposizioni in “forma indiretta” connesse alla morte*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, p. 107 ss.

PATTI F., *Il patto di famiglia. Strumento di trasmissione di ricchezza*, in *Vita not.*, 2009, p. 1159 ss.

PERLINGIERI G., *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, in *Liberalità non donative e attività notarile. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2008.

PERLINGIERI P., *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento. Art. 1230-1259*, in SCIALOJA A. e BRANCA G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna, 1975.

PERRINO M., *La rilevanza del socio nella s.r.l.; recesso, diritti particolari, esclusione*, in *Giur. comm.*, 2003, p. 810.

PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Riv. notar.*, 2006, p. 401 ss.

PICCOLI P., *Possibilità operative del trust nell'ordinamento italiano: l'operatività del trustee dopo la Convenzione de l'Aja*, in *Riv. not.*, 1995, p. 37 ss.

PIRILLI D., *Destinazione ex art. 2645 ter e patto di famiglia*, in *Nuova giur. comm.*, 2016, p. 289 ss.

PISCHETOLA A., *Il patto di famiglia a raffronto con gli strumenti negoziali alternativi al testamento o comunque con funzione successoria*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

PISCHETOLA A., *Il trust quale strumento per la successione generazionale dell'impresa, in comparazione anche con i patti successori*, in *Vita not.*, 2010, p. 955 ss.

PISCHETOLA A., *Prime considerazioni sul "patto di famiglia"*, in *Vita Not.*, 2006, 457 ss.

PRESTI G. e RESCIGNO M., *Corso di diritto commerciale*, II, Zanichelli, Bologna, 2019, 9° ed.

PRESTIPINO G., *Delle successioni in generale*, in DE MARTINO V. (diretto da), *Commentario teorico-pratico al codice civile*, PEM, Novara, 1981.

PUGLIATTI S., *Studi sulla rappresentanza*, Giuffrè, Milano, 1965.

PULIGHEDDU C., *Donazioni e patti di famiglia: due figure a confronto*, in DEL PRATO E., COSTANZA M. e MANES P. (a cura di), *Donazioni, atti gratuiti, patti di famiglie e trusts successorii*, Zanichelli, Bologna, 2010, p. 505 ss.

PURI P., *Prime riflessioni sul trattamento fiscale del patto di famiglia*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008, p. 565 ss.

PUTORTÌ V., *Il divieto dei patti successori istitutivi alla luce del regolamento UE 650/2012*, in *DSF*, 2016, p. 845 ss.

PUTORTÌ V., *Mandato post mortem e divieto dei patti successori*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, p. 737 ss.

REALI A., *I “trusts”, gli atti di assegnazione di beni in “trusts” e la Convenzione dell’Aja. Parte prima: i principi generali*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, p. 398 ss.

REALI A., *Il trust*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell’impresa*, Giuffrè, Milano, 2023.

REALMONTE F., *Rapporti fiduciari nei trasferimenti mortis causa e post mortem: un vecchio problema rivisitato*, in *Jus*, 1989, p. 119 ss.

RECINTO G. *Il patto di famiglia*, in CALVO R. e PERLINGIERI G. (a cura di), *Diritto delle successioni*, Esi, Napoli, 2008.

RESCIGNO P., *Manuale di diritto privato*, Jovene, Napoli, 2012.

REVIGLIONO P., *Limitazioni convenzionali alla circolazione delle azioni e trasferimenti «mortis causa»*, in *Giur it.*, 1993, p. 452.

RICCIARDI M.V., *I patti parasociali di gestione e la non negoziabilità del potere di amministrazione nelle società di capitali*, in *Riv. not.*, 2022, p. 97 ss.

RIVA I., *Il patto di famiglia al servizio del trasferimento intergenerazionale dell’impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 2021, p. 1077 ss.

RIVA I., *Patto di famiglia*, in DE NOVA G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile e codici collegati Scialoja-Branca-Galgano, Libro secondo: Successioni. Art. 768 bis-768 octies*, Zanichelli, Bologna, 2021.

RIVOLTA G.C.M., *Clausole societarie e di predisposizione successoria*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1995, p. 1197 ss.

RIZZI G., *Compatibilità con le disposizioni in tema di impresa familiare e con le differenti tipologie societarie*, in *Patti di famiglia per l’impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

RIZZI G., *I patti di famiglia. Analisi dei contratti per il trasferimento dell'azienda e per il trasferimento di partecipazioni societarie*, CEDAM, Padova, 2006.

RIZZI G., *I patti di famiglia. Analisi dei contratti per il trasferimento dell'azienda e per il trasferimento di partecipazioni societarie*, CEDAM, Padova, 2008.

ROMANO C., *Tecniche di apporzionamento nella divisione del testatore in presenza di legittimari*, in *Notariato*, 2011, p. 77 ss.

ROSAPEPE R., *Appunti su alcuni aspetti della nuova disciplina della partecipazione sociale nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2003, p. 479.

ROSSI CARLEO L., *Il patto di famiglia: una monade nel sistema?*, in *Notariato*, 2008, p. 434 ss.

RUBINO D., *La compravendita*, in CICU A. e MESSINEO F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1962.

SALERNO L. e RICCIARDI A., *La trasmissione di posizioni di governo delle società nel passaggio generazionale: tipi societari, clausole statutarie e patti parasociali*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2023.

SALVATORE L., *Il "trust" nella legge del "dopo di noi" e la tutela dei legittimari*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 15 ss.

SALVATORE L., *Il trapasso generazionale nell'impresa tra patto di famiglia e trust*, in *Notariato*, 2007, p. 553 ss.

SALVATORE L., *Il trend favorevole all'operatività del trust in Italia: esame ragionato di alcuni trusts compatibili in un'ottica notarile*, in *Contr. e impr.*, 2000, p. 644 ss.

SALVATORE L., *Il trust*, CEDAM, Padova, 1996.

SALVATORE L., *L'utilizzazione del trust al servizio dell'impresa*, in *Riv. not.*, 2006, p. 125 ss.

SANTINI G., *Società a responsabilità limitata (Art. 2472-2479-bis)*, in GALGANO F. (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Zanichelli Società Editrice del Foro Italiano, Bologna-Roma, 1992.

SCADUTO G., *Del mandato. Appunti per il corso di diritto civile svolto nell'anno acc. 1928-29*, Palermo.

SCAGLIONE F., *Successioni anomale e contratto di società*, Esi, Napoli, 1998.

SICLARI R., *La riforma mancata del patto di famiglia: occasione persa o viatico di una più attenta riflessione*, in *Riv. Not.*, 2012, p. 17 ss.

SICLARI R., *Trust e passaggio generazionale di impresa*, in *Trust e attività fiduciarie*, 2011, p. 130 ss.

SMITH L.D., *The law of Tracing*, Oxford University Press, Oxford, 1997.

SPADA P., *Classi e tipi di società dopo la riforma organica (guardando alla «nuova» società a responsabilità limitata)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 489.

STEFINI U., *Destinazione patrimoniale e testamento*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, p. 832 ss.

STEFINI U., *La divisione del testatore con disposizione di denaro non presente nell'asse ereditario a favore dei legittimari*, in *Il Corriere Giuridico*, 2018, p. 1405.

STELLA RICHTER M., *Il "patto di impresa" nella successione nei beni produttivi*, in *Diritto privato, 1998. IV. Del rapporto successorio: aspetti*, CEDAM, Padova, 1999.

STELLA RICHTER M., *La società a responsabilità limitata. Disposizioni generali. Conferimenti. Quote*, in AA. VV., *Diritto delle società di capitali. Manuale breve*, Giuffrè, Milano, 2003.

TARINI F., *Gli aspetti fiscali del passaggio generazionale*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2023.

TASSINARI F., *Clausole in funzione successoria negli statuti delle società di persone*, in *Giur. comm.*, 1995, p. 935 ss.

TASSINARI F., *Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2006.

TATARANO M., *Il patto di famiglia tra fattispecie e fiducia*, Esi, Napoli, 2018.

- TATARANO M., *La c.d. Legge “dopo di noi”: profili giusprivatistici*, in *Rass. dir. civ.*, 2017, p. 1465 ss.
- TATARANO M., *Patti successori e partecipazioni sociali*, Esi, Napoli, 2004.
- TEDESCHI G., *La divisione d’ascendente*, CEDAM, Padova, 1936.
- TESAURO OLIVIERI P., *Il patto di famiglia*, in CAPO G., CARINCI A., DI CIOMMO F. e RUBINO DE RITIS M. (a cura di), *Il passaggio generazionale della ricchezza e dell’impresa*, Giuffrè, Milano, 2023.
- TONDO S., *Ambientazione del trust nel nostro ordinamento e controllo notarile sul trustee*, in BENEVENTI I. (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Giuffrè, Milano, 1996.
- TORRENTE A. e SCHLESINGER P., ANELLI F. e GRANELLI C. (a cura di), *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.
- TORRENTE A., *La donazione*, in CICU A., MESSINEO F. (diretto da), CARNEVALI U. (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 2006.
- TOTI B., *La nullità del testamento esecutivo del patto successorio*, in *Riv. not.*, 1985, p. 9 ss.
- TRAISCI F.P., *Il divieto dei patti successori nella prospettiva di un diritto europeo delle successioni*, ESI, Napoli, 2014.
- TRIMARCHI G., *Il passaggio generazionale nell’impresa tra inefficienza degli strumenti tradizionali, familiari “scorbutici” ed interpreti “sosticcati”*, in *Notariato*, 2024, n. 2, p. 179 ss.
- TURCI M., *Basta la meritevolezza? I “trust” nella vita reale*, in *Trust e att. fid.*, 2019, p. 22 ss.
- VALAS I., *Mandato fiduciario, trust e negozio di affidamento fiduciario*, in *Trust*, 2012, p. 139 ss.
- VASCELLARI M., Sub Art. 458, in CIAN G. e TRABUCCHI A. (fondato da), CIAN G. (a cura di), *Commentario breve al codice civile*, CEDAM, Padova, 2020.
- VENDITTI A., *Delle successioni. Artt. 738-768 octies, Leggi collegate*, in GABRIELLI E. (diretto da), *Commentario del codice civile*, vol. III, UTET Giuridica, Torino, 2010.

VENDITTI A., *L'eredità del socio a responsabilità limitata e la continuazione delle società*, in *Riv. dir. comm.*, 1953, p. 217 ss.

VILLANI M., *Il nuovo patto di famiglia*, in *Pratica fiscale e professionale*, n. 10, 6 marzo 2006

VISALLI. N., *Il contratto estimatorio nella problematica del negozio fiduciario*, Giuffrè, Milano, 1974.

VITUCCI P., *Ipotesi sul patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 447 ss.

VOLPE F., *Patto di famiglia. Artt. 768 bis-768 octies*, in BUSNELLI F.D. (diretto da), *Commentario al Codice Civile Schlesinger*, Giuffrè, Milano, 2012.

ZACCARIA A., *Del permanente e del transuente per gli ottant'anni del codice civile. Sul Libro secondo: Delle Successioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2023, p. 259.

ZACCARIA A., *Testamenti simultanei (o corrispettivi)*, in *Studium iuris*, 2002, p. 33 ss.

ZANARONE G., *Commento sub art. 2475 c.c.*, in *Della società a responsabilità limitata*, in SCHLESINGER P. (fondato da), BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2010.

ZANARONE G., *Introduzione alla nuova società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, p. 58 ss.

ZANKL W., *Bürgerliches Recht*, VI ed., Wien, 2012.

ZOPPINI A., *Fondazioni e trusts (spunti per un confronto)*, in *Giur. it.*, 1997, n. 2, 41 ss.

ZOPPINI A., *Il patto di famiglia non risolve le liti*, in *Il Sole 24 ore* del 3 febbraio 2006.

ZOPPINI A., *Il patto di famiglia (linee per la riforma dei patti sulle successioni future)*, in *Dir. Priv.*, 1998, p. 255 ss.

ZOPPINI A., *L'emersione della categoria della successione anticipata*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderno della Fondazione italiana del Notariato*, Milano, 2006.

ZOPPINI A., *Le successioni in diritto comparato*, UTET, Torino, 2002.

ZOPPINI A., *Profili sistematici della successione «anticipata» (note sul patto di famiglia)*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 273 ss.