

Capitolo 2

I legittimari sopravvenuti. La sostituzione. L'esenzione da riduzione e collazione.

1. I legittimari sopravvenuti.¹

Potrebbe capitare che agli originari contraenti del patto di famiglia si affianchino altri soggetti legittimari al momento dell'apertura della successione ma che però non hanno partecipato alla stipula del negozio. Infatti, l'art. 768-*sexies* comma 1 stabilisce che “all'apertura della successione dell'imprenditore, il coniuge e gli altri legittimari che non abbiano partecipato al contratto possono chiedere ai beneficiari del contratto stesso il pagamento della somma prevista dal secondo comma dell' art. 768-*quater* cod. civ., aumentata degli interessi legali”.

Il diritto di credito dei legittimari sopravvenuti, potrebbe far sorgere in capo agli stessi la possibilità di porre in essere azioni cautelari durante l'esercizio dell'impresa, ancora in mano al disponente. La soluzione migliore sembrerebbe, però, garantire a questi soggetti di potersi soddisfare prima su altri beni e poi, solo alla fine, consentirgli la rivalsa sui beni aziendali. Il Legislatore ha infatti cercato di tutelare al massimo l'impresa, preservandola da divisione ereditarie che ne comprometterebbero la funzionalità.

2. I c.d. sostituti.²

¹ M. Lisia Carota, Il patto di famiglia: profili strutturali, funzionali e sistematici, in P.Q.M., 2011 fasc. 1, pt. 1, pp. 11 – 25; G. Recinto, Patto di famiglia e liquidazioni operate dal disponente, in Rassegna di diritto civile, 2011 fasc. 1, pp. 166 – 180.

“La seconda parte del comma 3 dell’art. 768–*quater* cod. civ. dispone che qualora ci siano assegnazioni fatte dall’imprenditore e/o dal titolare di partecipazioni societarie con contratto successivo a questo devono intervenire gli stessi soggetti che hanno partecipato al primo contratto o “coloro che li abbiano sostituiti”.

Non possono considerarsi tali i nuovi legittimari del disponente, sopravvenuti alla conclusione del patto di famiglia come un figlio, dato che la sua posizione giuridica deve ritenersi prevista e tutelata dal successivo art. 768–*sexies* cod. civ., sebbene le citate relazioni potrebbero far pensare una cosa diversa quando si limitano a stabilire che si tratta di legittimari nel frattempo subentrati.

² G. Amadio, *Attribuzioni liberali e "riqualificazione della causa"*, cit.; V. Putortì, *I contratti "post mortem"*, cit.; F. Scaglione, *I negozi successori anticipatori*, in *Rivista del Notariato*, 2012 fasc. 2, pp. 347 – 365; F. A. Cancellà, *Brevi considerazioni critiche su opponibilità, pubblicità e apparenza nelle donazioni. Note a margine degli articoli 561 e 563 c.c.*, in *Vita notarile*, 2012 fasc. 1, pt. 2, pp. 435 – 444; T. Tassani, *Profili fiscali del passaggio generazionale d'impresa*, in *Studi e Materiali*, 2012 fasc. 1, pp. 137 – 166; G. Capparella, *Crisi coniugale e partecipazioni societarie: spunti ricostruttivi in tema di patto di famiglia*, in *Rivista del Notariato*, 2011 fasc. 3, pt. 3, pp. 713 – 730; A. Tullio, *L'azione di riduzione e le azioni di restituzione*, cit.; G. Bonilini, *Se la rinuncia all'azione di riduzione possa valere quale donazione indiretta.*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2010 fasc. 12, pp. 806 – 812; M.P. Pignalosa, *Sul divieto per i legittimari di rinunciare all'azione di riduzione durante la vita del donante*, cit.; G. Bevivino, *Il patto di famiglia: fra negozio e procedimento*, cit.; U. La Porta, *Azione di riduzione di "donazioni indirette" lesive della legittima e azione di restituzione contro il terzo acquirente dal "donatario"*. Sull'inesistente rapporto tra art. 809 e art. 563 c.c., cit.; C. Cicala, *Patto di famiglia e riunione fittizia del bene produttivo*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2009 fasc. 7, pp. 622 – 625; F. Oliviero, *Comunione legale.*, in *Studium iuris*, 2009 fasc. 4, pp. 422 – 423; G. Beltramelli, *Aspetti fiscali del patto di famiglia.*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008 fasc. 3, pt. 1, pp. 528 – 540; G. Perlingieri, *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, cit.; G. Lotta, *La delimitazione dell'ambito di applicazione materiale della disciplina comunitaria di conflitto sulle obbligazioni contrattuali: le convenzioni che disciplinano le unioni extramatrimoniali e le donazioni*, in *I Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato*, 2007 fasc. 4, pp. 28 – 45; C. Caccavale, *Le categorie dell'onerosità e della gratuità nei trasferimenti attuati nell'ambito del patto di famiglia: prime considerazioni.*, cit.; M. Porcelli, S. Presta, *Le sistemazioni patrimoniali "dedicate" tra negozi di destinazione e organizzazione dell'impresa: sintesi di un convegno*, in *Rassegna di diritto civile*, 2007 fasc. 4, pp. 1193 – 1208; A. De Stefano, *Riduzione delle donazioni di quote sociali e riflessi in tema di patto di famiglia.*, in *Diritto e giurisprudenza*, 2007 fasc. 4, pp. 516 – 522.

“La disciplina dell’articolo in commento sembrerebbe fare riferimento ai sostituti di soggetti presenti al momento della conclusione del patto di famiglia , e cioè ai soli discendenti legittimari dei legittimari non assegnatari dell'azienda partecipanti al patto di famiglia ossia di coloro che, ai sensi dell’art. 536, ultimo comma, cod. civ., subentrerebbero per rappresentazione nei diritti di legittimario del loro dante causa, ossia i discendenti dei figli che vengono alla successione al posto di questi per rappresentazione *ex art. 467 cod. civ.*, a cui la legge riserva gli stessi diritti che sono riservati ai figli .”

2.1 L’esonazione da riduzione.³

Con l’azione di riduzione il legittimario leso nel suo diritto di legittima da disposizioni testamentarie o donative può agire giudizialmente per ottenere la riduzione della lesione della legittima si verifica sia nel caso in cui il legittimario abbia ricevuto meno di quanto gli compete per legge sia quando non abbia ricevuto alcunché ovvero sia stato totalmente pretermesso. “Il sistema di tutela della legittima non opera *ex lege* ma solo su iniziativa di parte, giacché le disposizioni lesive della legittima non sono affette da nullità, ma possono essere solo dichiarate inefficaci *ex nunc* nei confronti del legittimario vittorioso in sede giudiziale, di modo che, fino a quando non sia intervenuta la pronuncia di accoglimento della domanda di riduzione, le disposizioni testamentarie e/o le donazioni lesive della quota di legittima esplicano a pieno la loro efficacia.”

2.2 L’esonazione da collazione.⁴

³ D. Damascelli, Il "patto di famiglia" nel diritto internazionale privato, cit.; L. Alberini, Conclusione e formazione progressiva del patto di famiglia, in *Giustizia civile*, 2007 fasc. 9, pt. 2, pp. 311 – 354; F. Scodellari, Donazione di azienda e di partecipazioni societarie: responsabilità del donatario nella disciplina dei patti di famiglia introdotta dalla l. n. 55 del 2006, in *Giurisprudenza di merito*, 2007 fasc. 7-8s, pp. 30 – 40.

⁴ M.V. Cernigliaro Dini, Il trattamento tributario del patto di famiglia, in *Diritto e pratica tributaria*, 2008 fasc. 3, pt. 1, pp. 541 – 563; F. Gerbo, Il patto di famiglia: problemi

La collazione è collegabile alla divisione ereditaria: esso è l'obbligo di conferire nell'asse ereditario, in natura o per imputazione, "ciò dal defunto per atto di donazione, direttamente o indirettamente, salvo il caso in cui siano stati dispensati dal defunto dall'obbligo di collazione: la dispensa dalla collazione tuttavia non produce effetto se non nei limiti della quota disponibile."

Sembra opportuno dire che l'art. 768 – *quater*, ultimo comma, cod. civ., stabilendo che quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione, disciplina un'ipotesi legale di esenzione dalla collazione che sembrerebbe inesatto giudicare, invece, ipotesi di dispensa *ex lege* dalla collazione, giacché la qualifica di dispensa compete solo a quell'atto o negozio a causa di morte accessorio alla liberalità donativa, che è esclusivamente di natura volontaria e che, pertanto, può promanare solo dalla volontà del *de cuius*. "Pertanto, si può ragionevolmente sostenere che l'art. 768–*quater*, ultimo comma, cod. civ., nella parte in cui detta che quanto ricevuto dai contraenti in sede di patto di famiglia

dogmatici. Loro riflessioni redazionali, in *Rivista del Notariato*, 2007 fasc. 6, pt. 1, pp. 1269 – 1281; M.C. Lupetti, Le assegnazioni dell'imprenditore o del titolare di partecipazioni sociali nei patti di famiglia, in *Le Società*, 2007 fasc. 2, pp. 143 – 150; P. Vitucci, Ipotesi sul patto di famiglia, in *Rivista di diritto civile*, 2006 fasc. 4, pt. 1, pp. 447 – 479.

E. Lucchini Guastalla, Gli strumenti negoziali di trasmissione della ricchezza familiare: dalla donazione *si praemoriar* al Patto di famiglia, in *Rivista di diritto civile*, 2007 fasc. 3, pt. 2, pp. 303 – 321; R. Lugano, A. Pellicciardi, Patti di famiglia: i risvolti tributari dopo la legge n. 256/2006, in *Rivista dei dottori commercialisti*, 2007 fasc. 3, pp. 571 – 575; A. Palazzo, Il Patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato, in *Rivista di diritto civile*, 2007 fasc. 3, pt. 2, pp. 261 – 272; E. Lucchini Guastalla, Art. 768 ter c.c. - Forma. Il patto di famiglia, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2007 fasc. 1-2, pp. 38 – 40; G. Zizzo, I trasferimenti di azienda e partecipazioni sociali per successione o donazione, in *Corriere tributario*, 2007 fasc. 17, pp. 1351 – 1356; M. Avagliano, Patti di famiglia e impresa, cit.; A. Di Simone, C. Forino, Gli effetti della mancata partecipazione di un legittimario al patto di famiglia, in *Notariato*, 2006 fasc. 6, pp. 703 – 715; M. Avagliano, Patti di famiglia e impresa, cit.; A.. Merlo, Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Profili civilistici del Patto di famiglia, in *I Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato*, 2006 fasc. 2-3, pp. 100 – 114; C. Caccavale, Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati. Appunti per uno studio sul Patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie, cit.

non è soggetto a collazione, entri a far parte a pieno titolo di quel coacervo normativo che disciplina le ipotesi legali di esenzione da collazione di cui si è fin qui detto e, non un'ipotesi di dispensa *ex lege* dalla collazione.”

2.3 Il momento determinante dell'esenzione da riduzione e collazione.

Il momento in cui si verifica l'esenzione da collazione e riduzione dipende dai che ne sono stati l'oggetto e quali sono stati dati al discendente; bisognerebbe differenziare l'ipotesi del patto di famiglia semplice da quello complesso, di cui si parlerà più avanti⁵.

Nel primo caso, al momento della sua conclusione, ci sarà l'effetto legale, non appena ci sarà la morte del disponente per vedere se ci sono eventuali legittimari sopravvenuti.

Nel secondo caso, un legittimario non assegnatario viene liquidato quando c'è la soddisfazione totale del credito vantato.

“La diversa idea che la mera adesione all'accordo liquidativo da parte del

⁵ G. Merlo, Il patto di famiglia, CNN, 14 febbraio 2006; F. Delfini, Il patto di famiglia, cit.; G. Lombardi, Il patto di famiglia: l'imprenditore sceglie il proprio successore, in Corr. giur., 2006; L. Tagliaferri, La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione, in Notariato, 2006, 167 ss.; G. Oberto, I regimi patrimoniali della famiglia di fatto, Milano, 1991, 1 ss., 151 ss.; G. Buffone, Patto di famiglia: le modifiche al codice civile, in Altalex, 8 febbraio 2006, disponibile al sito web seguente: <http://www.altalex.com/index.php?idstr=26&idnot=10337>; M. Lupetti, Patti di famiglia: note a prima lettura, in CNN notizie. Notiziario di informazione del Consiglio Nazionale del Notariato, 14 febbraio 2006, 3; S. Delle Monache, Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia, cit.; G. Oberto, Lineamenti essenziali del patto di famiglia, cit.; E. Calò, Patto di famiglia e norme di conflitto, in Famiglia, Persone e Successioni, 2006 fasc. 7, pp. 629 – 637; C. Leo, Il patto di famiglia, cit.; C. Caccavale, Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie, in Notariato, 2006 fasc. 3, pp. 289 – 314; M.C. Andrini, Il patto di famiglia: tipo contrattuale e forma negoziale., in Vita notarile, 2006 fasc. 1, pt. 1, pp. 31 – 44; G. Petrelli, La nuova disciplina del "patto di famiglia", cit.; G. Mirabelli, G. Scanzano, Panorama di giurisprudenza della Corte di Cassazione - Primo quadrimestre 1989, in Rivista di diritto civile, 1989 fasc. 5, pp. 556 – 575; G. Perlingieri, Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi, in Rassegna di diritto civile, 2008 fasc. 1, pp. 146 – 203.

legittimario non assegnatario, esprimendo il consenso alla conversione della sua quota di legittima in natura in un diritto al valore, sarebbe sufficiente a produrre l'effetto legale dell'esenzione da riduzione e collazione, sembra essere in contrasto con il dato testuale: per non tacer del fatto delle conseguenze sulla stabilità del patto di famiglia che potrebbero conseguire in caso di successivo inadempimento da parte del soggetto debitore.”