

GIOVANNI AQUARO

Ancora sulla irrevocabilità dei patti di famiglia

La (sicura) natura onerosa dei patti di famiglia tra connotazione successoria e transattiva

15

Qualche anno fa, sempre dalle pagine di questa Rivista, ci si interrogava su quale fosse la tenuta del patto di famiglia d'innanzi allo strumento della revocatoria ordinaria prevista dagli artt. 2901 e ss. c.c.

Fatta la premessa che l'azione revocatoria investe, secondo la previsione del primo comma della norma poc'anzi ricordata, (*solo*) gli atti di disposizione compiuti dal debitore in pregiudizio dei suoi creditori e fatta altresì la premessa che dagli atti di disposizione suscettibili di revocatoria vadano pacificamente esclusi quelli compiuti *mortis causa* – posto che tali atti determinano eventualmente un pregiudizio per i creditori solo a partire dal momento dell'apertura della successione –, la risposta che si era allora inteso dare al quesito era stata nel senso di escludere del tutto i patti di famiglia dall'applicazione della disciplina dell'azione revocatoria ordinaria (e fallimentare) sul presupposto che la soggezione all'*actio pauliana* fosse a propria volta già esclusa dalla (prevalenza della) causa successoria su quella liberale.

Tale prima conclusione, incardinata sulla constatazione della natura complessa dei patti di famiglia quali atti a causa ibrida¹ in grado di associare alla funzione liberale anche quella successoria² richiede tuttavia oggi, alla luce della giurisprudenza di merito nel mentre formatasi in materia³, di indagarne ulteriormente

– sempre al fine di stabilirne l'assoggettabilità, o non, al rimedio previsto dagli artt. 2901 e ss. c.c. – la natura, se onerosa o gratuita.

Ebbene. Atteso che il codice non definisce le nozioni di gratuità e di onerosità, non pare in tale senso inutile evidenziare, in principio, come vada qualificato atto a titolo oneroso ogni negozio con cui un soggetto «per

di famiglia, respingendo gli argomenti portati dal convenuto per negarne la sottoponibilità al rimedio (Trib. Torino, Sez. spec. Impresa, 20 febbraio 2015) sul presupposto che il singolo patto scrutinato avesse “*natura di atto a titolo gratuito, in quanto a fronte del trasferimento di partecipazioni sociali manca[va] la previsione di una corrispondente attribuzione in favore del disponente*”, va detto che la successiva giurisprudenza di merito si è invece spinta a ritenere i patti di famiglia negozi in sé a titolo gratuito.

Afferma infatti la Seconda Sez. Civ. del Tribunale di Vicenza, con sentenza n. 992/2022, del 3 giugno 2022 (pubblicata in data 6 giugno 2022), che “*«I convenuti assumono che il patto di famiglia ha natura gratuita solo dal lato del disponente, il quale nulla riceve in cambio del trasferimento dell'azienda o delle quote societarie, ma altrettanto non sarebbe dal lato dei beneficiari, per il quale l'atto assumerebbe il colore dell'onerosità stante il meccanismo di remunerazione ex lege sugli stessi gravanti a favore dei legittimari non beneficiari del patto. L'interessante rilievo interpretativo potrebbe avere un fondo di condivisibilità con riguardo ad un istituto giuridico relativamente recente, di portata innovativa, e sicuramente ancora in parte inesplorato dalla giurisprudenza. In guisa che potrebbe non trovare nel caso di specie applicazione il principio dell'irrelevanza dell'elemento soggettivo dei beneficiari dell'atto, perché a titolo gratuito (il codice civile, nel bilanciamento degli interessi nel solco di una conforme tradizione giuridica, in base ad un giudizio tipico, come è noto, nel conflitto patrimoniale tra il creditore qui certat de danno vitando e il donatario qui certat de lucro captando, privilegia invero senz'altro la tutela del primo). Titolo gratuito da escludersi (in tesi di parte convenuta) per i beneficiari»* (pag. 18-19 motivazione).

1. Di contratto a causa ibrida – *rectius*: complessa – parla espressamente G. Sicchiero, *La causa del patto di famiglia*, in *Contr. impr.*, 2006, p. 1261 e ss.

2. Di “*contratto successorio*” parla senz'altro, ad es., L. Balestra, *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, II, p. 372 s.

3. Se, infatti, all'epoca, era rinvenibile un unico precedente in termini, nel quale un giudice di merito aveva in effetti accolto una domanda di revocatoria avente ad oggetto un patto

acquistare qualsiasi tipo di diritto, beneficio o vantaggio, accetta un correlativo sacrificio»⁴.

Su tale premessa, al fine di approdare all'esatta qualificazione della natura del patto in parola, occorre tornare alla genesi della l. 14 febbraio 2006, n. 55, che ha modificato additivamente la disciplina del Libro II del Codice civile ed ha correlativamente assottigliato il divieto di patti successori posto dall'art. 458 c.c., introducendo le parole «Fatto salvo quanto disposto dagli artt. 768-bis e seguenti».

Come già all'epoca si evidenziava, l'eccezione al divieto dei patti successori che tradizionalmente governava il nostro ordinamento⁵ è stato il frutto del recepimento della Raccomandazione della Commissione del 7 dicembre 1994 sulla successione nelle piccole e medie imprese (in G.U.C.E. 31.12.94, N. L 385/14), con cui tutti gli Stati membri della CE sono stati inviati a

Come è agevole ricostruire dalla lettura del passo ora riportato, il rigetto della qualificazione del patto di famiglia come negozio a titolo oneroso emerge chiaramente dall'inciso con il quale il giudicante, nell'affermare «Titolo gratuito da escludersi (in tesi di parte convenuta) per i beneficiari», indirettamente conferma il proprio disaccordo con la differente ricostruzione dell'istituto, quale negozio a titolo oneroso, così come sostenuta dai convenuti.

4. Così, A. Torrente, P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, XXIV ed., Milano, 2019, p. 211

5. Sul punto si vedano: Rescigno, *Attualità e destino del divieto dei patti successori*, in *La trasmissione familiare della ricchezza*, Cedam, 1995, 1 ss.

L'intralcio al perseguimento di interessi altrimenti meritevoli posto dal divieto dei patti successori nonché la necessità di un intervento del legislatore sul divieto è da tempo sottolineato da diversi autorevoli autori. In tale senso, per citarne alcuni: Roppo, *Per una riforma del divieto dei patti successori*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 5 ss.: «Ridurre e alleggerire il divieto significa meno vincoli e più libertà; ma insieme significa anche meno opacità e più trasparenza nelle operazioni di autonomia privata. Significa, poi, anche più efficienza nell'allocazione e nell'impiego delle risorse»; Caccavale-Tassinari, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, *ibidem*, 74 ss.; Ieva, *Divieto di patti successori e tutela dei legittimari*, in *Riv. notar.*, 2005, I, 934 ss. nonché Id., *Il trasferimento dei beni produttivi in funzione successoria: patto di famiglia e patto di impresa. Profili di revisione del divieto dei patti successori*, in *Riv. notar.*, 1997, I, 1373 e De Giorgi, *I patti sulle successioni future*, Jovene, 1976, p. 3, ove si evidenzia come «il divieto imposto dall'art. 458 cod. civ., espressione della tutela della libertà assoluta di testare, sembra dar ragione a chi individua nel diritto successorio il settore del diritto civile vincolato, più di ogni altro, ad antichi schemi e refrattario ai rinnovamenti»; Palazzo, *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, Jovene, 1983, 3 ss.; Id., *Istituti alternativi al testamento*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da Perlingieri, VIII, 1, Esi, 2003

«consentire all'imprenditore di preparare efficacemente la sua successione mettendo a sua disposizione gli strumenti adeguati» e sollecitati a «provvedere affinché, nel caso del decesso di un socio di una società di persone o di un imprenditore individuale, il diritto della famiglia, il diritto successorio (...), non possa(no) mettere in pericolo la continuità dell'impresa».

La compenetrazione tra interessi pubblici e privatistici, che nella disciplina del patto di famiglia si intrecciano a tutela della continuità della impresa anche dopo l'apertura della successione, e la univoca funzione economico-sociale stabilizzatrice dell'acquisto *inter vivos* da parte dei discendenti designati dall'imprenditore per proseguire nella conduzione della impresa, anche a scapito dei legittimari, sono gli elementi che paiono già più che sufficienti al fine di respingere l'idea secondo la quale i patti di famiglia sarebbero caratterizzati da spirito di liberalità e, come tali, qualificabili come negozi a titolo gratuito.

Al contrario gli stessi – come già all'epoca sostenuto – sono invece un contratto complesso, trilaterale – concluso tra imprenditore, discendenti assegnatari delle partecipazioni e legittimari – che risponde al preciso interesse di addivenire all'immediato avvicendamento nella titolarità della impresa ponendo l'acquisto dell'assegnatario al riparo da ogni contestazione e pretesa postuma suscettibile di essere avanzata dai legittimari dopo l'apertura della successione⁶.

Da tali premesse, discende la (spiccata connotazione

6. Erano proprio la modificabilità delle disposizioni *mortis causa* (anche *ope iudicis*, per effetto dell'accoglimento di azioni di invalidazione testamentaria, riduzione previa collazione, etc.), da un lato, e la indisponibilità dei diritti successori, insuscettibili di formare oggetto di valida rinuncia *ex ante*, dall'altro lato, ad ostacolare la trasmissione delle strutture produttive da una generazione all'altra con carattere di stabilità e certezza dell'acquisto in capo ai discendenti designati. Fino al 2006, il «fondatore» dell'impresa, a tutto voler concedere, avrebbe potuto solo auspicare un risultato utile, nell'operare una divisione dei suoi beni in sede testamentaria, ed attribuire l'azienda a uno dei figli per soddisfare gli altri legittimari con denaro o altri cespiti ereditari o consimili attribuzioni compensative, «ma anche in tal caso non avrebbe potuto prevenire liti», né l'esercizio, dopo la sua morte, dei diritti dei legittimari che avessero reclamato pretese fondate sulla quota legittima (così, A. Torrente, P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, XXIV ed., Milano, 2019, p. 1365).

La l. 55/2006 è intervenuta appositamente per ovviare a tali inconvenienti giuridici e consentire alle parti di stipulare un contratto idoneo a garantire la certezza dell'acquisto della titolarità delle partecipazioni societarie ai discendenti dell'imprenditore dalle pretese dei legittimari non assegnatari.

successoria e al contempo la) sicura natura onerosa del patto di famiglia.

Innegabile, infatti, è – tra le altre che caratterizzano la natura ibrida del patto – la causa transattiva che permea tale contratto, essendo il medesimo volto a trasferire la titolarità delle partecipazioni ai discendenti e, al tempo stesso, a tacitare le pretese dei legittimari, in tal modo prevenendo l'insorgere di liti successorie sulla titolarità della azienda o delle quote del capitale sociale trasferite, così sottratte alla futura comunione ereditaria e ai diritti dei legittimari, in deroga alla disciplina della riserva di legittima che vincolerebbe la libertà dispositiva.

E poiché la transazione (art. 1965 ss. c.c.), che è il contratto volto a prevenire l'insorgenza o a porre fine a una lite, è – come noto – negozio essenzialmente oneroso⁷ – in quanto caratterizzato da concessioni reciproche – di tale natura necessariamente partecipa anche il patto disciplinato dagli artt. 768-bis ss. c.c.

Ogni intento di liberalità è dunque da escludersi in capo all'imprenditore, il cui unico e specifico interesse non è quello di beneficiare i discendenti per spirito di liberalità o gratitudine ma, al contrario, quello di assegnare l'azienda ad uno più discendenti di sua scelta, garantendo la stabilità del loro acquisto, evitando in tale modo che l'azienda o la partecipazione cada in comunione ereditaria e che, di tutta conseguenza, l'impresa si frantumi o, peggio, ne venga bloccato il funzionamento o ne vengano dissipate le risorse come conseguenza di lunghe e dispendiose liti tra eredi⁸.

L'interesse giuridico che anima l'imprenditore è, dunque, uno e solo uno: quello, da un lato, di poter attribuire stabilmente le proprie partecipazioni ad uno o più discendenti liberamente individuati senza timore di interferenze da parte dei legittimari e, dall'altro, di poterlo fare in deroga alla disciplina della riserva. Assicurare la stabilità delle attribuzioni⁹ vuol dire ot-

tenere la rinuncia, ora per allora, dei legittimari alle proprie prerogative successorie su tali beni: rinunce che la legge dal 2006 rende possibili, ed immediatamente efficaci, in deroga al divieto posto dall'art. 456 c.c. di patti successori istitutivi e – ed è quanto qui rileva – rinunziativi.

E d'altro canto, sempre nel senso dell'onerosità del patto, neppure può dirsi che l'imprenditore si limiti a dare senza ricevere alcunché in cambio.

Con la partecipazione di tutti i legittimari al patto di famiglia egli guadagna il diritto sia di disporre liberamente dei beni produttivi in deroga ai diritti dei legittimari sia il vantaggio di regolare in vita la successione nell'impresa a favore di uno o più dei suoi eredi. E questo vantaggio il disponente ricava non dalla legge ma – a ben vedere – anche dal consenso negoziale abdicativo espresso da tutti i legittimari – che non per nulla sono parti sostanziali e imprescindibili del patto di famiglia – in grado di vantare diritti sui beni trasferiti al momento dell'apertura della successione.

Ne consegue, poi, che il patto di famiglia è essenzialmente oneroso anche nel rapporto tra discendenti assegnatari e eredi legittimari.

A fronte delle (sempre necessarie) rinunce di questi ultimi ai loro diritti successori *pro quota* sui beni produttivi, nascerà *ex lege* in capo ai discendenti assegnatari un obbligo di conguaglio. Il diritto di credito dei legittimari, imputabile alle loro quote di legittima, potrà essere soddisfatto in denaro o con beni in natura di valore equivalente a quello della quota ideale di legittima sulle partecipazioni assegnate al discendente: «*Onde il carattere oneroso del contratto, sotto questo [rectius, anche sotto questo] aspetto*», pacificamente attribuito al patto di famiglia¹⁰.

gli interessi tutelati, in I Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato. Secondo A. Zoppini, Il patto di famiglia (linee per una riforma dei patti sulle successioni future), in Dir. priv., 1998, 261, l'obiettivo perseguito con il patto di famiglia è quello di provvedere alla «riallocazione consensuale del controllo» e ciò «sul presupposto che l'imprenditore che «passa la mano» è nella posizione migliore per identificare chi sia più adatto ad assumere il governo dell'impresa e quindi a designare il proprio successore».

10. Per tutti, F. Gazzoni, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Giust. civ.*, 2006, 217 ss., par. 4; 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 *Id.*, *Il patto di famiglia*, Torino, 2007, p. 9: «*l'attribuzione patrimoniale concretantesi nell'assegnazione dell'azienda (e/o delle partecipazioni) ha evidenti profili di onerosità*».

Né la onerosità del patto di famiglia, per tutti i suoi parteci-

7. In tale senso, Valsecchi, *Il giuoco e la scommessa. La transazione*, in *Tratt. Cicu Messineo*, p. 188 e ss. e D'Onofrio, *Della transazione*, in *Comm. Scialoja Branca*.

8. In tale senso, già nei primi anni novanta del secolo scorso, la Commissione Europea a monte della Raccomandazione n. 94/1069/CE del 7 dicembre 1994 poneva la presa d'atto che «circa il 10% delle dichiarazioni di fallimento sono ascrivibili ad un'errata gestione dei profili legati alla successione mortis causa». Sul punto, MANES, *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2006, p. 533, n.42, p.539 ss. e n.14 e 15, p.545, evidenzia a propria volta come «solo un'azienda su cinque resisterà fino alla terza generazione».

9. Così, G. Amadio, *Divieto dei patti successori ed attualità de-*

Chiarite quindi le ragioni in forza delle quali il patto di famiglia è indubbiamente contratto oneroso, si passi a scrutinare le ragioni per le quali, di tutta conseguenza, lo stesso – attesa pure la natura spiccatamente successoria che lo caratterizza – non possa in alcun modo essere assoggettato all'azione prevista e disciplinata dall'art. 2901 c.c.

In tale prospettiva, pur se appare incongruente la suggestione, affacciata da alcuni scrittori, per cui il patto di famiglia avrebbe causa divisoria, atteso che il contratto in oggetto appare piuttosto finalizzato a *prevenire* (e non certo a sciogliere) la formazione della comunione ereditaria sui beni produttivi, la qualità delle parti, l'oggetto delle reciproche rinunce (diritti ereditari), la finalità stessa che caratterizza il patto, sono tutti elementi che inducono a riconoscere a tale contratto la «*funzione di anticipazione della successione*»¹¹.

E da quanto sopra discende necessariamente che i creditori del disponente, lungi dal rimanere esclusi da qualsivoglia tutela – qualora l'atto dispositivo compiuto dall'imprenditore leda la garanzia patrimoniale rappresentata dall'originario patrimonio del disponente –, ben potranno, e fin da subito, senza dunque attendere l'apertura della successione, avvalersi della tutela prevista dall'art. 512 c.c. al fine di ottenere la separazione giudiziale dei beni attribuiti dal disponente al discendente assegnatario, per potersi soddisfare su tali beni con prelazione sui creditori personali dell'assegnatario¹².

panti, potrebbe essere revocata in dubbio in ragione del fatto che la legge prevede, all'art. 768-bis, comma 2, c.c. che i legittimari possano rinunciare, in tutto o in parte, al loro diritto di ricevere il pagamento di una somma o di beni in natura di valore corrispondente al valore della loro quota di legittima sulle partecipazioni assegnate ai discendenti.

La rinuncia, totale o parziale, a un diritto di credito che sorge *ex lege* in capo ai legittimari è un *posterius*, non intacca la natura sinallagmatica del patto e la struttura degli obblighi e delle rinunce (ai diritti dei riservatari sui beni trasferiti) che ne discendono, anzi ne conferma la natura essenzialmente onerosa e inderogabilmente tale: ché le parti non potrebbero certo sopprimere *ex ante* il diritto al conguaglio dei riservatari, in deroga all'art. 768-bis, comma 2, c.c.

11. Così, C. M. Bianca, *Diritto civile*, vol. II.2, *Le successioni*, a cura di M. Bianca, P. Sirena, Milano, 2022, p. 60.

12. in tal senso, G. Sicchiero, *La causa del patto di famiglia*, in *Contr. impresa*, 2006, pp. 1261 ss., p. 1275: «*la prevalenza della causa successoria porta a ritenere che i creditori del disponente possano anche avvalersi del diritto alla separazione (art. 512 ss. c.c.) al fine di evitare la confusione tra l'azienda o il pacchetto azionario ed il restante patrimonio del beneficiario, onde agire con preferenza sui creditori personali di questo*».

E se così è – come non pare potersi dubitare che sia – risulta allora sin troppo semplice evidenziare come la natura di rimedio residuale tipica dell'azione revocatoria prevista dall'art. 2901 c.c.¹³ comporti che l'esperibilità di quest'ultima sia necessariamente preclusa dall'esistenza di un rimedio specifico: che, nel caso di specie, è rappresentato, appunto, dalla possibilità che ha il creditore del disponente di chiedere la «separazione»: e vale a dire, la costituzione *ope iudicis* di un diritto di prelazione sui beni trasferiti ai discendenti mercé il patto di famiglia.

Se logico corollario di quanto ora detto è la certa inammissibilità del rimedio cautelare che sia volto ad assicurare quanto già suscettibile di essere garantito da un rimedio tipico, va allora e d'altra parte aggiunto che ogni diversa soluzione esporrebbe il creditore personale del disponente a un pregiudizio, giacché il conflitto esecutivo tra creditore revocante dell'alienante e creditore titolato del terzo avente causa verrebbe risolto sulla base del mero criterio cronologico: con la conseguenza che il creditore del disponente non avrebbe alcun diritto di essere preferito ai creditori personali titolati del discendente assegnatario del bene, che potrebbero aggredire sin da subito i beni produttivi ove già muniti di titolo esecutivo. Ed infatti, ai sensi dell'art. 2915, co. 2, c.c. «*non hanno del pari effetto in pregiudizio del creditore pignorante (...) gli atti e le domande per la cui efficacia rispetto ai terzi la legge richiede la trascrizione, se sono trascritti successivamente al pignoramento*».

Al contrario, l'esercizio della azione separatoria fondata sull'art. 512 c.c. consente al creditore del disponente di evitare il pregiudizio – ineludibile con la *actio pauliana* – derivante dal concorso dei creditori dell'assegnatario sul bene produttivo assegnato con il patto di famiglia. L'azione *ex art. 512 c.c.*, infatti, ha lo specifico effetto di costituire un diritto di prelazione in capo ai creditori del disponente, che prevarranno in sede esecutiva sui creditori dell'assegnatario¹⁴.

13. Così, L. Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, II ed., in *Trattato di diritto civile italiano*, fondato da F. Vassalli, vol. XIV, t. IV, Torino, 1994, pp. 304-305)

14. Così, C. M. Bianca, *Diritto civile*, vol. II.2, *Le successioni*, a cura di M. Bianca, P. Sirena, Milano, 2022, p. 151. In giurisprudenza, si veda Cass., Sez. Un., 15 maggio 2018, n. 11849, che afferma come: «*Il relativo diritto del creditore alla separazione ha natura potestativa e il suo esercizio non determina la formazione di un patrimonio separato (in ciò cogliendosi una differenza con l'accettazione beneficiata), poichè non è impedito ai creditori separatisti di soddisfarsi sui beni personali dell'erede (art. 512 c.c., u.c.). Tale diritto si attua per i beni mobili median-*



In conclusione. L'art. 2908 c.c. ed il principio di tassatività e di non cumulabilità delle azioni costitutive e, prima ancora, il principio di residualità, impongono di individuare prima di tutto se esista un rimedio speciale idoneo a tutelare i creditori del disponente che siano parte del patto di famiglia.

E poiché l'art. 512 c.c. si pone in rapporto di specialità – dunque di esclusività – rispetto all'azione generale art. 2901 c.c. sarà la prima a dover trovare applicazione essendo l'azione di separazione anche l'unico rimedio idoneo a tutelare effettivamente i creditori del disponente, altrimenti pregiudicati rispetto ai creditori personali dell'assegnatario.

Se, dunque – per riprendere e parafrasare le parole con le quali nel 2018 aprivamo su questa stessa Rivi-

te domanda al giudice, che ne ordina l'inventario se non è stato già fatto (art. 517 c.c., comma 2). L'effetto, secondo autorevole dottrina, è quello di costituire a favore del creditore separatista un diritto reale di garanzia sui beni separati».

sta le nostre riflessioni in materia di patti di famiglia – in un'epoca caratterizzata dall'allargamento e internazionalizzazione dei mercati, nella quale il passaggio generazionale e la trasmissione delle aziende di famiglia rappresentano indiscutibilmente un momento cruciale per la vita e la vitalità di un'impresa, appariva più che mai necessaria una riforma in grado di porre il sistema successorio all'altezza del difficile compito di preservare il valore di una azienda, scongiurando l'instaurazione di dannosissime comunioni ereditarie o, peggio, la trasmissione dell'impresa stessa a successori incapaci, ciò che oggi appare fondamentale è che la giurisprudenza abbandoni ogni timore e riconosca del patto di famiglia la «funzione di anticipazione della successione», consegnando all'imprenditore uno strumento effettivamente utile a preservare nel tempo la continuità dell'azienda evitando che la stessa cada in mano di eredi incapaci o che ne sia disperso il patrimonio e ostacolato il funzionamento come conseguenza di lunghe e dispendiose liti tra eredi.