

Il «nuovo» patto di famiglia

I sette nuovi articoli del Codice civile delineano l'unica ipotesi di «patto successorio» ammessa dall'ordinamento che mira a tutelare l'unità e la stabilità del passaggio generazionale dell'azienda.

di **Luigi Ferrajoli**

AVVOCATO E DOTTORE COMMERCIALISTA IN BERGAMO

La L. 14 febbraio 2006, n. 55, pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 50 del 1° marzo 2006, ha introdotto nel **Codice civile sette nuovi articoli**, dal 768-bis al 768-octies, al fine di dare **stabilità al passaggio generazionale tra stretti familiari** nella **titolarità dell'impresa**.

Le **disposizioni** neo-emanate sono fortemente **innovative**: presentano diversi **vantaggi** rispetto agli istituti della **donazione** e della **successione testamentaria** e, tuttavia, anche talune **lacune**.

NUOVA NORMATIVA: «RATIO» e OGGETTO del PATTO di FAMIGLIA

Il **patto di famiglia** è un **contratto consensuale** a titolo **gratuito**, che richiede la forma dell'**atto pubblico ad substantiam** ¹⁾ (art. 768-ter c.c.).

Mediante tale contratto l'**imprenditore trasferisce**, in tutto o in parte, e compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle diverse tipologie societarie ²⁾, l'**azienda**, e il **titolare di partecipazioni societarie trasferisce**, in tutto o in parte, le proprie **quote**, ad uno o più **discendenti** (art. 768-bis c.c.). È pertanto una **convenzione inter vivos traslativa** e ad **efficacia reale**.

Lo scopo del nuovo istituto in esame è di garantire una **successione certa** e **stabile** nell'**interesse dell'impresa**, evitando il rischio di frammentazione della stessa, che spesso si verifica in seguito a successione testamentaria, e rendendo possibile il tra-

sferimento **durante la vita dell'imprenditore**.

Il **bene oggetto** del patto di famiglia è l'**azienda** o le **quote sociali**.

In particolare, l'**azienda**, secondo la definizione di cui all'art. 2555 c.c., è il complesso di beni materiali che abbiano una destinazione unitaria e che siano organizzati in modo da consentirne l'esercizio efficiente. Essa dunque **non** comprende i **contratti** ed i **crediti aziendali** e non riguarda i casi di imprese in liquidazione o cessate o non ancora funzionanti.

Il patto di famiglia, il quale si perfeziona con il necessario **accordo** di **tutti** coloro che sarebbero **legittimari** del cedente, qualora la successione *mortis causa* si dovesse aprire in quel momento, determina **effetti successori anticipati**.

Ai sensi dell'art. 768-*quater*, c.c., gli **assegnatari** dell'azienda o delle partecipazioni societarie sono tenuti a **liquidare** agli **altri partecipanti** al contratto (i legittimari del cedente), ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, il pagamento di una somma corrispondente al **valore** delle quote previste dagli artt. 536 e segg. c.c. per i legittimari.

I contraenti possono convenire che la liquidazione avvenga, in tutto o in parte, **in natura**.

Inoltre, con il **medesimo contratto** ovvero con un **successivo contratto** dichiarato espressamente **collegato** al primo ed al quale devono necessariamente intervenire gli stessi soggetti che hanno par-

**Il patto di famiglia
è un atto
«inter vivos»,
traslativo
e con effetti reali**

¹⁾ Il Legislatore non ha richiesto la presenza di testimoni, necessaria invece nel caso di donazione, ai sensi dell'art. 48, L. 89/1913. Tuttavia, si ritiene che, nella prassi, tale ulteriore formalità sarà frequentemente adottata dalle parti del contratto, al fine di garantire la prova di eventuali accordi che dovessero intercorrere contestualmente al trasferimento dell'azienda.

²⁾ Si ritiene che l'espressione «nel rispetto delle differenti tipologie societarie» contenuta nell'art. 768-bis c.c. sia da intendersi nel senso che il patto dovrà non solo rispettare le norme caratterizzanti i diversi tipi di società, ma anche lo statuto adottato dalla singola società oggetto del trasferimento, ed, in particolare, le norme statutarie che disciplinano il trasferimento per atto tra vivi.

tecipato al primo patto, possono essere **assegnati beni** ai legittimari, che saranno da imputare alla loro quota di legittima secondo il valore attribuito loro in contratto (art. 768-*quater*, comma 3, c.c.).

Per tutto ciò, il patto di famiglia è da inquadrarsi tra i **patti successori**.

INTRODUZIONE di una DEROGA al GENERALE DIVIETO di PATTI SUCCESSORI ex art. 458 c.c.

Con il patto di famiglia, i **partecipanti** si vedono **anticipatamente liquidata** la loro **quota di legittima**, ma possono anche **rinunciarvi** ³⁾ in tutto o in parte. Esso è, pertanto, un **contratto successorio** di tipo **dispositivo** ovvero **rinunciativo**, e costituisce l'**unica deroga** ⁴⁾ al **generale divieto di patti successori** stabilito dall'art. 458 c.c. (che, per l'occasione, è stato modificato con l'inserimento delle parole «*fatto salvo quanto disposto dagli artt. 768-bis e seguenti*»).

I **patti successori**, sino all'innovazione in oggetto, sono stati visti con **disfavore** dal Legislatore, che ne aveva previsto l'assoluto divieto, poiché vincolano il *de cuius*, togliendogli la libertà di disporre, che, ex art. 458 c.c., è riconosciuta ad ogni soggetto sino al momento della morte, e per evitare che taluno disponga di sostanze sulle quali non può ancora vantare alcun diritto ed il cui acquisto non è certo.

La decisione del Legislatore di introdurre una deroga al divieto di patti successori per l'**ipotesi particolare del trasferimento d'azienda** o di **quote societarie** è stata dettata proprio per **assicurare definitività e certezza** alla **cessione**, e, in ultima analisi, **tutelare** l'attività d'**impresa**.

VANTAGGI RISPETTO al TRASFERIMENTO d'AZIENDA MEDIANTE DONAZIONE o SUCCESSIONE «MORTIS CAUSA»

Sino all'introduzione del **patto di famiglia**, l'imprenditore che intendeva cedere l'azienda ad un membro della sua famiglia ricorreva principalmente alla **donazione** ovvero alla **disposizione testamentaria**.

Tuttavia, le suddette forme di trasferimento dell'azienda hanno il difetto di essere suscettibili di **azione di riduzione** (artt. 553 e segg. c.c.) e, nel

caso della **donazione**, anche di **collazione** (artt. 737 e segg. c.c.) da parte degli eredi legittimari, con la conseguenza di privare il trasferimento dei suoi effetti e di **ostacolare** il passaggio dell'azienda (o di un suo ramo) ad un **unico soggetto, frazionandola e riducendone** così l'**operatività** ed il **valore economico**.

Il patto di famiglia è teso a preservare l'**unità del bene produttivo**, evitando il rischio di frammentazione cui sarebbe esposta l'azienda in seguito alla successione ereditaria, e rendendo tutto ciò possibile in un momento in cui l'imprenditore o il titolare di partecipazioni societarie è in vita.

Poiché lo **scopo principale** del patto è di **preservare l'unità** del bene produttivo, esso si **differenzia** dalle **liberalità**: la **gratuità** dello stesso non è dettata dall'intento di arricchire l'assegnatario, bensì unicamente dal fine di regolamentare la successione del cedente nell'interesse dell'impresa.

A norma dell'art. 768-*quater*, ultimo comma, c.c., quanto ricevuto dai contraenti del patto di famiglia non è invece soggetto a **collazione** o a **riduzione**. Il Legislatore ha così **superato** una grave mancanza di tutela nei confronti del terzo donatario di azienda. Il **terzo acquirente**, infatti, subiva il **rischio**, a seguito di azione di riduzione da parte dei legittimari lesi nel loro diritto alla quota di legittima, di dover restituire i beni ricevuti in donazione. ⁵⁾

SOGGETTI del PATTO di FAMIGLIA

L'art. 768-*bis* c.c. si riferisce all'**imprenditore** e al **titolare di partecipazioni societarie**, quali **cedenti** rispettivamente dell'**azienda** e delle **quote**, in tutto o in parte.

Ai sensi della norma suddetta, per quanto concerne la **cessione delle partecipazioni**, potrebbe essere soggetto trasferente, idoneo a stipulare un patto di famiglia, addirittura il **socio di minoranza**, ovvero il socio **risparmiatore** od il **nudo proprietario** delle quote.

Dubbi sorgono in merito a chi possiede l'**azienda senza** essere qualificabile quale **imprenditore**: ⁶⁾ può applicarsi a tale soggetto la normativa sul patto di famiglia? Alla luce della terminologia di cui alle norme del nuovo Capo V-*bis* del c.c., si ritiene che il termine **imprenditore** sia stato utilizzato in **senso atecnico** e che il Legislatore abbia in

3) Così come è possibile la rinuncia da parte dei legittimari a quanto loro spettante, sarebbe ammissibile anche l'accordo che riconosca loro il diritto al pagamento di una somma maggiore rispetto al dovuto secondo la quantificazione di cui all'art. 768-*quater*, c.c.

4) Costituendo una deroga alla norma imperativa che vieta i patti successori, la nuova normativa sul patto di famiglia sarà da interpretare in senso restrittivo e non sarà passibile di estensione analogica.

5) Si rammenta che l'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie e delle donazioni è soggetta alla prescrizione ordinaria decennale (art. 2946 c.c.), ciò che rende ancora più incerta la permanenza dell'azienda oggetto di trasferimento in capo al soggetto designato dal cedente.

6) Quale è, ad esempio, l'affittuario di azienda.

realità voluto fare riferimento non soltanto a chi ha la **proprietà dei beni aziendali**, ma anche a chi ne ha la **disponibilità** ai fini dell'**esercizio dell'attività d'impresa**.

Assegnatario dell'impresa può essere **qualunque discendente** del trasferente, non è necessario che sia l'immediato discendente, potendo, ad esempio, l'azienda essere attribuita al nipote, anziché al figlio del cedente.

Ai sensi dell'art. 768-*quater* c.c., il patto di famiglia è un contratto al quale devono necessariamente partecipare **tutti** coloro che rivestirebbero la qualifica di **legittimari**, ⁷⁾ qualora, in quel momento, si dovesse aprire la **successione mortis causa** dell'imprenditore.

Inoltre, dato che il testo della norma stabilisce che «*devono partecipare anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari*», si ritiene che abbiano la possibilità (e non la necessità) di partecipare al patto anche tutti coloro che potrebbero divenire legittimari a seguito di modificazioni dello stato familiare dell'imprenditore, quali, ad esempio, **eventuali discendenti non legittimari** ai quali l'imprenditore intenda trasferire l'azienda.

La necessaria partecipazione dei legittimari alla stipula del patto è una **condizione di efficacia** o di validità del negozio?

Considerando che i **legittimari** assumono il ruolo di vere e proprie **parti contraenti**, le quali hanno il diritto di vedere riconosciuta la loro quota di legittima e di pretenderne il relativo pagamento, ovvero di rinunciare ad ogni futura pretesa in merito ad essa, si ritiene che, ai sensi dell'art. 1420 c.c., la loro **partecipazione** sia qualificabile come **essenziale**.

Poiché le parti del patto di famiglia sono dirette al perseguimento di uno **scopo comune**, che è quello di **assicurare il trasferimento dell'azienda**, cioè di un bene suscettibile di rientrare nella successione *mortis causa*, con il contestuale soddisfacimento delle pretese dei legittimari alla loro quota di legittima, l'**omessa partecipazione** di essi sarà causa di **annullabilità** dell'intero **contratto**, secondo il disposto dell'art. 1446 c.c.

VALORE dell'AZIENDA e REGIME FISCALE

In virtù del patto di famiglia, viene stabilito con

carattere di **definitività** il **valore dell'azienda ceduta** (ovvero delle partecipazioni societarie).

Le **quote di legittima** spettanti agli **eredi** dell'imprenditore, cui vanno imputati eventuali beni attribuiti ai partecipanti-non assegnatari e le somme da liquidare loro da parte dell'acquirente dell'impresa, ai sensi dell'art. 768-*quater* c.c., sono calcolate sulla base della valutazione dell'azienda stessa.

Pertanto, proprio perché con il contratto in esame si **anticipano** di fatto gli **effetti della successione mortis causa**, riveste fondamentale importanza ai fini della validità e/o dell'efficacia del patto stesso che il **valore dell'azienda** sia **quantificato correttamente**.

Tale **valutazione**, inoltre, avrà carattere **vincolante** non solo per i partecipanti al patto di famiglia, ma anche per eventuali sopravvenuti legittimari che non abbiano partecipato ad esso, ed è necessario che la somma da liquidare loro a titolo di legittima sia **facilmente e chiaramente determinabile**.

I beni formanti l'azienda, per il loro carattere dinamico, dovrebbero essere valutati con riferimento al **momento della stipula del patto** e non al momento dell'apertura della successione.

Il Legislatore **non ha chiarito** se nel patto debbano essere specificate, ai sensi dell'art. 782 c.c. in tema di donazione, tutte le **cose**

mobili formanti l'azienda ed il loro valore, ovvero se, costituendo l'azienda un bene unitario, seppur formato da una pluralità di beni, il valore da attribuire alla stessa vada calcolato considerando l'**unitarietà** di essa e della funzione che svolge, **indipendentemente** dal valore dei **singoli beni** che ne fanno parte.

Quest'ultima tesi sembra **preferibile**, proprio tenendo presente che il rischio di donazioni avventate ed effettuate con leggerezza, senza considerare l'effettivo valore dei beni ceduti (ragione sottesa all'art. 782 c.c.), difficilmente ricorre in tema di impresa, ove invece rileverà il **valore unitario dell'azienda** ed il **plusvalore** derivante dall'**organizzazione dei beni** (cd. avviamento).

Il **pagamento** che è tenuto ad effettuare l'**assegnatario** dell'azienda a favore dei **legittimari**, in assenza di indicazioni da parte del Legislatore, deve ritenersi possibile **non solo contestualmente**, ma **anche in un momento successivo** alla stipula del patto.

Nulla è stato **stabilito** con riguardo al **regime**

*Si auspica
un regime fiscale
agevolato
per l'utilizzo
di tale
nuovo istituto*

⁷⁾ Ci si chiede se tale negozio abbia natura personalissima, necessitante la presenza personale delle parti, ovvero se esse abbiano la facoltà di farsi rappresentare.

fiscale da applicarsi al trasferimento d'azienda per patto di famiglia. Nelle ipotesi di donazione o di successione *mortis causa* il Legislatore ha previsto un sistema agevolato, ⁸⁾ si **auspica** un **intervento** in tal senso anche nei riguardi dell'istituto esaminato.

IMPUGNATIVA e MODIFICHE del PATTO

Ai sensi dell'art. 768-*quinquies* c.c., il patto può essere **impugnato** dai partecipanti nei casi di **errore, violenza o dolo**, di cui agli artt. 1427 e segg. c.c.

Il **termine** di **prescrizione** per proporre l'**azione** è di **un anno** (anziché di cinque anni come previsto in via generale dall'art. 1442 c.c.).

Anche la previsione di un **termine** per l'**impugnativa abbreviata** è conforme alla volontà del Legislatore di conferire al patto il **carattere dell'intangibilità**, per **tutelare i terzi acquirenti** e garantire il **miglior funzionamento dell'impresa** anche in fase di trasferimento della sua titolarità.

Dubbi possono sorgere in ordine all'**inizio** del **decorso** di tale **termine**, è tuttavia preferibile ritenere che, in conformità con il disposto dell'art. 1442, comma 2, c.c., la decorrenza inizi dal momento in cui l'**errore** o il **dolo** è **scoperto** ovvero la **violenza** è **cessata**, anziché dalla stipula del contratto.

I legittimari che non abbiano partecipato al patto potranno, all'apertura della successione, come stabilito dall'art. 768-*sexies* c.c., chiedere il pagamento della loro quota di legittima aumentata degli interessi legali, pena l'impugnazione ai sensi dell'articolo precedente.

L'art. 768-*sexies* c.c. deve essere interpretato con riferimento esclusivamente ai **legittimari sopravvenuti in epoca successiva** alla stipula del patto di famiglia, poiché, come visto al paragrafo precedente, la mancata partecipazione dei legittimari esistenti al momento del contratto, lo priva di efficacia. Lo stesso testo dell'art. 768-*quater* c.c., si ribadisce, dispone che «*al contratto devono partecipare tutti*

coloro che sarebbero legittimari».

Ci si interroga sui **motivi** di **impugnazione** del patto da parte dei legittimari sopravvenuti: può il contratto essere impugnato per **inadempimento dell'obbligo di liquidazione** o tale facoltà è da riconoscersi esclusivamente in presenza di **vizi funzionali** del patto?

La tesi più corretta sembra essere quella di ammettere l'impugnazione **solo per vizi inerenti il patto** (quale, ad esempio, una errata quantificazione del valore dell'azienda), mentre l'ipotesi di **mancato pagamento** del dovuto, **non** potrà costituire motivo di **annullamento** del contratto. ⁹⁾

Ai sensi dell'art. 768-*octies* c.c., le **controversie** derivanti dalle disposizioni in esame sono devolute preliminarmente ad uno degli **organismi di conciliazione** previsti dall'art. 38, D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5.

Tale scelta legislativa non pare del tutto al riparo da possibili **censure di anticostituzionalità**, soprattutto laddove si consideri che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 221 dell'8 giugno 2005, ha stabilito (sebbene in un'ipotesi in cui la conciliazione non rendeva più esperibile la tutela giurisdizionale) che l'**arbitrato** dev'essere una **scelta** e non un'imposizione legislativa.

CAUSE di SCIOGLIMENTO del PATTO

L'art. 768-*septies* c.c. indica **tassativamente** le **cause di scioglimento** del patto di famiglia.

Lo scioglimento può essere determinato da un **sopravvenuto contratto** che abbia gli **stessi requisiti e presupposti** (e, pertanto, tra le medesime parti) del patto, ovvero da **recesso**, se previsto espressamente dal contratto stesso e, necessariamente, attraverso dichiarazione agli altri contraenti certificata da un notaio.

Lo **scioglimento** o le **modifiche** del patto possono essere **decise** unicamente dai **partecipanti** allo stesso.

⁸⁾ Si veda l'art. 58, comma 1, D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 [CFF ● 5158].

⁹⁾ Si discute sulla possibilità da parte dei legittimari sopravvenuti di ratificare ex post, in ogni caso con l'osservanza della forma dell'atto pubblico, il patto di famiglia.

La successione d'azienda dopo le riforme

Ai patti di famiglia e, più in generale, al passaggio generazionale è dedicato lo «**Speciale del Sistema Frizzera**», in edicola in abbinata obbligatoria con *Il Sole 24 Ore*, intitolato proprio «*La successione d'azienda dopo le riforme*».