



IL PATTO DI FAMIGLIA
UNO STUDIO DI DIRITTO INTERNO E COMPARATO
di Pierluigi Matera

Angela Mendola

Il diritto successorio e, in parte, quello societario si arricchiscono di un nuovo, specialistico, studio. Si tratta de *Il patto di famiglia. Uno studio di diritto interno e comparato*, di Pierluigi Matera. L'opera è pubblicata nel 2012, per la casa editrice Giappichelli, all'interno della collana *Comparazione e diritto civile*, diretta dal prof. Pasquale Stanzone e dalla prof.ssa Gabriella Autorino.

Il volume, suddiviso in nove capitoli, porta alla luce le problematiche di maggior interesse, afferenti all'istituto del patto di famiglia e propone soluzioni innovative, in una prospettiva di diritto interno e comparato. Si tratta di una completa e puntuale disamina della disciplina di cui agli artt. 768 *bis* e ss. c.c., introdotta dalla legge n. 55/06, percorrendo l'intero *iter* gestazionale dell'istituto, che riporta alla memoria la *divisio inter liberos* di diritto romano. L'approccio all'insidioso tema del patto di famiglia si realizza evidenziando come il legislatore abbia fatto gravitare la relazione tra lo stesso ed il diritto delle successioni - attraverso la novellazione dell'art. 458 c.c. - attorno all'inconfutabile rapporto regola-eccezione. Interessante, l'intuizione dell'Autore, per cui, per quanto si argomenti sulla capacità di affrancamento dell'istituto dalla regola successoria, tuttavia, si afferma l'assoluta impraticabilità di ogni operazione di estensione assiologica. Fin dal principio, la posizione appare critica nei confronti dell'intervento legislativo del 2006. "Il momento definitorio è il punto di partenza di un sentiero metodologicamente corretto", afferma il Matera e, "mutuando una celebre endiadi della poesia ermetica", la definizione di patto di famiglia, offerta dal codice civile, appare "scarna ed essenziale, più di ogni altra cosa infelice ed incompleta", al punto che non consente di per sé una visione a tutto tondo dell'istituto ed invita l'interprete nella prosecuzione della lettura fino all'ultima previsione; "ciò nonostante



una volta giunti al termine del capo l'idea rimane opaca". E, a dispetto di quella che, per l'Autore, è una carente ed ambigua novella legislativa, brillante ed originale, si presenta, invece, l'elaborazione dello stesso, laddove, nel cercare di definire di che tipo di contratto si discorra, pone l'accento sull'*incipit* dell'art. 768 *bis* c.c. (contratto con cui), sottolineando il carattere autonomo ed unitario dell'istituto, nonché quello forzato di ogni assimilazione del patto a modelli predisciplinati. Ed allora, onde evitare che "la soluzione sembri un comodo *refugium* alle problematiche classificatorie, e, per vincere sterili forme di *path dependence*", la conclusione cui approda l'Autore è che si argomenta di un nuovo contratto tipico, con causa propria, che si richiama a funzioni più che altro anticipatorie di successione e che gli effetti traslativi immediati (si pensi all'indicativo presente "trasferisce") segnino la necessaria sussunzione della fattispecie nella categoria dei negozi tra vivi.

Dal problema definitorio, l'indagine trapassa, gradualmente, alla questione della natura dell'istituto. Anche qui, critica è la posizione del Matera, laddove, avvertendo il pericolo che il patto di famiglia rimanga un mero esperimento legislativo, ed un pregevole strumento per l'esercizio dialettico, l'Autore addebita alla colpevole genericità e polivocità del testo normativo la divergenza degli schemi prospettati, al punto che arriva a sostenere che solo l'analisi assiologica possa conferire un contributo a fronte di un dato letterale tanto controverso. Si arricchisce ancor di più l'analisi dell'istituto, allorché vengono indicate le linee direttrici che reggono la novellazione in commento: l'interesse generale alla promozione dell'attività di impresa e quello privato di ciascun imprenditore all'autoregolamentazione del proprio assetto patrimoniale, mediante l'anticipata realizzazione di diritti potenzialmente successori.

Il percorso seguito dall'opera, peraltro, appare perfettamente coerente con la topografia del codice civile; infatti, da una prima lettura, in termini di classificazione, natura e *ratio* del patto di famiglia, la disamina trasmigra verso l'ambito soggettivo ed oggettivo dello stesso, completando, così, la parafrasi dell'art. 768 *bis* c.c. L'analisi, quanto alla struttura, si sposta dai già molto discussi temi della plurilateralità, bilateralità, o possibile, ma non necessaria,



plurilateralità del patto, alle questioni, ben più intricate, della perdita della qualità di legittimario e dei diritti dei legittimari sopravvenuti. Non si possono sottacere, inoltre, le conclusioni cui perviene l'Autore, in merito all'ambito soggettivo del patto: la prima, relativa all'inessenzialità della qualità di imprenditore in capo al disponente, per non correre il rischio di escludere dal patto, in una lettura restrittiva, il titolare di azienda concessa in affitto o in comodato. Da qui, la soluzione del Matera, per cui sarebbe preferibile ricercarsi sul piano oggettivo una "destinazione ad attività di impresa". La seconda, invece, consiste nell'individuare la *ratio* dell'esclusione del coniuge, degli ascendenti o degli altri legittimari dal novero dei possibili beneficiari, nella volontà di collegare il *favor* all'effettivo passaggio generazionale nella gestione dell'impresa. Quanto all'oggetto del patto, si sottolinea che la mancanza di criteri discretivi certi per individuare le partecipazioni che determinino effettivo potere gestorio e l'inopportunità di inferire la divisata qualifica imprenditoriale ai fini del patto secondo modalità dubbie dovrebbero condurre ad escludere che lo strumento sia applicabile solo con riguardo a ciò che è impresa in senso tecnico, o partecipazioni di controllo. Anche in merito all'oggetto, l'Autore, a seguito della sua precisa e dettagliata indagine, approda a conclusioni a dir poco innovative e chiarificatorie per il lettore. Quanto al rapporto con la disciplina dell'impresa familiare, afferma, infatti, che la compatibilità non deve essere delle norme in materia di impresa familiare con la disciplina del patto di famiglia, ma all'inverso, del patto con i diritti che l'art. 230 *bis* c.c. riconosce in capo ai familiari che all'azienda collaborano, atteso che il legislatore ritiene prevalente l'interesse di questi ultimi rispetto a quello dei partecipanti al patto di famiglia. Quanto alla liquidazione dei legittimari non assegnatari: l'obbligo grava sull'assegnatario. Per l'Autore, infatti, non sembra corretto discorrere di ritorno più o meno trionfale, di "resurrezione" della divisione d'ascendente con il patto di famiglia.

Da quanto già evidenziato emerge, quindi, che lo studio in oggetto non trascuri alcun aspetto della disciplina offerta dal legislatore. Dovuta attenzione, infatti, è posta anche a quelli che, per il Matera, sono i profili meno problematici, almeno *prima facie*, ovvero gli



aspetti formali o, a quelli, del tutto ap problematici, della pubblicità. Punto controverso, invece, sarebbe quello della necessità o meno dei testi in atto. Quanto all'analisi degli artt. 768 *quinquies* e 768 *sexies* c.c., ovvero alle questioni dello scioglimento, modifica ed impugnazione del patto, lo scrittore pone l'accento su due aspetti: l'interesse ermeneutico del secondo comma dell'art. 768 *quinquies*, che riduce il termine di prescrizione per l'azione di annullamento ad un anno, ed il carattere dirompente del secondo comma dell'art. 768 *sexies*, che estende ad un terzo la legittimazione all'annullamento del contratto, per di più per l'inosservanza di un obbligo e non già per un vizio del consenso, comportando evidenti disarmonie nel sistema dei rimedi negoziali e sacrificando, così, l'art. 1455 c.c., che presidia l'ordinaria tutela del mancato adempimento.

A proseguire nella lettura del testo, emerge come un intero capitolo sia dedicato al tentativo obbligatorio di conciliazione, così come previsto dal d.lgs. 28/2010. Per il Matera, la valutazione legislativa sottesa alla disposizione è pienamente condivisibile: il portato degli interessi economici legati alla successione ed alla sua anticipazione, caricato altresì di conflitti più o meno latenti, sviluppati in seno alla famiglia, rischiano di registrare un grado di litigiosità assai elevato ed un pericolo d'inasprimento dei toni nel giudizio, che spesso le tecniche di ADR appaiono in grado di evitare. Dalla lettura emerge una puntuale analisi dei meriti di queste ultime, della problematica della costituzionalità o meno, rispetto all'art. 24 Cost., del d.lgs. 28/2010, dei punti salienti del decreto e della procedura di mediazione.

L'opera prevede, inoltre, un cenno anche ai profili fiscali del patto di famiglia. Per l'Autore, questi ultimi sono da approfondire con cautela, avendo, da un lato, il legislatore fiscale dettato una disciplina specifica sol per taluni effetti del patto, ai fini dell'imposizione indiretta, ed altresì dovendosi, dall'altro, considerare la variegata articolazione e qualificazione delle movimentazioni di ricchezza ingenerabili da tali patti, con il pericolo di porre in essere una tassazione non programmata. Si apprezza la soluzione prospettata dal Matera, laddove afferma che le lacune del legislatore, non intervenuto direttamente a fissare una normativa tributaria specifica per il patto di famiglia, richiedono, al fine di essere



colmate, l'espletamento di un'attività ermeneutica e di ricerca nell'alveo della legislazione comune in materia di imposte dirette ed indirette.

In conclusione dell'opera, le considerazioni su quella che l'Autore definisce la “mancata riforma”: il riferimento è al decreto legge n. 70 del 13 maggio 2011 (decreto sviluppo), convertito con modificazioni nella legge n. 106 del 12 luglio 2011, che si proponeva di riformare l'art. 768 *bis* c.c., con l'aggiunta di 5 commi. Per il Matera, la sommaria lettura della proposta di riforma denuncia contraddizioni e perplessità che non possono tacersi, proponendo tutte soluzioni macchinose, di problematica applicazione e dotate di scarsa sistematicità. Segnatamente, l'Autore si compiace del mancato varo della riforma, auspicando ad un cambiamento di rotta, che guardi a correttivi mirati, ad un intervento che sia funzionale alla netta riduzione delle occasioni di conflittualità interna alle famiglie, nonché all'individuazione ed adozione conseguente di soluzioni assiologicamente equilibrate.

Infine, non per questione d'importanza, va ricordato che l'intera analisi dell'istituto viene abilmente realizzata in una prospettiva, non solo di diritto interno, ma anche comparato. In particolare, per l'ordinamento giuridico tedesco, si rinvia all'*antizipierte o vorweggenommene Erbfolge* (§ 2274-2302 BGB). L'Autore rileva come l'*Erbvertrag* tedesco si presti a paralleli più calzanti con il testamento, essendo un atto di attribuzione patrimoniale *mortis causa*, benché tale natura non impedisca il collegamento con disposizioni *inter vivos*. Ancora, il richiamo va al sistema del *Pflichtteilsrecht*, accolto sin dall'epoca della codificazione in Austria ed in Germania, come diritto del legittimario *sub specie* di diritto di credito ad un valore, monetizzato in termini di *Geldanspruch*. Per l'ordinamento francese, invece, si menziona la *reduction en valeur* delle liberalità ricevute dagli eredi.

Da quanto rilevato, l'indagine condotta ha avuto ad oggetto una complessa operazione contrattuale di riorganizzazione del patrimonio d'impresa, involgente una fitta rete di interessi e di rapporti giuridici destinati a protrarsi nel tempo. E' proprio il sostrato “fisiologico” del patto di famiglia, l'*humus* ambientale, terreno fertile di esponenziali scontri



endofamiliari, a rendere indispensabile l'intervento di operatori del diritto specializzati, quali, revisori contabili, avvocati, ricercatori, notai. Gli attori sociali, infatti, sono molteplici e con essi ha a che fare, prima di ogni altro, il notaio, soggetto "qualificato" e demandato dall'ordinamento a garantire la tutela dei diritti dei legittimari, (con la verifica della loro necessaria partecipazione all'atto) e l'assoluta conformità del *pactum* al diritto, nonché alla volontà del capofamiglia. Il volume *Il patto di famiglia. Uno studio di diritto interno e comparato* si è inserito in un solco di produzione scientifica che, sia per la difficoltà del tema, che per l'insidiosità degli interessi posti a fondamento della relativa disciplina, ha esitato a dare risposte certe ad interrogativi che trovano la loro genesi già tempo addietro rispetto alla legge del 2006. Il coraggio dell'Autore nel proporre soluzioni innovative e nello stigmatizzare alcune scelte legislative fa sì che l'opera diventi uno strumento concreto di cui possano fruire tutti i soggetti interessati, protagonisti attivi o terzi estranei, rispetto al patto di famiglia.