

Patto di famiglia

Cassazione Civile, Sez. V, 24 dicembre 2020, n. 29506 - Pres. Di Iasi - Rel. Reggiani

Nel patto di famiglia sussiste senza dubbio la causa di liberalità, ma ad essa si affianca, senza snaturarla, l'adempimento di un obbligo, imposto dalla legge, scaturente dalla necessità di liquidare i legittimari. Dal punto di vista degli effetti, la presenza di tale obbligo, si sostanzia in un peso gravante sull'attribuzione operata con il patto di famiglia, in tutto simile a quanto accade con il compimento di una liberalità gravata da un onere (v. per la donazione modale, l'art. 793 c.c.).

L'assimilazione riguarda solo gli effetti giuridici della previsione contenuta nell'art. 768-*quater* c.c., essendovi differenze rilevanti tra essa e le donazioni modali, se si guarda il momento genetico dell'apposizione del *modus*. Nel patto di famiglia, infatti, l'onere non ha fonte negoziale, ma legale, e non costituisce un elemento accidentale dell'attribuzione (che il disponente può decidere di apporre, oppure no), ma un elemento necessario (che è imposto dalla legge). Tuttavia, dal punto di vista delle conseguenze giuridiche, la situazione è assimilabile, perché all'attribuzione liberale si affianca l'obbligo per il beneficiario di adempiere ad una prestazione, che non costituisce il corrispettivo dell'attribuzione ricevuta, ma la ridimensiona, soddisfacendo altri interessi dello stesso disponente e dei terzi destinatari della prestazione.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Cass. Civ., Sez. V, 10 marzo 2021, n. 6591.
Difforme	Cass. Civ., Sez. V, 19 dicembre 2018, n. 32823, ord.

Omissis

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di ricorso, si deduce la violazione dell'art. 112 c.p.c., per essere la CTR incorsa nel vizio di ultrapetizione, avendo mutato le circostanze di fatto alla base dell'avviso di liquidazione, nella parte in cui ha introdotto la considerazione sulla donazione indiretta in riferimento al pagamento effettuato dal beneficiario delle disposizioni contenute nel patto di famiglia.

Con il secondo motivo di ricorso, si deduce la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 1 e art. 3, comma 4 *ter*, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), per avere la CTR ricondotto la liquidazione ai legatario non assegnatario a una liberalità indiretta, senza considerare la causa unitaria del patto o comunque il collegamento funzionale tra le attribuzioni ivi effettuate, che impongono un unico trattamento fiscale o, almeno, l'esclusione della qualificazione in termini di donazione della menzionata liquidazione, costituendo l'adempimento di un obbligo previsto dalla legge.

Con il terzo motivo di ricorso, si deduce la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 3, comma 4 *ter*, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), per avere la CTR ricondotto le attribuzioni effettuate nel patto di famiglia alla disciplina dell'imposta sulle donazioni, applicando alla liquidazione del legittimario non assegnatario l'aliquota relativa al rapporto di parentela tra quest'ultimo e il beneficiario, senza considerare la causa unitaria del patto o comunque il collegamento funzionale tra le attribuzioni ivi effettuate, che impongono un unico trattamento fiscale, estraneo a

quello previsto per le liberalità, o, almeno, l'esclusione della qualificazione in termini di donazione della menzionata liquidazione, costituendo adempimento di un obbligo previsto dalla legge.

Omissis

3. Il secondo e il terzo motivo possono essere esaminati congiuntamente, tenuto conto della stretta connessione tra loro esistente, risultando entrambi fondati, sia pure nei limiti che vengono di seguito evidenziati. Come sopra evidenziato, nel formulare le censure in esame, hanno evidenziato i caratteri ritenuti essenziali del patto di famiglia, affermando la unitarietà della causa di tale contratto tipico o comunque la stretta connessione funzionale esistente tra il trasferimento dell'azienda o della partecipazione sociale e la liquidazione operata in favore dei legittimari non beneficiari del trasferimento, sostenendo, come conseguenza di tale premessa, l'applicazione della stessa disciplina fiscale ad entrambe le applicazioni, compresa l'esenzione prevista dal D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 3, comma 4 *ter*, o comunque l'esclusione dell'applicazione dell'imposta sulle donazioni alla liquidazione operata a favore dei legittimari non assegnatari.

Ritiene questo Collegio che, sebbene l'impostazione dei ricorrenti sia condivisibile nella parte in cui suggerisce la lettura unitaria dell'intera operazione negoziale, tuttavia, non siano del tutto corrette le conseguenze prospettate soprattutto dal punto di vista fiscale.

Si premette, in generale, che il trattamento fiscale di atti, fatti o situazioni è necessariamente connesso alla loro qualificazione giuridica, nella quale si esprime la trama degli interessi e dei valori sociali in gioco, anche se poi la disciplina dell'*an* e del *quantum* del tributo applicabile è

conformata da principi ispiratori propri del diritto tributario.

Prima di tutto occorre pertanto esaminare il patto di famiglia, come negozio tipico, per poi individuare la disciplina fiscale ad esso applicabile.

4. L'esigenza di una legge volta a favorire il passaggio generazionale delle imprese di famiglia è stata per molto tempo fortemente avvertita in ambito nazionale e sovranazionale. Già dal 1994, l'Unione Europea aveva invitato l'Italia - ed anche quei Paesi (quali Francia, Belgio, Portogallo, Spagna e Lussemburgo) in cui ancora vige il divieto dei patti successori - ad intervenire, per abrogare o almeno ridurre l'ambito di operatività di tale divieto, nell'ottica di una tutela del patrimonio aziendale nel passaggio generazionale della gestione dell'impresa.

Nella Raccomandazione della Commissione CE del 7 dicembre 1994 (94/1069/CE) sulla successione delle piccole e medie imprese, si è constatato che, ogni anno, diverse migliaia di imprese sono obbligate a cessare la loro attività a causa di difficoltà insormontabili, inerenti alla successione dell'imprenditore, con ripercussioni negative sul tessuto economico imprenditoriale, nonché sui creditori e sui lavoratori che in tali aziende trovano impiego. È stato anche evidenziato che la connessa perdita di posti di lavoro e di benessere economico è particolarmente deplorabile, perché non è dovuta alle forze di mercato ma ad un'insufficiente pianificazione della successione ed all'inadeguatezza della legislazione di alcuni Stati membri, soprattutto in materia di diritto societario, successorio e fiscale.

La Commissione ha, pertanto, ritenuto necessaria l'adozione di una serie di interventi volti a sensibilizzare, informare e formare gli imprenditori, affinché preparino efficacemente la loro successione fintanto che sono ancora in vita, al fine di aumentare le probabilità di riuscita della successione stessa, ed ha evidenziato l'esigenza di modificare le leggi degli Stati membri, al fine di rendere più razionali ed efficienti le norme successorie, che regolano il trasferimento delle imprese di piccole e medie dimensioni alla morte dell'imprenditore.

Alla menzionata Raccomandazione, art. 1, vengono sinteticamente individuati gli obiettivi che essa si propone. È, infatti, stabilito, che "Gli Stati membri sono invitati ad adottare le misure necessarie per facilitare la successione nelle piccole e medie imprese al fine di assicurare la sopravvivenza delle imprese ed il mantenimento dei posti di lavoro. In particolare, essi sono invitati ad adottare le misure più adeguate, a completamento del quadro giuridico, fiscale e amministrativo, al fine di: - sensibilizzare l'imprenditore ai problemi della successione e indurlo a preparare tale operazione finché è ancora in vita; - creare un contesto finanziario favorevole al buon esito della successione; - consentire all'imprenditore di preparare efficacemente la sua successione mettendo a sua disposizione gli strumenti adeguati; - assicurare la continuità delle società di persone e delle imprese individuali in caso di decesso di uno dei soci o dell'imprenditore; assicurare il buon esito della successione familiare evitando che le imposte sulla successione ereditaria e sulla donazione

mettano in pericolo la sopravvivenza dell'impresa; - incoraggiare fiscalmente l'imprenditore a trasferire la sua impresa tramite vendita o cessione ai dipendenti, soprattutto quando non vi sono successori nell'ambito della famiglia".

Lo Stato italiano si è adeguato al contenuto di detta Risoluzione, emanando la legge sul patto di famiglia.

5. Si tratta della L. n. 55 del 2006, che ha introdotto un nuovo capo nel Titolo IV (divisione ereditaria) del libro II del codice civile (successioni).

È una riforma operata senza modificare la materia delle successioni, nel suo assetto complessivo, limitandosi il legislatore a ricondurre il patto di famiglia alla disciplina dei patti successori, quale deroga al corrispondente divieto (cfr. il testo dell'art. 458 c.c., come novellato dalla citata L., art. 1).

La definizione del patto di famiglia è fornita dall'art. 768 bis c.c., ove è stabilito 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".

Viene disciplinato un nuovo contratto tipico (da stipularsi, a pena di nullità, nelle forme dell'atto pubblico), che si pone l'obiettivo di agevolare il trasferimento di aziende o di partecipazioni societarie all'interno del nucleo familiare, quando il disponente è ancora in vita.

L'imprenditore può operare una sorta di successione anticipata nell'impresa, con l'accordo di tutti coloro che, in caso di apertura della successione, al momento della stipula del patto, assumerebbero la qualità di legittimari, in modo tale da regolare per tempo il passaggio generazionale nella gestione dell'impresa, evitando che, al momento della sua morte, l'azienda o le partecipazioni al capitale della società cadano nella comunione ereditaria (con il rischio di frazionamento in conseguenza della divisione).

Occorre sottolineare che, da un punto di vista oggettivo, il patto può riguardare esclusivamente l'azienda o le partecipazioni sociali dell'imprenditore.

Non vi è spazio per ammettere un patto di famiglia che abbia ad oggetto le possibili altre voci che concorrono a formare il futuro *relictum* del disponente (il denaro, i crediti, la mobilia, gli immobili, ecc.), il quale, ove stipulato, ricadrebbe nel divieto sancito dall'art. 458 c.c. Ovviamente l'imprenditore può continuare a disporre dei beni del suo patrimonio diversi dall'azienda o dalle partecipazioni societarie, ma a tali disposizioni non può applicarsi la disciplina propria del patto di famiglia, restando operante quella preesistente all'introduzione di tale istituto.

Per quanto attiene all'individuazione dei destinatari dell'attribuzione, l'art. 768 bis c.c., prevede chiaramente che possono essere tali soltanto i discendenti (ma non necessariamente i figli, potendo l'imprenditore decidere di saltare una generazione). Né il coniuge né gli ascendenti possono, dunque, subentrare al disponente attraverso il

patto di famiglia, neppure altri parenti e, men che mai, soggetti estranei alla famiglia.

6. Come anticipato, la novità di tale patto è che esso è costruito in modo tale da consentire il passaggio generazionale dell'azienda o delle partecipazioni sociali dell'imprenditore, prevenendo, nel contempo, future liti divisionali o azioni di riduzione tra coeredi, mediante l'adozione di alcune misure, espressamente dettate dal codice, che mirano a soddisfare subito chi, al momento della stipula, in caso di apertura della successione, sarebbe un legittimario pretermesso dall'attribuzione.

La prima previsione di rilievo, in tal senso, è data dal disposto dell'art. 768 *quater* c.c., comma 1, ove è stabilito che al contratto "devono" partecipare il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari, ove nel momento della stipula si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore.

Tale partecipazione è necessaria, e non facoltativa. Essa rende opponibile il patto a tutti i partecipanti e, soprattutto, assolve allo scopo di consentire nei confronti di questi ultimi l'adempimento degli obblighi previsti dalla legge a carico del beneficiario del trasferimento.

Fondamentale è, infatti, considerare che, ai sensi dell'art. 768 *quater* c.c., comma 2, "Gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni societarie devono liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dall'art. 536 e ss.". All'atto della stipula del patto di famiglia sorge, dunque, un diritto di credito dei futuri legittimari, cui corrisponde, specularmente, l'obbligo del discendente beneficiario di provvedervi subito (senza aspettare l'apertura della successione). In altre parole, in virtù del patto, la quota di legittima è, per legge, convertita in un diritto di credito immediatamente esigibile.

I contraenti possono anche prevedere che tale liquidazione avvenga in tutto o in parte in natura, tant'è lo stesso articolo, successivo comma 3, precisa che, come il denaro, anche i beni assegnati ai partecipanti al patto, che non siano gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali, sono imputati, secondo il valore attribuito in contratto, alle quote di legittima spettanti a questi ultimi. Il destinatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali deve, dunque, provvedere alla tacitazione dei non assegnatari mediante la corresponsione di una somma che, si badi bene, non soddisfa l'intera legittima, ma solo la porzione di essa che a ciascun legittimario spetterebbe sul singolo bene o sul complesso di beni oggetto di trasferimento che, stante l'efficacia immediata del patto, al momento dell'apertura della successione, non entreranno nel futuro *relictum*.

E non solo.

Il medesimo art., comma 4, stabilisce chiaramente che "Quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o a riduzione" e, essendo sottratto alla collazione, non è neppure suscettibile di imputazione (art. 564 c.c.). Una volta aperta la successione, dunque, nei rapporti tra i legittimari sopra indicati, i beni trasferiti con il patto di famiglia (azienda o partecipazioni societarie) non solo non

entrano a far parte del *relictum*, ma neppure vengono considerati ai fini della ricostruzione del *donatum*.

La norma si riferisce sia al trasferimento in favore del beneficiario sia alla liquidazione in favore dei legittimari non assegnatari.

Ovviamente, riduzione e collazione non sono interamente precluse.

Esse non operano relativamente ai beni oggetto del patto di famiglia, nei limiti di valore di tali beni e con riguardo alle persone intervenute sicché, stante tale parzialità, all'apertura della successione ciascuno dei legittimari conserva la possibilità di esperire l'azione di riduzione sul restante patrimonio del *de cuius*.

7. In ordine all'inquadramento giuridico dell'istituto non si registra concordia di opinioni tra gli interpreti.

Prevalente sembra l'orientamento che vi intravede una donazione con onere imposto dalla legge, pur non mancando l'indirizzo che ne ha messo in luce l'effetto divisorio per l'ipotesi in cui vi siano legittimari non assegnatari. Critico su ambedue i fronti è chi sostiene che l'essenza funzionale dell'istituto è costituita non dal trasferimento (realizzabile anche mediante i preesistenti strumenti contrattuali), bensì dalla stabilità degli effetti. Altri interpreti riconducono il patto al contratto a favore di terzi, ove lo stipulante è l'imprenditore, interessato alla stipulazione al fine di consentire la prosecuzione dell'impresa, promittente è il beneficiario e terzo sono i futuri legittimari. Rinunciando ad incasellare il patto di famiglia in uno degli schemi legali conosciuti, altri esponenti della dottrina hanno ritenuto che il patto sia un contratto a causa complessa al contempo attributiva e distributiva.

In effetti, come pure emerge dall'intenzione del legislatore dall'esame dei lavori preparatori, appare vano cercare di ricondurre l'istituto in esame a figure già presenti nel nostro ordinamento, essendo un contratto tutto nuovo, che il legislatore ha voluto inserire tra i patti in deroga al divieto dei patti successivi.

Occorre però soffermarsi sul meccanismo operativo previsto dal legislatore, al fine di comprenderne gli effetti giuridici. Certo, non può negarsi la collocazione del patto nell'ambito proprio delle liberalità, la quale emerge chiaramente dalle norme che richiedono per esso la forma pubblica e apprestano strumenti di tutela in favore dei legittimari, sancendo poi l'esenzione da riduzione e collazione, istituti, tutti, tipicamente legati alla disciplina delle donazioni, tenuta in considerazione, anche solo per derogarvi.

In tale quadro, il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie in favore del beneficiario si presenta, tuttavia, e per legge, necessariamente collegato alla dazione di una somma di denaro da parte di quest'ultimo ai legittimari che non hanno avuto alcuna attribuzione, la quale, sempre per legge, corrisponde alla quota di legittima spettante a questi ultimi, computata sul valore del solo trasferimento operato.

In altre parole, il legislatore considera i beni trasferiti con il patto di famiglia separatamente rispetto ai restanti beni dell'imprenditore e, come se si aprisse anticipatamente la successione solo su tali beni, prevede la necessità di

determinare la quota di legittima, spettante ai legittimari non assegnatari, ponendo a carico del beneficiario del trasferimento l'obbligo della relativa di liquidazione, come se fosse esperita l'azione di riduzione e operata la divisione.

In questo modo, non solo è operata una liberalità in favore degli assegnatari dell'azienda o delle quote sociali, a soddisfacimento delle intenzioni dell'imprenditore, cosa che si poteva fare già prima dell'introduzione del patto di famiglia, ma viene anche soddisfatto il diritto alla quota di riserva del coniuge e dei discendenti, mediante conguaglio in denaro (o eventualmente in natura), computato, si ribadisce, sempre e solo sul valore dell'attribuzione effettuata.

Tali operazioni sono, poi, sigillate dalla non sottoposizione a collazione e riduzione delle attribuzioni operate. Si comprende bene pertanto che, dal punto di vista funzionale, il patto di famiglia si colloca nell'ambito dei patti successori non tanto perché con esso vengono trasferiti per spirito di liberalità determinati beni dell'imprenditore prima dell'apertura della successione (in vista del passaggio generazionale nella gestione dell'impresa), ma perché, affianco a tale attribuzione, la legge prevede necessariamente la soddisfazione dei legittimari non assegnatari, mediante liquidazione di un conguaglio (anche in natura) da parte del beneficiario dell'attribuzione, anticipando gli effetti dell'apertura della successione tra legittimari ed anche della divisione ereditaria, limitatamente ai beni oggetto di trasferimento, tenendo conto delle quote di legittima, e rafforzando la definitività delle attribuzioni tutte con l'esclusione dalla collazione e dalla riduzione.

Ciò che caratterizza il patto di famiglia, e lo distingue da una qualsiasi donazione che abbia ad oggetto gli stessi beni, è la necessaria presenza del conguaglio in favore degli altri legittimari, esigibile da subito, senza che si debba aspettare l'apertura della successione, a cui si affianca l'impossibilità di assoggettare a collazione e riduzione le attribuzioni così effettuate.

Le caratteristiche evidenziate rendono unica, anche se complessa, l'operazione negoziale, perché il patto di famiglia è tale solo se alla liberalità in favore del beneficiario si accompagna l'adempimento da parte di quest'ultimo dell'obbligo, previsto dalla legge, di effettuare il conguaglio in favore degli altri legittimari.

In sintesi, il patto, da un lato, realizza una liberalità nei confronti del discendente assegnatario e, da un altro lato, assolve ad una funzione solutoria, per quanto attiene alla liquidazione della quota dei legittimari non destinatari dell'assegnazione, anticipando gli effetti non solo dell'apertura della successione, ma anche della divisione tra legittimari.

Ovviamente, la necessità che il beneficiario liquidi ai legittimari non assegnatari la quota di riserva non snatura il carattere liberale del trasferimento a lui fatto dall'imprenditore. Tuttavia, per il tramite di tale liquidazione, viene dato spazio alla tutela di interessi ulteriori rispetto a quelli legati al mero passaggio generazionale dell'impresa, anch'essi ritenuti rilevanti dal legislatore, qual è quello

dello stesso imprenditore di rendere stabile l'attribuzione operata, mediante la liquidazione del conguaglio ai legittimari non assegnatari, e quello di questi ultimi ad ottenere da subito la loro quota di riserva su tale attribuzione, senza mettere più in discussione l'attribuzione operata.

La causa di liberalità senza dubbio persiste, ma ad essa si affianca, senza snaturarla, l'adempimento di un obbligo, imposto dalla legge, scaturente dalla necessità di liquidare i legittimari.

Dal punto di vista degli effetti, la presenza di tale obbligo, si sostanzia in un peso gravante sull'attribuzione operata con il patto di famiglia, in tutto simile a quanto accade con il compimento di una liberalità gravata da un onere (v. per la donazione modale, l'art. 793 c.c.).

L'assimilazione, si ribadisce, riguarda solo gli effetti giuridici della previsione contenuta nell'art. 768 *quater* c.c., essendovi differenze rilevanti tra essa e le donazioni modali, se si guarda il momento genetico dell'apposizione del *modus*.

Nel patto di famiglia, infatti, l'onere non ha fonte negoziale, ma legale, e non costituisce un elemento accidentale dell'attribuzione (che il disponente può decidere di apporre, oppure no), ma un elemento necessario (che è imposto dalla legge).

Tuttavia, dal punto di vista delle conseguenze giuridiche, la situazione è assimilabile, perché all'attribuzione liberale si affianca l'obbligo per il beneficiario di adempiere ad una prestazione, che non costituisce il corrispettivo dell'attribuzione ricevuta, ma la ridimensiona, soddisfacendo altri interessi dello stesso disponente e dei terzi destinatari della prestazione.

Omissis

11. Quanto appena illustrato non può non essere considerato, passando ad esaminare il regime impositivo del patto di famiglia.

Si è già evidenziato che alla causa di liberalità senza dubbio sussistente si affianca, senza snaturarla, l'adempimento di un obbligo, imposta dalla legge, scaturente dalla necessità di liquidare i legittimari non assegnatari, che, dal punto di vista degli effetti, e solo da questo punto di vista, si sostanzia in un peso gravante sull'attribuzione operata con il patto di famiglia, in tutto simile all'apposizione di un *modus*.

È evidente che nel patto di famiglia l'obbligo di liquidazione non ha fonte negoziale, ma legale, e che lo stesso non costituisce un elemento accidentale dell'attribuzione, ma un elemento necessario, imposto dalla legge.

Tuttavia, l'effetto giuridico è in tutto simile all'apposizione di un onere.

Secondo lo schema negoziale tipico del patto di famiglia, la liquidazione dei legittimari virtuali, imposta all'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni, riduce l'incremento patrimoniale arrecato a quest'ultimo e si risolve in autonomo incremento patrimoniale per i destinatari della liquidazione.

Anche se la liquidazione deve essere eseguita dal beneficiario del trasferimento dell'azienda o della partecipazione societaria, tuttavia, tali attribuzioni sono da lui eseguite a soddisfacimento degli altri legittimari per il solo fatto che egli ha

ottenuto l'attribuzione dei beni dell'imprenditore e sul valore di tale attribuzione deve essere calcolata, e liquidata, la quota di legittima.

Come già affermato da questa Corte, anche per il patto di famiglia viene, pertanto, in considerazione il disposto del D. Lgs. n. 346 del 1990, art. 58, secondo cui, come già evidenziato, "gli oneri da cui è gravata la donazione, che hanno per oggetto prestazioni a soggetti terzi determinati individualmente, si considerano donazioni a favore dei beneficiari" (Cass., Sez. 5, n. 32823 del 19/12/2018, su cui, però, v. *infra*).

Questa disposizione si attaglia perfettamente alla fattispecie di cui all'art. 768 *quater* c.c., stante la natura non corrispettiva dell'obbligo dell'assegnatario di procedere alla liquidazione in denaro (o, se concordato, in natura) dei legittimari non assegnatari, il quale costituisce, come già evidenziato, un peso, e cioè un onere, gravante sull'operata attribuzione dell'azienda o della partecipazione societaria.

Sul piano dell'imposizione, dunque, al patto di famiglia si applica la disciplina fiscale prevista per la donazione modale.

Adattando all'istituto in esame la disciplina sopra menzionata, deve ritenersi assoggettato all'imposta sulle donazioni non solo il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie operato dall'imprenditore in favore dell'assegnatario, ma anche la liquidazione del conguaglio *ex art. 768 quater* c.c., operato dall'assegnatario in favore dei legittimari non assegnatari.

12. Non è di ostacolo all'applicazione, nella specie, del citato D. Lgs., art. 58 la circostanza che quest'ultimo si riferisca alle prestazioni attribuite "a soggetti terzi" (mentre i legittimari non assegnatari, come sopra evidenziato, devono necessariamente partecipare al contratto), dal momento che tale qualifica va riferita ai soggetti non destinatari degli effetti della donazione diretta (nei cui confronti sono considerati, appunto, terzi), e non alla necessaria estraneità dei medesimi dal contratto ed alla sua unitarietà di causa (così Cass., Sez. 5, n. 32823 del 19/12/2018).

13. Tale ricostruzione fornisce anche la risposta alla questione relativa all'individuazione delle aliquote d'imposta (con le eventuali franchigie) applicabili.

Solo in ciò discostandosi dal precedente più volte richiamato (Cass., Sez. 5, n. 32823 del 19/12/2018), questo Collegio ritiene che, una volta ricondotto il patto di famiglia alla disciplina fiscale dettata dal D. Lgs. n. 346 del 1990, art. 58, comma 1, sopra illustrato, la liquidazione del conguaglio, anche se operata dall'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni sociali, deve essere considerata, ai fini fiscali, come liberalità dell'imprenditore nei confronti dei legittimari non assegnatari.

n altre parole, proprio in virtù del richiamo al D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 58, comma 1, il patto di famiglia in cui il beneficiario del trasferimento di azienda o delle partecipazioni societarie liquida il conguaglio agli altri legittimari, dal punto di vista impositivo, contiene più atti di liberalità dell'imprenditore, una a favore del beneficiario del

trasferimento e le altre a favore degli altri legittimari non assegnatari.

Non è in discussione che la liquidazione sia eseguita dal beneficiario del trasferimento con denaro o beni propri (o che siano divenuti tali).

Ciò che rileva è che tale liquidazione, ai fini fiscali, in applicazione delle disposizioni richiamate, è considerata liberalità del disponente in favore del legittimario pretermesso.

Deve pertanto darsi applicazione al D. L. n. 262 del 2006, art. 2, comma 49, conv. con modif. in L. n. 286 del 2006, nella parte in cui è stabilito che, se la donazione è fatta congiuntamente a favore di più soggetti o se in uno stesso atto sono compresi più atti di disposizione a favore di soggetti diversi, "l'imposta è determinata dall'applicazione delle seguenti aliquote... al valore delle quote dei beni o diritti attribuiti:

'a) a favore del coniuge e dei parenti in linea retta sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, Euro 1.000.000: 4 per cento;

a *bis*) a favore dei fratelli e delle sorelle sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, Euro 100.000: 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".

In conclusione, nel patto di famiglia, una volta assoggettati all'imposta sulle donazioni sia il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie al beneficiario sia la liquidazione ai legittimari non assegnatari, occorre applicare l'aliquota e la franchigia relativa al legame di parentela (o di coniugio) con l'imprenditore non solo con riferimento al menzionato trasferimento, ma anche alla connessa liquidazione.

14. Tale ricostruzione risponde alle caratteristiche proprie del patto di famiglia, ove, come sopra illustrato, in deroga al divieto dei patti successori, vengono anticipati, con riguardo ai beni dell'impresa trasferiti, gli effetti dell'apertura della successione e della divisione tra legittimari: il beneficiario ottiene dall'imprenditore l'assegnazione dell'azienda o delle partecipazioni societarie e, con riferimento al valore di tali beni, corrisponde agli altri legittimari la quota di riserva a loro spettante.

15. Anche dal punto di vista tributario la soluzione interpretativa operata risponde all'effetto di anticipazione della successione e della divisione tra legittimari, sempre limitatamente ai beni dell'impresa oggetto del trasferimento operato con il patto di famiglia.

Alle medesime conclusioni, in termini fiscali, si perverebbe, infatti, ove, supponendo che l'azienda o le partecipazioni societarie siano gli unici beni mai posseduti dall'imprenditore, quest'ultimo decidesse di disporre per testamento (eredità o legato) in favore di uno solo dei suoi discendenti, apponendo l'onere, gravante sull'erede o sul legatario, di liquidare gli altri legittimari.

In virtù del combinato disposto del D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 46, comma 3, e del D.L. n. 262 del 2006, art. 2, comma 49, sopra illustrati, l'aliquota da applicare sarebbe sempre quella

che attiene al rapporto tra l'imprenditore e i legittimari, sia per il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie e sia per la liquidazione del conguaglio.

Lo stesso risultato si otterrebbe se, in presenza degli stessi presupposti sopra indicati, l'imprenditore disponesse dei beni dell'impresa sopra menzionati in favore di uno solo dei discendenti e, poi, una volta aperta la successione, i legittimari stipulassero un accordo per reintegrare le quote di legittima, prevedendo la liquidazione di un conguaglio a carico del beneficiario delle disposizioni testamentarie a favore dei legittimari pretermessi.

In applicazione del D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 43, infatti, "Nelle successioni testamentarie l'imposta si applica in base alle disposizioni contenute nel testamento ...*omissis*... nonché agli eventuali accordi diretti a reintegrare i diritti dei legittimari, risultanti da atto pubblico o da scrittura privata autenticata ... *omissis*".

Omissis

17. In conclusione, il secondo e il terzo motivo di ricorso devono pertanto essere accolti in applicazione dei seguenti principi:

"1) Il patto di famiglia di cui agli artt. 768 *bis* e ss. c.c., è assoggettato all'imposta sulle donazioni sia per quanto concerne il trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie, operata dall'imprenditore in favore del discendente beneficiario, sia per quanto riguarda la liquidazione della somma corrispondente alla quota di riserva, calcolata sul valore dei beni trasferiti, effettuata dal beneficiario in favore dei legittimari non assegnatari;

2) In materia di disciplina fiscale del patto di famiglia, alla liquidazione operata dal beneficiario del trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie in favore del legittimario non assegnatario, ai sensi dell'art. 768 *quater* c.c., è applicabile il disposto del D. Lgs. n. 346 del 1990, art. 58, comma 1, intendendosi tale liquidazione, ai soli fini impositivi, donazione del disponente in favore del legittimario non assegnatario, con conseguente attribuzione dell'aliquota e della franchigia previste con riferimento al corrispondente rapporto di parentela o di coniugio;

3) L'esenzione prevista dal D. Lgs. n. 346 del 1990, art. 3, comma 4 *ter*, si applica al patto di famiglia solo con riguardo al trasferimento dell'azienda e delle partecipazioni societarie in favore del discendente beneficiario, non anche alle liquidazioni operate da quest'ultimo in favore degli altri legittimari."

18. Nel caso di specie, in applicazione dei principi enunciati, la liquidazione della somma di denaro, operata, nel patto di famiglia, dal beneficiario del trasferimento della partecipazione nella Società Savini Due, figlio del disponente, in favore della legittimaria, anch'essa figlia del disponente ma non assegnataria di alcuna partecipazione in tale società, avrebbe dovuto essere assoggettata all'imposta sulle donazioni, tenendo in considerazione l'aliquota e la franchigia corrispondenti al rapporto padre-figlia, e non al rapporto fratello-sorella.

Omissis

Patto di famiglia, unità funzionale e "anticipazione successoria" *di Fabrizio Moncalvo (*)*

La pronuncia in commento offre all'interprete diversi spunti di riflessione, soprattutto nella parte in cui pone in luce la questione della funzione "unitaria" del patto di famiglia, quale contratto tipico connotato da rilevante complessità funzionale. La riconosciuta "unitarietà" della operazione negoziale realizzata, per tramite del patto, induce a rivedere in chiave critica quelle interpretazioni che, forzando il nuovo contratto entro gli angusti limiti di schemi preesistenti, non effettivamente rispondenti alla complessità (e alla "novità") del patto di famiglia, come, a titolo di esempio, la tesi che ne afferma la sussumibilità nello schema della donazione modale, non riescono a cogliere tutti i profili funzionali del contratto in esame, perdendo di vista, in particolare, accanto all'effetto traslativo a titolo gratuito del bene produttivo, le ulteriori funzioni del negozio, e, in particolare, la funzione divisoria, che trova attuazione nella liquidazione proporzionale del valore della quota riservata ai legittimari non assegnatari, di cui è gravato il discendente beneficiario, in virtù di specifico obbligo *ex lege*, ai sensi dell'art. 768-*quater* c.c.; né, l'ulteriore funzione dell'istituto, che si concreta nella "stabilizzazione" degli effetti del patto, attraverso l'esonero delle attribuzioni, con esso attuate, dalle regole in materia di collazione e riduzione.

Le complesse funzioni assegnate al patto di famiglia, in ogni caso, non possono essere isolate, l'una, dall'altra, poiché concorrono, tutte, a determinare l'unitaria funzione complessiva dell'istituto, diretto a realizzare l'"anticipata successione" nel bene produttivo, con l'anticipazione del soddisfacimento delle tutele riservate ai legittimari, e con la definitiva stabilizzazione degli effetti del negozio, nei

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

termini sopra indicati. Si rimarca, pertanto, accanto alla funzione schiettamente *anticipatoria* del contratto, anche la finalità "preventiva" del patto di famiglia, che, isolando la vicenda successoria del bene produttivo, e impedendo la caduta in successione dei beni trasferiti, realizza anche la "sottrazione" dei beni produttivi in questione dalla futura successione del disponente (fatta salva l'anticipazione delle tutele sopra descritte, a salvaguardia dei diritti riservati ai legittimari). Il confronto, tra l'istituto in esame, con i patti parasociali (che, peraltro, possono efficacemente concorrere alla compiuta realizzazione dell'operazione disegnata con il patto di famiglia) e con il *trust inter vivos ad effecti post mortem*, vale ulteriormente a scolpire le marcate peculiarità del contratto in esame.

1. Il caso

La pronuncia in commento, pur essendo relativa a contenzioso tributario, fornisce all'interprete interessanti spunti sulla natura giuridica e l'inquadramento sistematico del patto di famiglia.

Nel caso in esame, la Commissione Tributaria Regionale, accogliendo il ricorso dell'Agenzia delle entrate, ha annullato la decisione di primo grado, affermando che le somme liquidate, dal discendente assegnatario, a favore dei legittimari non assegnatari, costituiscono donazioni indirette del disponente, in favore dei coeredi non assegnatari, soggette, pertanto, al regime fiscale previsto per le donazioni, senza possibilità di estendere alle stesse la speciale esenzione prevista dall'art. 3, comma 4-ter, D. Lgs. n. 346 del 1990, da intendersi quale norma di stretta interpretazione.

La disposizione sopra richiamata, introdotta a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 55/2006, istitutiva del patto di famiglia, per effetto della novella operata dalla L. n. 296 del 27 dicembre 2006, prevede che i trasferimenti di aziende, rami d'azienda o partecipazioni sociali, "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, sono esenti dall'imposta sulle successioni e donazioni, a condizione che - trattandosi di trasferimento di partecipazioni sociali - le stesse attribuiscono "il controllo ai sensi dell'articolo 2359, comma 1, numero 1), del codice civile", e che gli aventi causa si impegnino a mantenere il controllo della società per almeno cinque anni dalla data del trasferimento. Ai fini sopra indicati, viene richiesta apposita dichiarazione del discendente beneficiario dell'attribuzione (art. 3, comma 4-ter, D.Lgs. n. 346/1990).

I contribuenti hanno proposto ricorso per cassazione avverso la decisione sfavorevole, resa in sede di gravame.

Il Supremo Collegio, investito della questione, premesso che il trattamento fiscale dell'atto è inscindibilmente connesso alla relativa qualificazione giuridica, dando atto della sussistenza di diversità di

vedute, in dottrina, sulla natura giuridica del patto di famiglia, dopo aver ripercorso gli aspetti salienti della disciplina positiva dell'istituto (e, in particolare, il profilo della *necessaria* partecipazione al negozio di coloro che sarebbero legittimari se al momento della relativa stipulazione si aprisse la successione del disponente, ai sensi dell'art. 768-*quater* c.c.), rimarca la sostanziale unitarietà dell'operazione negoziale realizzata per tramite del patto di famiglia, quale contratto tipico a causa complessa, connotata - al contempo - da funzioni attributive e distributive.

La decisione sottende, tra l'altro, il ragionamento della Suprema Corte, in base al quale non è possibile scorporare atomisticamente singole frazioni funzionali della complessa operazione realizzata dal patto, al fine di forzare il nuovo istituto entro schemi causali preesistenti. Quanto sopra, ammonisce la Corte, a pena di travisare la sostanziale unità funzionale dell'istituto, designato, secondo la disciplina trattenuta dal legislatore, a realizzare la devoluzione del compendio produttivo in favore del discendente (o dei discendenti), eletto dall'imprenditore disponente a ideale continuatore dell'impresa di famiglia, sulla base di un patto endofamiliare, che realizza anche la tacitazione delle ragioni dei legittimari, in proporzione al valore delle quote loro spettanti ex artt. 536 ss. c.c. Il tutto, con limitato, e specifico, riferimento a quanto forma oggetto del patto, attraverso una peculiare anticipazione degli effetti successori e divisorii, con riguardo al bene produttivo trasferito (artt. 768-*bis*, 768-*quater* c.c.). Con la fondamentale precisazione, tuttavia, che, quanto ricevuto dai contraenti per effetto del patto, "non è soggetto a collazione e riduzione" (art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c.).

Ciò nonostante, il Supremo Collegio evidenzia come il trasferimento attuato con il patto, in favore del discendente, realizzi una liberalità in favore di quest'ultimo. L'elemento che caratterizza lo schema negoziale in esame è, in ogni caso, la necessaria liquidazione del conguaglio in favore del coniuge e degli altri legittimari, in funzione solutoria delle ragioni successorie di questi ultimi, con riferimento alla liberalità realizzata,

che viene anticipata, rispetto all'effettiva apertura della successione, nel quadro di una operazione che mantiene una configurazione unitaria.

Né, d'altro canto, sempre secondo la decisione in commento, tale obbligo di liquidazione anticipata, che trova titolo nella legge, e non nella volontà del disponente, vale a snaturare la causa di liberalità sottesa all'attribuzione, che persiste, affiancandosi alla tacitazione delle ragioni dei non assegnatari di cui sopra si è detto. Salva, soltanto, l'eventuale rinuncia degli aventi diritto (o di taluni di essi), ai sensi dell'art. 768-*quater*, cpv., c.c.

In altri termini, secondo la Suprema Corte, l'obbligo legale di conguaglio proporzionale al valore della quota di legittima è comunque assimilabile, ai fini fiscali, a un peso gravante sull'attribuzione, come avviene nel caso della donazione modale ex art. 793 c.c., pur trattandosi di obbligo legale, e non di elemento accidentale della pattuizione. A differenza di quanto avviene per il *modus* apposto alla donazione, che si pone pacificamente come elemento accidentale del negozio.

Secondo la Suprema Corte, nel caso del patto di famiglia, viene in rilievo una duplice liberalità: la prima, legata alla attribuzione dell'azienda (o delle partecipazioni sociali), da parte dell'imprenditore, al discendente assegnatario; la seconda, coincidente con la liquidazione proporzionale del valore della quota riservata ai legittimari, rispetto al compendio trasferito, da parte dell'assegnatario, che non si pone in rapporto di corrispettività con la prima, ma ne ridimensiona, semplicemente, i benefici per l'assegnatario.

L'assolvimento dell'obbligo legale di conguaglio, secondo la sentenza in esame, costituisce liberalità in favore del legittimario, soggetta alla relativa imposta prevista per le donazioni modali, ai sensi dell'art. 58, D. Lgs. n. 346/1990. Il fatto che tale ultima disposizione assoggetti all'imposta sulle donazioni gli oneri a favore di "terzi determinati individualmente", non rappresenta elemento ostativo, in quanto il concetto di "terzi", ai fini impositivi, non sottende l'estraneità al patto (ciò che, nella specie, non sarebbe, attesa la *necessaria* partecipazione dei legittimari al contratto), bensì va riferita alla mancata partecipazione di questi ultimi alla

liberalità diretta, e - dunque - al trasferimento del compendio produttivo, che, nella specie, come si è visto, riguarda il solo discendente gratificato.

Su tali profili, la sentenza in commento non presenta particolari novità, rispetto alla precedente decisione del Supremo Collegio del 2018, sulle medesime questioni (1).

Rispetto a tale precedente, tuttavia, la pronuncia in esame si pone in linea di sostanziale discontinuità, laddove afferma che la liquidazione del conguaglio, anche se espressamente imposta al discendente assegnatario, debba essere considerata come liberalità dello stesso imprenditore disponente. Ciò che determina, sul piano impositivo, l'applicazione della franchigia e dell'aliquota prevista dalla normativa fiscale con riferimento al rapporto di coniugio, o parentela, tra il disponente e gli aventi diritti al conguaglio (e non già in relazione al diverso rapporto tra questi ultimi e l'assegnatario dell'azienda) (2).

Quanto sopra, in conseguenza della evidenziata unitarietà dell'operazione sottesa al patto di famiglia, che, secondo l'orientamento espresso dalla Suprema Corte, si realizza attraverso atti di liberalità che promanano, in ultima istanza, dall'imprenditore alienante. Di tali attribuzioni liberali, secondo la ricostruzione proposta, la prima viene realizzata direttamente dal disponente attraverso il trasferimento dell'azienda (o delle partecipazioni). La seconda, avente ad oggetto la liquidazione della quota dei legittimari, pur essendo posta a carico dell'assegnatario, verrebbe a costituire, comunque, un effetto legale obbligatorio direttamente conseguente al trasferimento del bene produttivo disposto dall'alienante.

Per quanto riguarda, infine, il tema dell'esenzione dall'imposta prevista dall'art. 3, comma 4-*ter*, D.Lgs. n. 346/1990, la sentenza in esame, riannodandosi alla precedente decisione di legittimità in argomento (3), ribadisce che tale esenzione, la cui previsione deve intendersi di stretta interpretazione, si applica (ricorrendone i presupposti di legge) unicamente al trasferimento direttamente disposto dall'imprenditore, e non anche al conseguente conguaglio in favore degli aventi diritto non assegnatari (4).

(1) Si fa riferimento a Cass. Civ. 19 dicembre 2018, n. 3283, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, 474 ss., con nota di A. Benni de Sena, *Patto di famiglia e rilevanza fiscale dell'atto di liquidazione a favore dei legittimari non assegnatari*, e in *Notariato*, 2019, 458 ss., con nota di D. Damiano, *Novità fiscali in tema di patto di famiglia*.

(2) Laddove, invece, la precedente sentenza, del 2018, della Suprema Corte aveva accolto il differente principio, in base al quale la liquidazione del conguaglio ai legittimari dovesse assoggettarsi all'imposta calcolata in base al rapporto tra questi ultimi e il

discendente assegnatario, quale soggetto tenuto al conguaglio ex art. 768-*quater*, cpv., c.c. (si v. Cass. Civ. 19 dicembre 2018, n. 3283, cit.).

(3) Cass. Civ. 19 dicembre 2018, n. 3283, cit.

(4) Sulla rigorosa applicazione delle condizioni previste dall'art. 3, D.Lgs. n. 346/1990, ai fini dell'esenzione fiscale applicabile anche al patto di famiglia, da intendersi quale norma di stretta interpretazione, insuscettibile di applicazione analogica, o di interpretazione estensiva, si v. anche, recentemente, Cass. Civ. 10 marzo 2021, n. 6591, in *Mass. Giur. it.*, 2021. Per ulteriori

2. Riflessioni sulla natura giuridica del patto di famiglia

Come si è anticipato, la sentenza in esame induce ad alcune riflessioni, sull'istituto del patto di famiglia, che, a distanza di quindici anni dalla sua introduzione, incontra ancora una variegata diversità di opinioni, per quanto riguarda l'individuazione della relativa natura giuridica, anche per la obiettiva complessità che connota la figura.

L'istituto del patto di famiglia è stato introdotto con la L. n. 55 del 2006, attraverso l'inserimento, nel Codice civile, degli artt. 768-*bis* ss. c.c. Risulta, al riguardo, significativa, anche la stessa collocazione sistematica, nel Libro II - *Delle successioni*, titolo IV - *Della divisione*, e, ivi, al Capo V-*bis*, ove il patto di famiglia è espressamente definito come il contratto, a forma solenne, mediante il quale, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare, e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, il disponente trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, o le proprie partecipazioni sociali, ad uno o più discendenti (5).

Non senza mancare di precisare, nel delineare la compiuta operazione delineata dal legislatore, che, al negozio, "devono" partecipare tutti coloro che rivestirebbero la qualità di legittimari, se, al momento della stipulazione del patto, si aprisse la successione per causa di morte dell'imprenditore (art. 768-*quater*, comma 1, c.c.). Si tratta, secondo la tesi prevalente, di partecipazione *necessaria*, nel senso che la mancata partecipazione di costoro comporta l'invalidità del contratto (6).

Giusta l'art. 768-*quater*, cpv., c.c., per effetto del patto di famiglia, il discendente gratificato è tenuto (salvo che questi ultimi vi rinunzino, in tutto, o in parte) a liquidare, in favore dei legittimari, il valore della quota di legittima loro spettante, ai sensi degli artt. 536 ss. c.c. La liquidazione, oltre che in denaro, può avvenire anche in natura, e, se del caso, anche tramite successivo accordo, da intendersi, comunque, collegato al patto di famiglia. Con la precisazione che, i beni ricevuti, devono imputarsi alla quota di legittima dei beneficiari (art. 768-*quater*, comma 3, c.c.).

Particolare rilevanza riveste, poi, l'ulteriore disposizione, racchiusa nell'art. 768-*quater*, ult. comma, c.c., a mente della quale, quanto ricevuto dai contraenti in virtù del patto non è soggetto a riduzione, né a collazione. Ciò che si pone come effetto legale del contratto, venendo a completare la complessa funzione dell'istituto, attraverso la definitiva stabilizzazione degli effetti del negozio, che vengono protetti da possibili, future, controversie successorie o divisionali, all'apertura della successione del disponente. L'intervento riformatore si innesta nel quadro di un più ampio disegno di politica legislativa, volto a dare attuazione a precisi indirizzi comunitari, diretti a salvaguardare l'impresa, e, in particolare, la piccola e media impresa a connotazione familiare, nella delicata fase del passaggio generazionale, individuato come momento contrassegnato da potenziali fattori disgregativi, alimentati da eventuali controversie d'indole successoria e familiare, tra i potenziali successori dell'imprenditore.

In particolare, la Raccomandazione della Commissione europea, del 7 dicembre 1994 (n. 94/1069/CE), ha rivolto un preciso invito agli Stati membri, affinché provvedessero alla adozione di misure dirette a facilitare la successione nell'impresa. L'art. 5, lett. c), Raccomandazione 94/1069/CE, prevede, infatti, espressamente, che il diritto di famiglia e il diritto delle successioni non debbano pregiudicare la continuità dell'impresa.

In questo quadro, la L. n. 55/2006, istitutiva del patto di famiglia, ha introdotto una deroga all'art. 458 c.c., che racchiude il divieto dei patti successori, facendo salvi gli artt. 768-*bis* ss. c.c.

Invero, proprio la rilevata rigidità del sistema successorio, incardinato intorno al principio dell'intangibilità della legittima, presidiato, da un lato, dal divieto dei patti successori, e, dall'altro, dal principio dell'unità della successione, a prevenire eventuali spinte alla frammentazione dei regimi applicabili (anche di tipo convenzionale), è stata individuata come potenziale limite e ostacolo, rispetto all'esigenza di tenere conto delle specifiche funzioni dei beni ereditari (specie quando si tratti di beni produttivi), e delle capacità individuali, nella scelta del continuatore dell'impresa,

considerazioni sul tema, anche in relazione ai rapporti tra il patto di famiglia ed eventuali pattuizioni accessorie collegate, si fa rinvio al successivo par. 3.

(5) Per tutti, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, in *Tratt. dir. delle successioni e donazioni*, diretto da G. Bonilini, III, *La successione legittima*, Milano, 2009, 633 ss.; F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Giust. civ.*, 2006, II, 218; G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, I, 439; A. Palazzo, *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 261 ss.

(6) In tal senso, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, in *Tratt. dir. delle successioni e donazioni*, spec. 650 ss. Si v., altresì, F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., 219, il quale ricollega la necessaria partecipazione dei legittimari alla funzione divisoria del patto, che postula l'ineludibile partecipazione di tutti i condidenti, a pena di nullità. *Contra*, G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, cit., 441, il quale ritiene che la mancata partecipazione comporti soltanto la non opponibilità del patto, e non anche la nullità del contratto.

rispetto alle logiche strettamente patrimonialistiche astratte, che ispirano la disciplina successoria (7).

In questo quadro, l'introduzione del patto di famiglia, e la conseguente deroga inserita nell'art. 458 c.c., sono state individuate come un primo segnale di revisione, da parte del legislatore, rispetto al pur persistente divieto dei patti successori, in funzione della valorizzazione dello strumento contrattuale, ritenuto maggiormente idoneo, ai fini della trasmissione familiare della ricchezza, permettendo scelte meglio attagliate alla concreta natura dei beni, e alle attitudini dei beneficiari (8).

Il patto di famiglia si pone come atto *inter vivos*, posto che la vicenda traslativa realizzata dal contratto, in funzione della devoluzione generazionale del compendio produttivo, si pone pacificamente come atto tra vivi, escludendo l'azienda (o le partecipazioni sociali), oggetto del patto, dalla futura successione dell'imprenditore, che ne disponga in vita (9). Come si è puntualmente osservato, il contratto in esame si caratterizza, infatti, per la funzione di prevenire la futura successione, limitatamente ai beni produttivi trasferiti (10).

Ne consegue, che il patto di famiglia non integra gli estremi di un patto successorio istitutivo, in senso tecnico (11). Le ragioni della deroga, affidata all'art. 458 c.c., devono piuttosto ricollegarsi ai rilevanti effetti che conseguono alla partecipazione al patto di famiglia, e precisamente nella previsione racchiusa nell'art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c., che rende immuni le attribuzioni attuate, per tramite del patto, rispetto alla disciplina sulla collazione e alla eventuale azione di riduzione da parte dei legittimari, all'apertura della successione del disponente.

Vero è che tale conseguenza rappresenta un effetto legale, derivando dall'art. 768-*quater* c.c.; nondimeno, tale effetto abdicativo, rispetto alle tutele sopra indicate, consegue alla volontaria partecipazione al contratto, alla quale il legislatore ricollega le gravose conseguenze di cui sopra.

Dal punto di vista soggettivo, parti contraenti del patto di famiglia sono, anzitutto, il disponente e l'assegnatario.

Il margine di scelta del successore viene peraltro circoscritto alla cerchia di discendenti, posto che l'art. 768-*bis* c.c. prevede, espressamente, che il soggetto gratificato tramite il patto di famiglia debba essere un discendente (o più discendenti) dell'imprenditore.

Come si è visto, al contratto in questione "devono" partecipare anche il coniuge e tutti coloro che, al momento della stipulazione, rivestirebbero la qualità di erede legittimario del disponente, se, in tale momento, si fosse aperta la sua successione per causa di morte.

Ciò che viene a scolgere, nitidamente, anche la funzione schiettamente endofamiliare del negozio in esame.

Si consideri, inoltre, che, in virtù dell'art. 1, comma 21, L. n. 76 del 2016, è stato esteso l'ambito di applicazione dell'istituto anche ai membri dell'unione civile (insieme con la prevista applicazione del regime della successione necessaria), che, pertanto, potranno disporre per il tramite del patto di famiglia, in favore di un proprio discendente (eventualmente, anche adottivo) (12).

Ne consegue, che al patto, in tale ipotesi, dovrà partecipare anche il *partner* dell'imprenditore, al quale compete, altresì, il diritto alla liquidazione del valore della quota di sua spettanza quale legittimario, a carico dell'assegnatario, ai sensi dell'art. 768-*quater*, cpv., c.c., salvo che vi rinunci (13).

Si possono, a questo punto, individuare alcuni elementi idonei a connotare la complessa funzione "unitaria" del contratto. In primo luogo, il disponente realizza, attraverso il patto di famiglia, l'attribuzione, a titolo gratuito, in favore di uno o più discendenti, dell'azienda o delle proprie partecipazioni sociali.

Circa la gratuità dell'attribuzione sussistono ben pochi dubbi, tra gli interpreti, anche tra gli autori

(7) Su tali principî, L. Mengoni, *Successione legittima*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, già diretto da A. Cicu - F. Messineo, continuato da L. Mengoni, XLII, I, Milano, 1983, spec., 226; G. De Nova, *Il principio dell'unità della successione e la destinazione dei beni alla produzione agricola*, in *Riv. dir. agr.*, 1979, 509; V. Scalisi, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 387 ss. Si veda inoltre, P. Rescigno, *Le possibili riforme del diritto ereditario*, in *Giur. it.*, 2012, 8.

(8) P. Rescigno, *Le possibili riforme del diritto ereditario*, cit., 8.

(9) Nel senso che, anche laddove l'imprenditore disponga, con il patto di famiglia, dell'intera sua ricchezza, non verrebbe comunque meno l'utilità, anche in tale ipotesi, degli istituti successori, in

quanto le relative norme saranno comunque chiamate a governare la successione del disponente: G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 672.

(10) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 635. Sulla definizione di atto *mortis causa*, v. G. Giampiccolo, *Il contenuto atipico del testamento*, Milano, 1954, spec. 37 ss.

(11) Ritiene che il patto di famiglia, quale istituto che realizza una anticipazione della successione, integri un patto "istitutivo", derogatorio del divieto posto dall'art. 458 c.c., v. G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, cit., 439.

(12) Per tutti, G. Bonilini, *Patto di famiglia e unione civile*, in *Studium iuris*, 2020, 287.

(13) G. Bonilini, *Patto di famiglia e unione civile*, cit., 288.

che hanno espresso obiezioni rispetto alla sussumibilità del patto di famiglia nell'ambito della donazione modale (14).

La natura gratuita dell'attribuzione trova, peraltro, indiretta conferma nell'espressa esclusione della stessa dalla disciplina in materia di collazione, e dall'esperibilità dell'azione di riduzione in relazione a quanto ricevuto dai contraenti per effetto del patto, che si ricollega, appunto, alla gratuità dell'attribuzione (arg. ex art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c.). Né, del resto, sembra potersi ravvisare un rapporto di corrispettività, tra la liquidazione della quota dei legittimari, da parte dell'assegnatario, e quanto da quest'ultimo ricevuto per effetto del patto di famiglia (15). Nondimeno, come si è posto in luce, il tentativo di ricondurre il patto di famiglia allo schema donativo appare come una forzatura, in quanto l'attribuzione del disponente non pare essere sorretta dall'*animus donandi*, non essendo diretta ad arricchire il soggetto beneficiario, quanto, piuttosto, a regolare la successione "anticipata" nell'azienda (o nella titolarità delle partecipazioni), realizzando, al contempo, la tacitazione delle ragioni dei legittimari, rispetto ai beni assegnati (16).

E, invero, non pare corretto procedere alla scomposizione dei vari elementi che connotano il contratto, dal punto di vista funzionale, ché, altrimenti, si rischierebbe di perdere di vista l'unitaria struttura causale del patto, che non sembra diretto a realizzare una mera liberalità (che, peraltro, potrebbe realizzarsi tramite altre figure contrattuali, e, in particolare, attraverso lo schema tipico della donazione, di cui agli artt. 769 ss. c.c.).

Non può essere dimenticato, infatti, che, ai sensi dell'art. 768-*quater*, cpv., c.c., il discendente assegnatario è tenuto a liquidare, ai legittimari (necessari) partecipanti al patto, il valore della quota di riserva loro spettante, con riferimento al compendio produttivo assegnato, che viene ad arricchire le funzioni del contratto con elementi di natura schiettamente distributiva e divisoria.

Non solo; nell'inquadrare la complessiva funzione del patto di famiglia, deve tenersi conto anche dell'ulteriore effetto ricollegato alla stipulazione del negozio dall'art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c., a mente del quale, quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione e a riduzione, che assolve alla fondamentale finalità di "stabilizzazione" degli effetti del contratto, così da porre in salvo la successione nell'azienda realizzata con il patto, rispetto a futuri contenziosi d'indole successoria.

Gli elementi sopra indicati, non solo vanno considerati unitariamente, nell'ambito della complessa struttura causale del patto, ma evidenziano anche la funzione "anticipatoria" del patto di famiglia, che, attraverso una evidente *factio iuris*, anticipa gli effetti di una successione non ancora aperta, con limitato riferimento alla vicenda della successione nell'azienda (o nelle partecipazioni) dell'imprenditore, anticipandone gli effetti devolutivi, e le relative conseguenze sul piano divisorio e della tacitazione dei diritti intangibilmente riservati ai legittimari. Rendendo, al contempo, stabili, e insensibili alla successiva vicenda successoria del disponente, le attribuzioni realizzate tramite il contratto.

Per questa via, l'istituto viene a introdurre una rilevante breccia, rispetto al principio della così detta "unità della successione", pur salvaguardando, almeno sotto il profilo quantitativo, e in chiave di anticipazione, le tutele fondamentali contemplate in favore dei legittimari, attraverso il meccanismo di liquidazione anticipata del valore della quota loro riservata, sopra descritto, il quale consente di prevenire ed evitare che il passaggio del bene produttivo debba avvenire attraverso la comunione ereditaria (17).

Ciò nonostante, si ravvisa, tuttora, in dottrina, una sostanziale diversità di opinioni, in ordine alla ricostruzione della natura giuridica del patto di famiglia.

(14) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 638. Si v. anche, G. Oberto, *Il patto di famiglia*, Padova, 2006, 45 ss.

(15) Nel senso che la somma dovuta dal discendente non rappresenta una sorta di attribuzione liberale dell'imprenditore in conto di legittima per interposta persona, ma il corrispettivo pattuito con i legittimari per l'assegnazione dell'azienda, anche per la quota loro spettante, ciò che comporterebbe il carattere oneroso del contratto, nei rapporti tra il discendente beneficiario, e i legittimari, v. F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., 221. Nel senso che, in ipotesi di cessione dietro corrispettivo, si sarebbe al di fuori dello schema contrattuale del patto di famiglia, e potrebbe finanche sostenersi la sua invalidità,

in quanto utilizzato per il raggiungimento di finalità non meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento giuridico, v. G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 638.

(16) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 639.

(17) Rimarca il profilo della anticipazione della successione, che caratterizza il patto di famiglia, non solo tra il disponente e i beneficiari, ma anche tra costoro *inter se*, e l'aspetto preventivo, rispetto all'ordinario passaggio dell'attribuzione del compendio produttivo attraverso la comunione ereditaria, nonché la deroga, sia pure limitatamente ai soggetti e ai beni previsti, al principio della unità della successione, G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, cit., 439.

In particolare, la rilevata gratuità dell'attribuzione disposta dall'imprenditore, ha portato un'interpretazione a ricondurre il negozio in esame allo schema della donazione modale, di cui all'art. 793 c.c., in considerazione dell'obbligo di liquidazione imposto all'assegnatario, in favore dei legittimari (18).

La tesi ha incontrato diverse critiche. In primo luogo, si è obiettato che, nonostante la gratuità dell'attribuzione, la stessa non sembra essere sorretta dall'*animus donandi*, posto che la funzione del negozio non è già l'arricchimento del soggetto gratificato, bensì la più complessa funzione di rendere sicura la successione nell'azienda, garantendo, al contempo, la tacitazione dei diritti dei legittimari non assegnatari (19).

Del resto, non si può non rilevare, con riferimento alla tesi della sussumibilità nell'ambito dello schema della donazione modale, che la natura legale dell'obbligo di conguaglio osta a tale qualificazione, posto che, pacificamente, il *modus* apposto alla donazione costituisce elemento accidentale, basato sulla volontà del donante (20). Mentre, come rimarca anche la pronunzia in commento, nel caso in questione si tratta, pacificamente, di obbligazione di fonte legale, derivando dal chiaro disposto dell'art. 768-*quater* c.c. In ogni caso, la tesi della riconduzione alla donazione non sembra essere in grado di spiegare la complessità funzionale del patto di famiglia (21). Sembra maggiormente persuasiva, sotto questo profilo, la tesi che individua la funzione *lato sensu* "divisoria", insita nel congegno dell'istituto disegnato dal legislatore, meglio in grado di cogliere i molteplici profili funzionali che connotano il patto di famiglia, e ciò, in particolare, con riferimento alle finalità distributive sottese alla liquidazione della quota di

riserva in favore dei legittimari (22). Si è osservato, infatti, che le assegnazioni, di cui viene gravato l'assegnatario, realizzano un meccanismo di distribuzione proporzionale, siccome ancorato al valore della quota astratta di legittima, di cui agli artt. 536 ss. c.c. (e, come tale, assimilabile al così detto "apporzionamento"), che costituisce essenza del fenomeno divisionale (23). Rispetto a tale impostazione, si è obiettato che viene a mancare, nella fattispecie in esame, un presupposto essenziale della divisione, vale a dire la sussistenza di un preesistente stato di comunione da sciogliere, al cui fine dovrebbero tendere gli apporzionamenti proporzionali, tipici del fenomeno divisorio (24).

Non sembra, tuttavia, che tali rilievi possano mettere in dubbio la presenza, tra le funzioni del patto di famiglia, della finalità distributiva sopra descritta, rapportata alla quota astratta di legittima, spettante ai legittimari, a tacitazione delle loro ragioni, ciò che peraltro avviene in adempimento di uno specifico obbligo imposto dal legislatore.

Ciò non significa voler forzatamente ricondurre la complessa figura del patto di famiglia entro i rigidi confini del contratto di divisione, ché tale operazione rischierebbe di obliterare altri importanti profili funzionali del contratto: in particolare, la funzione di stabilizzazione e consolidamento del passaggio del bene produttivo, prevista dall'art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c.

Non mancano, d'altro canto, altri significativi esempi di istituti connotati da analogie funzionali con la divisione, che si discostano, tuttavia, dal paradigma della divisione contrattuale, per la mancanza, anche in tali ipotesi, di una preesistente comunione da sciogliere, come nel caso, a titolo d'esempio, della così detta divisione testamentaria, di cui all'art. 734 c.c. (25).

(18) v. G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, cit., 444, il quale ritiene che, in caso di inadempimento dell'assegnatario dell'azienda, agli obblighi che lo gravano verso gli altri partecipanti, costoro potranno agire per l'adempimento dell'onere apposto alla donazione fatta al discendente gratificato, ma non per la risoluzione del patto. Nel medesimo senso, C. Caccavale, *Il patto di famiglia*, in *Tratt. del contratto*, dir. da V. Roppo, VI, *Interferenze*, Milano, 2006, 586; cfr., però, G. Petrelli, *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Riv. not.*, 2006, 407, il quale, pur ravvisando nel patto di famiglia una causa liberale, nega che esso debba essere qualificato come donazione modale.

(19) Così, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 639.

(20) In generale, sull'istituto v. U. Carnevali, *Le donazioni*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, VI, *Successioni*, 2, Torino, 1997, II ed., 553 ss.; Id., voce *Modo*, in *Enc. dir.*, XXVI, Milano, 1976, 686 ss.

(21) G. Oberto, *Il patto di famiglia*, cit., 94. Sulla distinzione tra donazione tipica ad esecuzione indiretta e donazioni indirette, v. Cass. Civ., SS.UU., 27 luglio 2017, n. 18725, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1685 ss., con nota di N. Muccioli, *Le Sezioni Unite sull'esecuzione indiretta della donazione tipica: brevi*

osservazioni; Cass. Civ. 4 gennaio 2017, n. 106, ord., in *I Contratti*, 2017, 417 ss., con commento di M. Mondello; Cass. Civ. 24 marzo 2021, n. 8175, in *Mass. Giur. it.*, 2021.

(22) In tal senso, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 639; F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., 221.

(23) Così, G. Amadio, *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Riv. not.*, 2006, 867 ss.; Id., *Profili funzionali del patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 354 ss.

(24) Per tali rilievi, v. S. Delle Monache, *Divisione e patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, 767 ss., spec. 781 ss. Ritiene che, nel patto di famiglia, sia rinvenibile un profilo distributivo, ma che tale elemento non basti a consentire una assimilazione tra tale istituto e il contratto di divisione, anche per la possibilità di rinuncia al conguaglio prevista dall'art. 768-*quater*, cpv., c.c., che risulterebbe incompatibile con la realizzazione della causa del contratto di divisione, A. Luminoso, *Divisione e sistema dei contratti*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, 1 ss., spec. 24 ss.

(25) Su tale figura, v. L. Mengoni, *La divisione testamentaria*, Milano, 1950, spec. 78 ss. Sui rapporti tra divisione testamentaria e contratto di divisione, v. anche, A. Luminoso, *Divisione e sistema dei contratti*, cit., 22 ss.

La funzione divisoria realizzata dal patto di famiglia, del resto, trova precisi indici normativi, nell'ambito della disciplina dell'istituto, e - segnatamente - nell'art. 768-*quater*, cpv., c.c., che viene a scolpire la menzionata funzione distributiva dell'istituto. Inoltre, come si è posto in luce, trova indiretta conferma anche nella collocazione sistematica della disciplina dettata per l'istituto in esame, collocata nel Titolo IV (Della divisione) del Libro II del Codice civile (26). Del pari, risulta significativa, in questo senso, la previsione racchiusa nell'art. 768-*quater*, comma 1, c.c., sulla necessaria partecipazione di tutti i legittimari, posto che la partecipazione di tutti i conviventi costituisce elemento caratteristico della divisione (27).

La presenza di tale funzione divisoria, oltre a connotare il patto di famiglia dal punto di vista funzionale, viene anche in sostegno dell'interprete, nel dirimere i nodi che la disciplina positiva lascia aperti, in relazione a specifici aspetti, che potranno trovare soluzione, ove occorra, anche attingendo alla disciplina prevista per gli istituti caratterizzati da analoga funzione distributiva (28).

In conclusione, pare che - nel quadro delle molteplici e complesse funzioni affidate dal legislatore al patto di famiglia - debba senz'altro annoverarsi, accanto al trasferimento del bene produttivo, anche la funzione latamente "divisoria", che si realizza attraverso la liquidazione proporzionale del valore della quota, da parte dell'assegnatario, in funzione satisfattiva delle ragioni dei legittimari non assegnatari (salvo loro eventuale rinuncia), nonché la definitiva stabilizzazione degli effetti del negozio, attraverso la previsione legale dell'esonero delle attribuzioni, così realizzate, in favore dei contraenti (quale effetto legale, collegato alla stipulazione), dalla collazione e dall'azione di riduzione, che concorrono a delineare la struttura causale del contratto, che si pone come causa unitaria, ancorché complessa (29).

Le complesse funzioni assegnate a tale contratto (tipico), pertanto, non possono essere isolate, l'una dall'altra, poiché tutte concorrono a determinare l'unica funzione complessiva dell'istituto, diretto a

realizzare la "anticipata successione" nel bene produttivo, con l'anticipazione, altresì, del soddisfacimento delle tutele riservate ai legittimari, in relazione a quanto formi oggetto del contratto, sia pure previa conversione delle stesse in diritto di credito (*ex lege*) verso gli assegnatari, attraverso la liquidazione della quota di legittima loro riservata. E, si aggiunge, con la definitiva stabilizzazione degli effetti del negozio, attraverso la loro sottrazione alle regole in materia di collazione e riduzione.

Ciò che denota, accanto alla funzione schiettamente *anticipatoria* del negozio, anche la finalità "preventiva", che il patto di famiglia persegue, isolando la vicenda successoria realizzata, impedendo la caduta in successione dei beni trasferiti, con conseguente sottrazione, degli stessi, alle relative tutele (fatta salva l'anticipazione delle tutele sopra descritte, a salvaguardia dei diritti riservati ai legittimari).

3. Patto di famiglia e patti parasociali

Come si è posto in luce, fermo restando che il contenuto essenziale del patto di famiglia risulta precisamente individuato dal legislatore, in particolare per quanto concerne i beni che possono formarne oggetto e la relativa funzione traslativa del contratto, le parti conservano il potere di arricchirne il contenuto, attraverso la previsione di pattuizioni accessorie, introducendo anche elementi accidentali.

Si ritiene, in particolare, che il contratto ammetta l'apponibilità di un termine, o di condizioni, come pure, attesa la rilevata natura gratuita della disposizione, di un *modus*, a carico del beneficiario dell'attribuzione (30).

Così come è possibile prevedere un divieto di alienazione, entro i limiti previsti dall'art. 1379 c.c. (31). Si ammette, inoltre, che la funzione traslativa, sottesa al patto, possa essere realizzata anche attraverso il trasferimento della nuda proprietà dell'azienda (o delle partecipazioni), con riserva dell'usufrutto in capo al disponente (32).

Specialmente nel caso in cui il patto di famiglia abbia a oggetto quote, o azioni, di società, è possibile che

(26) Dà rilevanza a questo aspetto, anche, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 639.

(27) *Contra*, G. Oppo, *Patto di famiglia e "diritti della famiglia"*, cit., 440-441, il quale rileva come l'art. 768-*quater* c.c. non indichi le conseguenze della mancata partecipazione di taluno dei legittimari, e desume, dalla previsione del diritto di recesso, la non essenzialità della loro partecipazione. Nel medesimo senso, C. Caccavale, *Il patto di famiglia*, cit., 572 ss., il quale ricollega, alla mancata partecipazione, soltanto l'inopponibilità del patto ai legittimari che non siano stati convocati alla relativa stipulazione. Si v., altresì, U. La Porta, *Il patto di famiglia. Struttura e profili causali del*

nuovo istituto tra trasmissione dei beni di impresa e determinazione anticipata della successione, in U. La Porta, *Il patto di famiglia*, Torino, 2007, 21 ss. e 36, il quale sostiene la riconducibilità del patto di famiglia entro lo schema del contratto a favore del terzo, di cui all'art. 1411 c.c.

(28) A. Luminoso, *Divisione e sistema dei contratti*, cit., 26.

(29) Rimarca la complessità funzionale dell'istituto, G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 639.

(30) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 658.

(31) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 659.

(32) In senso affermativo, G. Obero, *Il patto di famiglia*, cit., 81.

vengano parallelamente stipulati patti parasociali, e ciò, in particolare, quando vengano designati più assegnatari delle partecipazioni trasferite.

I così detti “patti parasociali” sono regolati dagli artt. 2341-bis e 2341-ter c.c., introdotti con la L. n. 6 del 2003, e rappresentano una variegata tipologia di convenzioni atipiche, attraverso le quali i soci regolano aspetti, anche rilevanti, inerenti all’esercizio dei diritti sociali, ai rapporti dei soci con la società, o tra i soci medesimi, quali, a titolo d’esempio, i patti (o sindacati) di voto che attengono alle modalità di determinazione, o d’esercizio, del diritto di voto, da parte dei paciscenti, gli accordi diretti alla stabilizzazione della compagine sociale, e dei relativi equilibri interni, attraverso l’imposizione di vincoli al trasferimento delle partecipazioni, e altri accordi consimili tra i soci (33).

Secondo l’opinione consolidata, tali contratti si pongono al di fuori dell’autonomia statutaria, e, in generale, dagli atti attraverso i quali si estrinseca l’organizzazione societaria, quali convenzioni tra i soci (o taluni di essi), non attinenti all’organizzazione sociale, bensì al piano dei rapporti interindividuali tra i soci, aventi mera efficacia obbligatoria, le quali vincolano, pertanto, soltanto i contraenti (34).

Venendo ai rapporti tra gli eventuali patti parasociali tra gli assegnatari delle partecipazioni e il patto di famiglia, in virtù del quale questi ultimi abbiano acquisito la qualità di soci, un primo aspetto problematico è posto dall’art. 768-ter c.c., che impone, per la validità del patto di famiglia, la forma dell’atto pubblico.

Si discute, inoltre, se il patto di famiglia debba soddisfare anche i requisiti posti dall’art. 48 l. not., prescritti per il contratto di donazione (35).

Ciò fa emergere la questione se anche la convenzione parasociale, eventualmente collegata al patto di famiglia, debba essere rivestita della medesima forma solenne, imposta al patto traslativo.

Si tratta, nella specie, di forma prevista *ad substantiam* (art. 768-ter c.c.), che incide, dunque, quale elemento essenziale, sulla stessa validità del patto di famiglia.

Quale ulteriore conseguenza della forma solenne imposta al patto, gli elementi essenziali di tale negozio debbono necessariamente risultare dallo stesso contratto, rivestito della forma prescritta a pena di nullità, non potendo, viceversa, essere determinati *per relationem*, tramite rinvio ad una fonte esterna (36).

Va osservato, al riguardo, che, in considerazione delle differenti funzioni dei due contratti, ben difficilmente si porrà un problema di sovrapposizione, o rinvio reciproco tra i medesimi, posto che il patto parasociale presuppone che si sia perfezionato il trasferimento delle partecipazioni, con l’acquisto della qualità di socio da parte degli assegnatari.

Ne deriva, che il patto di famiglia, e il successivo, eventuale, patto parasociale, operano su piani diversi, dato che il primo realizza il trasferimento e le altre funzioni sopra descritte, volte alla tacitazione delle ragioni dei legittimari, e alla stabilizzazione degli effetti del contratto, mentre l’eventuale pattuizione parasociale tra gli assegnatari e/o tra questi ultimi e gli altri e soci (o taluni di essi), andrà a regolare l’esercizio dei diritti sociali e i rapporti tra i soci, conseguenti all’acquisto delle partecipazioni trasferite con il patto di famiglia, e all’ingresso degli assegnatari nella compagine sociale.

Nulla osta, d’altro canto, al fatto che il disponente possa prevedere direttamente, nel patto di famiglia, uno specifico obbligo dei discendenti beneficiari alla stipulazione di un patto parasociale, in tale ipotesi, se del caso, dettandone finanche i contenuti, in modo da imprimere precisi indirizzi in ordine alle modalità d’esercizio dei diritti sociali (a titolo d’esempio, attraverso la previsione di obblighi di preventiva consultazione ai fini dell’adozione all’unanimità delle decisioni sociali), o ai fini della stabilità della compagine di legge, a modo di esempio, attraverso la previsione di vincoli di inalienabilità delle partecipazioni assegnate, entro i limiti imposti dall’ordinamento per tale genere di pattuizioni, o clausole di prelazione.

Il tema dei rapporti tra il patto di famiglia ed eventuali accordi parasociali al medesimo collegati, assume rilevanza anche sotto un diverso profilo.

(33) In generale, sull’istituto, L. Farenga, *I contratti parasociali*, Milano, 1987, *passim*; G. Oppo, *I contratti parasociali*, Milano, 1942, *passim*; Id., *Patti parasociali: ancora una svolta legislativa*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, 215 ss.; G.A. Rescio, *I sindacati di voto*, in *Tratt. delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo - G.B. Portale, 3, Torino, 1994, 485; R. Rordorf, *I sindacati di voto*, in *Le Società*, 2003, 19 ss.

(34) Principio consolidato, ribadito da Cass. Civ. 1° giugno 2017, n. 13877, in *Giur. it.*, 2018, 398 ss., con nota di S. Luoni, *Patto*

parasociale tra problemi di forma e conseguenze in caso di inadempimento.

(35) Evidenza che l’eventuale violazione dell’art. 48 l. not., ove applicabile al patto di famiglia, comporterebbe la nullità del contratto, e che la soluzione della questione dell’applicabilità di tale disposizione al contratto in esame dipende dalla definizione della sua natura giuridica, V. Verdicchio, *Art. 768-ter (Forma)*, in N. Minervini (a cura di), *Il patto di famiglia, Le nuove leggi civili*, Milano, 2006, 85 ss.

(36) G. Bonilini, *Il patto di famiglia*, cit., 675.

Nel caso del patto di famiglia traslativo di quote o azioni societarie, si è posta la questione se vengano in rilievo limitazioni quantitative o qualitative in ordine alle partecipazioni trasferibili tramite il contratto. Si è segnalato, in particolare, che le finalità sottese all'istituto potrebbero risultare frustrate, se si consentisse il trasferimento, tramite il patto di famiglia, di partecipazioni minoritarie (37).

E, invero, poiché la finalità dell'istituto è quella di consentire il sicuro trapasso generazionale del compendio produttivo, simili criteri selettivi consentirebbero di distinguere le genuine operazioni alle quali si rivolge la disciplina sul patto di famiglia, in attuazione degli indirizzi elaborati a livello comunitario, rispetto al passaggio di partecipazioni detenute a fini di (mero) investimento finanziario, che nulla hanno a che vedere con la *ratio* sottesa all'istituto.

In questa prospettiva, si è sostenuto la necessità che il ricorso al patto di famiglia sia consentito soltanto per il trasferimento di partecipazioni alle quali si ricolleggi un potere di gestione in capo al socio (38). Ancora, e in senso ulteriormente restrittivo, si è osservato che le partecipazioni che formano oggetto del patto dovrebbero garantire il controllo, di diritto, o di fatto, della società (39). Ciò che, almeno per le società di capitali, sembrerebbe rinviare al concetto di "controllo" racchiuso nell'art. 2359 c.c., presupponendo la titolarità della maggioranza dei diritti di voto nell'assemblea ordinaria, o, comunque, dei "voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria". Non si è mancato, in ogni caso, di rilevare, in una diversa prospettiva, che non si rinvenivano precisi indici testuali, nella disciplina dell'istituto, che consentano di limitare la disciplina del patto di famiglia soltanto a partecipazioni qualificate, in senso quantitativo, o qualitativo (40).

Ciò non ostante, si può porre la questione se, laddove una siffatta limitazione dovesse applicarsi, la stipulazione di un patto parasociale, da parte degli assegnatari, che consenta di realizzare una forma di controllo societario, a modo d'esempio attraverso l'assunzione di impegni, da parte dei paciscenti, di adottare tutte le decisioni sociali all'unanimità, o comunque, che prevedano la preventiva consultazione tra i contraenti, al fine di esprimere indirizzi di voto condivisi, in sede di assunzione delle decisioni sociali, possa valere a realizzare le condizioni per il valido

trasferimento di partecipazioni sociali tramite il patto di famiglia.

La problematica è stata recentemente affrontata dalla giurisprudenza di legittimità, sia pure con riferimento ad un contenzioso tributario, legato all'applicazione dell'esenzione fiscale prevista dall'art. 3, comma 4-ter, D. Lgs. n. 346/1990, che, come si è visto, trova applicazione anche con riferimento ai trasferimenti di partecipazioni effettuati tramite un patto di famiglia, purché si tratti di trasferimenti di partecipazioni mediante le quali venga trasferito anche il controllo societario ex art. 2359 c.c., e alla condizione che gli aventi causa s'impegnino alla continuazione dell'attività di impresa o di controllo per almeno cinque anni.

Nel caso di specie, la Suprema Corte, è stata investita della questione se i presupposti dell'agevolazione fossero ravvisabili in caso di trasferimento, tramite un patto di famiglia, a tre fratelli, da parte del genitore, di partecipazioni relative a una società di capitali, che, individualmente, vale a dire con riferimento a ciascun singolo assegnatario, non raggiungevano la soglia necessaria per attribuire il controllo societario, ma che - in virtù di un patto parasociale, stipulato per volontà dello stesso disponente - si erano impegnati a prendere tutte le decisioni sociali all'unanimità, e a non alienare le azioni detenute per l'intera durata del patto parasociale (fissata in cinque anni). In relazione alla fattispecie esaminata, la Corte ha deciso che il patto parasociale sottoscritto dagli assegnatari non valeva ad integrare i requisiti richiesti per l'esenzione fiscale, in quanto tali condizioni avrebbero dovuto sussistere al momento della stipulazione patto di famiglia (nel caso in esame, il patto parasociale venne sottoscritto il giorno successivo alla stipulazione del patto di famiglia) (41).

La pronuncia in esame, nel rilevare l'insussistenza, nella specie, dei presupposti per la fruizione dell'esenzione fiscale, osserva anche che il disponente, per poter rientrare nell'ambito di applicazione di tale agevolazione, avrebbe dovuto costituire una comunione *pro indiviso* tra i discendenti beneficiari, in modo che la partecipazione, ad essa trasferita, fosse tale da attribuire il controllo della società (ciò che non è avvenuto, nel caso concreto, per la suddivisione delle azioni tra i tre figli, operata dal disponente, all'atto della stipulazione del contratto traslativo).

(37) Su tali profili, v. M.C. Lupetti, *Il finanziamento dell'operazione: family buy-out*, in AA.VV., *Patti di famiglia per l'impresa*, I quaderni della fondazione italiana per il notariato, Milano, s.d. ma 2006, 361; C. Caccavale, *Il patto di famiglia*, cit., 568.

(38) In tal senso, G. Petrelli, *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, cit., 416.

(39) F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, cit., 220.

(40) G. Oberto, *Il patto di famiglia*, cit., 79 ss.

(41) Cass. Civ. 10 marzo 2021, n. 6591, cit.

Con riferimento all'eventuale rilevanza dei patti parasociali alla integrazione dei presupposti per l'agevolazione in questione, la Corte Suprema osserva che tali pattuizioni vincolano unicamente le parti contraenti, e non possono incidere sull'attività sociale, e, pertanto, non valgono ad assicurare l'effettiva realizzazione del controllo societario, che risulterebbe rimessa al volontario adempimento dei paciscenti. Spostando la valutazione, dal campo fiscale, al piano della disciplina civilistica, si tratta di verificare se un simile patto parasociale, accessorio a un patto di famiglia, potrebbe valere ad integrare quei requisiti qualitativi richiesti da una parte della dottrina, per l'applicabilità della disciplina prevista dagli artt. 768-bis ss. c.c.

In questa specifica prospettiva (e quindi senza indagare i riflessi di diritto tributario), sembra che, sul piano squisitamente civilistico, la questione, a differenza di quanto deciso nel contenzioso tributario sopra esaminato, debba trovare soluzione affermativa.

In altri termini, si ritiene che l'eventuale patto parasociale, collegato alla stipulazione del patto di famiglia, se opportunamente predisposto, possa concorrere ad attribuire alle partecipazioni, trasferite con tale ultimo contratto, quella specifica qualificazione, in termini di attribuzione del controllo societario, richiesta da una parte degli interpreti.

In primo luogo, prendendo a modello la fattispecie delibata in sede tributaria, e mutando la prospettiva di valutazione, dalla posizione degli aventi causa (assegnatari), a quella del disponente, non v'è dubbio che quest'ultimo abbia disposto, tramite il patto, di azioni che complessivamente garantivano il controllo ex art. 2359 c.c. (anche se la ripartizione tra i tre figli faceva venir meno, su base individuale, tale presupposto). Sembra, infatti, che una siffatta valutazione, concentrata sulle qualità delle partecipazioni trasferite dall'imprenditore alienante, risulti più confacente alla natura e alle finalità dell'istituto. Ciò, ancorché il disponente, nell'esercizio dell'autonomia contrattuale attribuitagli dall'ordinamento giuridico, decida di suddividere le azioni delle quali era titolare, come socio di controllo, tra i suoi figli. Né sembra, d'altro canto, sempre in omaggio al sopra richiamato principio dell'autonomia contrattuale, che possa imporsi al disponente la costituzione di comunione indivisa tra i soggetti beneficiari.

Considerato, anche, che una simile soluzione, lungi dal giovare alla sicura continuità dell'impresa, in

linea con il disegno di politica legislativa alla base dell'istituto, potrebbe, al contrario, favorire future dispute tra gli assegnatari, con conseguenti, potenziali, spinte disgregatrici sul piano della compagine societaria.

Vale a dire, tutt'al contrario degli obiettivi di politica legislativa alla base dell'istituto in esame.

In ultimo, almeno ai fini civilistici, va ribadito che, come si è visto, il patto di famiglia, rivestito della forma solenne, deve contenere gli elementi essenziali del negozio, anche sotto il profilo della individuazione delle partecipazioni complessivamente trasferite.

Tale requisito, tuttavia, non pare poter essere posto in dubbio, nel caso in esame, venendo chiaramente individuate, all'atto della stipulazione del contratto traslativo, le partecipazioni trasferite a ciascun singolo assegnatario.

Mentre, in conclusione, sembra che il patto parasociale, eventualmente stipulato dai discendenti gratificati, come si è sopra illustrato, potrebbe validamente integrare la condizione del controllo, attraverso, ad esempio, il vincolo di adozione delle decisioni all'unanimità, trattandosi di negozio collegato al patto di famiglia. In tal modo, si verrebbero a realizzare quei requisiti, qualitativi, richiesti da una parte della dottrina, per la trasferibilità delle partecipazioni, tramite il patto di famiglia.

4. Patto di famiglia e trust con effetti post mortem

Come già osservato, qualora venga rimarcato, del patto di famiglia, unicamente il profilo della gratuità dell'attribuzione del bene produttivo, si avrebbe una sostanziale vanificazione degli altri aspetti caratterizzanti la funzione complessa realizzata dallo stesso. In effetti, il trasferimento gratuito del compendio produttivo, in sé, potrebbe realizzarsi attraverso alternativi strumenti negoziali (quali, a titolo di esempio, la donazione e il trust così detto *liberale*). La figura del trust, in particolare, presenta una particolare vocazione a costituire una valida alternativa al patto di famiglia, in funzione della pianificazione del passaggio generazionale della ricchezza familiare (42).

Con la L. n. 364/1989, l'Italia ha ratificato e resa esecutiva in Italia la Convenzione sulla legge applicabile e sul riconoscimento dei Trusts adottata a L'Aja il 1° giugno 1985.

(42) G. Iudica, *Fondazione, fedecommissi, trusts e trasmissione della ricchezza familiare*, in AA.VV., *La trasmissione della*

ricchezza familiare. Limiti e prospettive di riforma del sistema successorio, Milano, 1995, 97 ss.

Il *trust* trae origine dalla *fiducia cum amico* di tradizione romanistica, e viene definito come il complesso dei rapporti istituiti dal costituente (*settlor*), con atto tra vivi o a causa di morte, tramite sottoposizione al controllo di un *trustee*, nell'interesse di un beneficiario, per un fine specifico.

Per effetto di tale istituzione, i beni conferiti nel *trust* vengono considerati come una massa distinta e separata, rispetto al patrimonio del *trustee*, al quale, ovvero ad altra persona per conto del *trustee*, tali beni vengono intestati (art. 1 della Convenzione de L'Aja del 1°6.1985).

Il *trustee* ha il potere, e l'obbligo, di amministrare e gestire i beni conferiti nel *trust*, o di disporre, secondo i termini del *trust*, e in conformità alla legge applicabile, con obbligo, altresì, di renderne il conto.

L'art. 6 (Capitolo II) della Convenzione, prevede, inoltre, che il *trust* è regolato dalla legge scelta dal costituente (*settlor*). Soltanto in mancanza di scelta della legge applicabile, oppure ove la legge prescelta non preveda (o non ammetta) la figura del *trust*, si applica la legge del paese con il quale il *trust* presenti il collegamento più stretto, da individuarsi in base ai criteri previsti dall'art. 7 della Convenzione.

La giurisprudenza ammette la figura del *trust inter vivos*, con effetti *post mortem*, che presenta aspetti di estremo interesse, nell'ambito degli istituti deputati a realizzare il passaggio generazionale dell'impresa (43).

Attraverso lo schema in esame, il *settlor* costituisce il *trust* per atto tra vivi, potendo conferirvi l'azienda, o le partecipazioni sociali delle quali sia titolare, con il compito fiduciario, conferito al *trustee*, di gestire il compendio aziendale, o le partecipazioni, nell'interesse del beneficiario (o dei beneficiari), e di trasferire il patrimonio conferito ai soggetti beneficiari designati, al termine del *trust* (che, nell'ipotesi del *trust* con effetti *post mortem*, coincide, di regola, con il momento della morte del disponente).

Secondo l'opinione prevalente, condivisa dalla giurisprudenza di legittimità, nel caso in esame, il trasferimento del patrimonio conferito dal *settlor* nel *trust*, per atto tra vivi, ma con effetti dopo la morte del disponente, non integra una vicenda successoria, in quanto i beni conferiti nel *trust*, essendo usciti dal patrimonio del disponente allorché egli era in vita,

non entrano a far parte dell'asse ereditario di quest'ultimo. Invero, in tale ipotesi, il conferimento nel *trust* comporta la definitiva uscita dei beni conferiti dal patrimonio dell'imprenditore disponente. Ciò che avviene, è bene precisare, al momento della costituzione del *trust*, per atto tra vivi. Ne consegue, che anche il successivo trasferimento ai soggetti beneficiari viene a configurarsi come trasferimento *inter vivos*.

Per tali ragioni, la complessa operazione sembra sfuggire anche ai sospetti di contrarietà al divieto dei patti successori, in quanto il disponente si spoglia della proprietà dei beni al momento stesso del conferimento nel *trust*. Non solo, i beni vengono conferiti nel *trust* nella loro precisa individuazione e consistenza sussistenti all'atto del conferimento (44).

Né è dato ravvisare, nella specie, un'ipotesi di *mandatum post mortem*, nonostante il contenuto patrimoniale dell'operazione, posto che i beni menzionati escono dal patrimonio del *de cuius*, mentre l'effetto *post mortem* viene realizzato attraverso la determinazione della scadenza del *trust* in coincidenza con la morte del *settlor*, con conseguente obbligo di trasferimento del patrimonio conferito, frattanto definitivamente uscito dal patrimonio del disponente, da parte del *trustee* (45).

Nondimeno, va posto in evidenza che, in base all'orientamento giurisprudenziale che si va delineando, tali attribuzioni, effettuate in favore di beneficiari determinati, tramite conferimento nel *trust*, si considerano tali da realizzare donazioni indirette, in favore dei soggetti beneficiari, riconducibili allo schema delle liberalità indirette *ex art. 809 c.c.*, in quanto volte all'arricchimento di questi ultimi, attraverso il complesso meccanismo sopra descritto (46).

Nella fattispecie in esame, a ben vedere, viene realizzato dal *settlor*, in vita, un meccanismo indiretto, tramite un ufficio di diritto privato, nella specie il *trustee*, incaricato di gestire i beni conferiti, realizzato per far pervenire tali beni ai soggetti designati, ai fini del relativo arricchimento (47).

Nel caso in esame, l'attrice ha formulato domande ai sensi degli artt. 761 e 763 c.c., contestando la validità e la vincolatività dell'accordo divisionale sottoscritto con la sorella, relativo alle azioni del gruppo farmaceutico di famiglia, che era stato conferito dal padre

(43) Cass. Civ., SS.UU., 12 luglio 2019, n. 18831, ord., in *Studium juris*, 2020, 317 ss.

(44) Su tali profili, sia consentito il rinvio a F. Moncalvo, *I così detti negozi "transmorte"*, in *Tratt. dir. delle successioni e donazioni*, diretto da G. Bonilini, I, *La successione ereditaria*, Milano, 2009, 187 ss.

(45) F. Moncalvo, *I negozi connessi alla morte*, in *Tratt. dir. delle successioni e donazioni*, diretto da G. Bonilini, I, *La successione ereditaria*, Milano, 2009, 225 ss.

(46) Cass. Civ., SS.UU., 12 luglio 2019, n. 18831, cit., 317 ss., ord.

(47) Cass. Civ., SS.UU., 12 luglio 2019, n. 18831, cit., 317 ss., ord.

nel *trust*. La Suprema Corte ha, tuttavia, escluso che la controversia fosse attinente alla materia successoria, e riguardasse i meccanismi di riequilibrio propri del sistema successorio.

La pronuncia in esame, ha, infatti, negato che il consenso prestato dalle beneficiarie all'apporzionamento dei beni (nella specie, come detto, le partecipazioni integranti il controllo del gruppo societario), fosse relativo a un bene caduto in successione ereditaria.

E, invero, secondo la Corte di legittimità, il *trust* è stato istituito come atto tra vivi, durante la vita del *settlor*, determinando il trasferimento delle partecipazioni relative al gruppo societario, conferite dal disponente, nel *trust*. Con la conseguenza che tali partecipazioni sociali sono uscite dal patrimonio del disponente, sin dal momento del loro conferimento nel *trust*.

Il complesso congegno negoziale posto in atto dal disponente, per beneficiare le proprie figlie, integra, secondo il Supremo Collegio, una donazione indiretta, riconducibile all'ambito delle liberalità non donative, ai sensi dell'art. 809 c.c., in quanto l'arricchimento dei beneficiari risulta realizzato per il tramite di un meccanismo indiretto, mediante la creazione di un ufficio di diritto privato, nella specie il *trustee*, incaricato di far pervenire alle discendenti beneficiarie i vantaggi patrimoniali contemplati sin dall'atto istitutivo del *trust* (48).

Al di là delle particolarità del caso esaminato, si evidenzia che la riconduzione dello schema, sopra descritto, realizzato con l'istituzione di un *trust*, nell'ambito delle così dette donazioni indirette ex art. 809 c.c., espone le attribuzioni, così realizzate, all'applicazione della disciplina della collazione e della riduzione (49).

Il ricorso al patto di famiglia, in tali casi, in alternativa al congegno concretamente utilizzato, se, da un lato, presenta l'onere del raggiungimento dell'accordo con tutti i legittimari, peraltro congeniale alla natura stessa del contratto, quale patto endofamiliare, offre il beneficio del definitivo consolidamento degli effetti dell'atto, attraverso l'esenzione delle attribuzioni e attività divisionali realizzate, rispetto alla disciplina in materia di collazione e azioni di riduzione.

Ciò vale a rimarcare, ulteriormente, la maggiore complessità funzionale del patto di famiglia, in relazione alle potenziali alternative convenzionali, posto che il patto di famiglia non si risolve unicamente nell'elemento del trasferimento gratuito del cespite produttivo, ma realizza pienamente la funzione *anticipatoria* e *preventiva* sopra descritta, attraverso il bilanciamento tra le esigenze di stabilizzazione degli effetti realizzati dal patto, a fronte dell'anticipato soddisfacimento delle ragioni creditorie dei legittimari.

(48) Cass. Civ., SS.UU., 12 luglio 2019, n. 18831, cit., 317 ss., ord.

(49) Cass. Civ., SS.UU., 27 luglio 2017, n. 18725, cit.; Cass. Civ. 12 maggio 2010, n. 11496, in questa *Rivista*, 2011, 348.