

Direttore

FRANCESCO RUSCELLO
Università degli Studi di Verona

Comitato scientifico

Luigi BALESTRA
Alma Mater Studiorum
Università di Bologna

Carlos CLERC
Universidad Nacional Lomas De Zamora

Ignacio DIAZ LEZCANO
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Gilda FERRANDO
Università degli Studi di Genova

Gábor HAMZA
Università "Eötvös Loránd" di Budapest

Hugues FULCHIRON
Université Jean Moulin Lyon 3

Ignacio GALLEGO DOMÍNGUEZ
Universidad de Cordoba

Carlos LASARTE
Universidad Nacional
de Educación a Distancia de Madrid

Gaspere Poerio LISELLA
Università degli Studi del Sannio

FRANCESCO MACARIO
Università degli Studi Roma Tre

Pietro SIRENA
Università degli Studi di Siena

Stefano TROIANO
Università degli Studi di Verona

Virginia ZAMBRANO
Università degli Studi di Salerno

Alessio ZACCARIA
Università degli Studi di Verona

Comitato redazionale

Alessandra CORDIANO
Università degli Studi di Verona

Fátima YAÑEZ VIVERO
Universidad Nacional
de Educación a Distancia de Madrid

Fernanda MORETÓN SANZ
Universidad Nacional
de Educación a Distancia de Madrid

Araceli DONADO VARA
Universidad Nacional
de Educación a Distancia de Madrid

Giorgia Anna PARINI
Università degli Studi di Verona

Maria Margherita PARINI
Università degli Studi di Verona

Giulia CASTELLANI
Università degli Studi di Verona

BIBLIOTECA DI DIRITTO CIVILE

Sono passati ormai quasi cinquanta anni da quando, in dottrina, si proponeva una « lettura del codice civile alla luce della Costituzione ». Da allora, coerentemente alla sua storia, il diritto civile ha conosciuto momenti di grossi cambiamenti e, anche sulla spinta delle trasformazioni politiche, economiche e sociali, da complesso normativo prevalentemente fondato sull'autorità del potere legislativo interno, si è modificato in complesso normativo, per dir così, anche etero-formato, assumendo sempre più le connotazioni di un « diritto civile europeo ». La Collana, nel tentativo di offrire un quadro sempre più attuale del diritto civile, mira a inserirsi in questo panorama.

La valutazione dei volumi inviati per la pubblicazione nella Collana "Biblioteca di diritto civile" è affidata, in forma anonima, a due membri del Comitato scientifico. La valutazione può essere: positiva; positiva, ma condizionata alla necessità di apportare revisioni o modifiche; negativa. Qualora dalle valutazioni emerga un giudizio positivo, ma condizionato a revisione o modifica anche da parte di uno soltanto dei revisori, il Comitato scientifico consente la pubblicazione a condizione che sia eseguito l'adeguamento. La verifica dell'adeguamento è affidata al Direttore. Il Comitato scientifico può decidere di pubblicare direttamente volumi provenienti da studiosi, anche stranieri, di comprovata esperienza e prestigio tali da essere, di per sé, motivo di lustro per la Collana.

Andrea Bellorini

Pianificazioni successorie irrevocabili

Critica del divieto dei patti successori

Prefazione di
Tommaso dalla Massara e Gabriele Noto





Aracne editrice

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

Copyright © MMXVII
Giacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

www.giacchinoonoratieditore.it
info@giacchinoonoratieditore.it

via Vittorio Veneto, 20
00020 Canterano (RM)
(06) 4551463

ISBN 978-88-255-0672-3

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: settembre 2017

Indice

- 9 *Prefazione*
- 13 *Introduzione*
- 17 **Capitolo I**
I patti successori istitutivi come limite alle pianificazioni successorie irrevocabili
- 1.1. Il divieto dei patti successori istitutivi e il sistema, 17 – 1.2. La *ratio* del divieto dei patti successori istitutivi e l'opportunità di un'interpretazione restrittiva della norma, 20 – 1.3. La conseguente liceità dei negozi ad effetti *post mortem*, 29 – 1.4. Il problema della validità del testamento esecutivo di un patto istitutivo obbligatorio, 34 – 1.5. Gli interessi pregiudicati dal divieto ed il suo superamento: conclusioni *de iure condito* e prospettive *de iure condendo*, 36 – 1.6. I patti successori nel diritto internazionale privato, 40 – 1.7. Indagini comparative, 47.
- 57 **Capitolo II**
Analisi di alcuni istituti per l'attuazione di pianificazioni successorie inter vivos
- 2.1. Premesse metodologiche, 57 – 2.2. Pianificazioni successorie attuate con donazioni ad efficacia *post mortem*, 58 – 2.3. Pianificazioni successorie attuate con il patto di famiglia, 62 – 2.4. Le clausole statuarie di predisposizione successoria, 70.
- 75 **Capitolo III**
Il Trust per la trasmissione del patrimonio in previsione della morte
- 3.1. Istituti di diritto interno affini al *Trust* successorio: il mandato *post mortem* e la stipulazione a favore del terzo da eseguirsi dopo la morte dello stipulante, 75 – 3.2. Il *Trust* in funzione successoria, 77 – 3.3. La fattispecie genetica del *Trust*, 82 – 3.4. Il *Trust* in funzione successoria nell'ordinamento italiano, 85 – 3.5. Il *Trust* e il divieto dei patti successori

istitutivi, 93 – 3.6. Il *Trust* e la personalità della volizione liberale, 96 – 3.7. Il *Trust* e i beneficiari in ordine successivo, 99 – 3.8. Il *Trust* e i diritti dei legittimari, 102.

113 **Capitolo IV**

I patti successori dispositivi e le sistemazioni patrimoniali attuate attraverso il contratto di donazione

4.1. I patti successori dispositivi e rinunziativi, 113 – 4.2. La nullità dell'atto esecutivo di un patto dispositivo traslativo, 117 – 4.3. La nullità dell'atto esecutivo di un patto rinunziativo obbligatorio, 121 – 4.4. Il problema della provenienza donativa. La situazione prima e dopo la riforma del 2005, 123 – 4.5. La posizione del terzo acquirente, 130 – 4.6. La tutela del legittimario e le esigenze della circolazione: gli effetti dell'usucapione, 134 – 4.7. La donazione dissimulata, 140 – 4.8. L'(in)ammissibilità della rinuncia preventiva all'azione di restituzione ex art. 563, 144 – 4.9. La risoluzione e la novazione della donazione, 149.

159 **Capitolo V**

Per una riforma (rectius: ridimensionamento) dei patti successori rinunziativi

5.1. Recenti soluzioni *de jure condendo* ai problemi connessi al divieto dei patti successori rinunziativi, 159 – 5.2. Un primo contributo di riforma, 160 – 5.3. La proposta di riforma dei patti successori rinunziativi del Consiglio Nazionale del Notariato del 2011, 165 – 5.4. Il testo della proposta, 167 – 5.5. Riflessioni sul contratto rinunciativo, 168 – 5.6. Per una rinuncia preventiva all'azione di restituzione, 170 – 5.7. Il testo della proposta, 175.

177 *Conclusioni*

181 *Bibliografia*

Prefazione

Non è facilmente incasellabile nei classici generi della letteratura giuridica — per più ragioni — questo lavoro di Andrea Bellorini in tema di pianificazioni successorie irrevocabili.

Al centro dei ragionamenti dell'Autore è la questione, in sé classica per la civilistica, del divieto di patti successori; e però già nel sottotitolo può cogliersi quale sia la tesi sostantiva dell'intero lavoro: si tratta infatti di un'opera dichiaratamente orientata a fondare una critica del divieto dei patti successori.

Siamo di fronte a un libro *apertis verbis* schierato, quasi partigiano; da questo punto di vista è un lavoro eterodosso, dunque, e nondimeno costruito seguendo canoni scientificamente corretti.

Ma anche altre peculiarità connotano il lavoro di Bellorini.

L'approccio è quello di chi si accosta ai tanti problemi coinvolti mostrando ampia conoscenza della cornice legislativa, giurisprudenziale e dottrinale, però fin dalle prime pagine non sfugge che il punto di osservazione peculiarmente valorizzato è quello notarile.

Viene quindi consegnata al lettore un'opera che nel corso del suo dipanarsi, passaggio dopo passaggio, si regge in equilibrio tra classico contributo di ricerca e testo di pronta (ma non superficiale) consultazione per il notaio che intenda affrontare con cognizione di causa una pianificazione successoria. Spicca dunque una speciale attenzione per la letteratura civilistica tradizionalmente incardinata nel perimetro del dibattito notarile, nonché per la stessa prassi consolidatasi nella redazione degli atti.

All'interno del quadro tematico delle pianificazioni successorie, l'Autore affronta i negozi *post mortem* e in specie le donazioni con efficacia *post mortem*, i patti successori retti da leggi straniere, il patto di famiglia, le clausole statutarie di predisposizione successoria, ma anche il complesso e articolato arcipelago del Trust: e con ciò si intende citare soltanto le principali figure che sono prese in esame da Bellorini con l'obiettivo di proporre una rappresentazione, con raggio

adeguatamente esteso, di come possa realizzarsi oggi, *de lege lata*, una pianificazione successoria.

Nel tratto finale del suo lavoro, l'Autore si concentra sulla proposta di riforma dei patti successori rinunziativi elaborata dal Consiglio Nazionale del Notariato nel 2011: quindi il dialogo con il testo di riforma si fa intenso e costruttivo, attento a tutte le possibili implicazioni di regime.

Il lavoro è appassionato — se così è consentito dire di un testo giuridico —, le pagine sono sempre rette da una non celata tensione orientata al superamento del divieto dei patti successori nel nostro ordinamento.

Al termine della lettura del libro di Bellorini, resta l'impressione che all'Autore non difetti un certo piglio critico e, più ancora, sembra che la ricerca sia condotta da chi guarda al fenomeno giuridico da un punto prospettico che consente sempre di avere una visione larga dei problemi, tipica di chi si accosta alle cose del diritto tenendo alle proprie spalle buone letture extragiuridiche. E ciò di sicuro non guasta, almeno per chi ancora pensa che quella a cui apparteniamo sia una cultura giuridica.

TOMMASO DALLA MASSARA

L'attività professionale quotidiana rende il giurista da sempre nel nostro Paese testimone di prossimità del cambiamento dei costumi sociali e delle reali necessità del mercato. La questione delle pianificazioni successorie è certamente tra quelle più sentite dai cittadini, in via trasversale rispetto agli strati sociali e alle varie tipologie di patrimonio. Per parte sua da tempo il Consiglio Nazionale del Notariato, del quale ho avuto il privilegio di far parte negli ultimi anni, svolge un'attiva quanto faticosa opera di convincimento in ambito politico, sulla necessità di aggiornare la materia successoria alle nuove esigenze di chi intende pianificare in modo sereno e consapevole (e perché no?, magari volutamente "irrevocabile") il passaggio generazionale dei propri beni e dell'impresa, sia all'interno che all'esterno della famiglia. Sebbene molti progetti di revisione giacciono ancora in Parlamento e nelle stanze dei governi che si sono succeduti, alcuni temi centrali quali la regolamentazione patrimoniale delle convivenze,

la tutela dei soggetti vulnerabili, il cd. “lascito solidale” o l’eredità “digitale”, solo per fare esempi tra i tanti possibili, non sono più sconosciuti. Oggi, anzi, sono finalmente alla ribalta dell’informazione e della conoscenza diffusa, grazie all’opera continua e capillare di chi, attraverso contributi dottrinari, proposte concrete di intervento normativo e lettura evolutiva delle norme, ha cercato, pur in assenza di una corrispondente risposta della politica, di coprire il divario tra l’impianto normativo vigente e le esigenze di una società in continuo movimento e veloce evoluzione. L’opera di Andrea Bellorini merita quindi particolare attenzione in quanto si inserisce in un filone che vede il moderno giurista capace di recitare un ruolo veramente proattivo nei suoi rapporti con la società, facendosi interprete e partecipe di quell’evoluzione giuridica capace di rendere il diritto veicolo di democrazia ed eguaglianza sociale. Essa è ancora più meritevole in quanto proviene da un giovane che si dimostra, nell’acutezza delle sue osservazioni critiche, portavoce di una nuova cultura anche giuridica, di attenzione verso il futuro delle nuove generazioni e dei soggetti svantaggiati. Trattare — come fa l’Autore — con lucidità tecnica la “irrevocabilità” della pianificazione successoria significa anche vincere una volta per tutte i tentennamenti e i pregiudizi che hanno frenato l’aggiornamento evolutivo della materia.

I tabù ideologici che hanno caratterizzato, in un tempo invero ormai risalente, la stesura delle norme in materia di successione necessaria e di patti successori, potranno essere superati solo con la precisa volontà politica del potere legislativo di assecondare le aspettative dei cittadini, delle quali comunque il libro dimostra essere preziosa testimonianza di ascolto. L’auspicio quindi è che quest’opera possa contribuire alla modernizzazione del nostro Codice Civile che, non dimentichiamolo, resta nel complesso pur sempre la nostra migliore legge esistente ma che, come tutte le norme “viventi” dell’uomo, deve essere costantemente aggiornato per costituire una fonte di miglioramento dei rapporti sociali e non un ostacolo.

GABRIELE NOTO

Introduzione

Fra le fonti della delazione ereditaria, il testamento sembrerebbe l'unico strumento in grado di attuare la volontà di colui che intenda disporre dei propri beni a causa di morte. Il divieto dei patti successori, infatti, esclude che le strutture contrattuali, bilaterali ed irrevocabili, possano determinare acquisti in dipendenza causale della morte, così limitando gli strumenti a disposizione del privato per addivenire ad una stabile pianificazione successoria.

All'interno degli stretti confini delineati dal codice, tuttavia, il fenomeno della successione anticipata consente la trasmissione generazionale delle ricchezze per mezzo di negozi *inter vivos*, se non in dipendenza causale, almeno in previsione della morte — malgrado il divieto dell'art. 458.

Nella realtà socio-economica contemporanea, pare si assista ad una presa d'atto per cui le strategie di pianificazione successoria si svolgono attraverso un sistema parallelo al testamento, sostituendolo: la società richiederebbe una maggiore autonomia dispositiva dei rapporti patrimoniali familiari e parafamiliari per il tempo in cui si avrà cessato di vivere.

Ci si chiede, dunque, se sia il solo testamento sufficiente a far fronte alle mutate esigenze della società, ed in alternativa, quali le soluzioni, *de jure condito* e *de jure condendo*, per assicurare idonea protezione giuridica all'interesse sempre più attuale e diffuso sotteso agli argomenti in esame — e cioè la sistemazione del proprio patrimonio in previsione della morte, avente un grado di certezza e stabilità maggiore rispetto alla naturale e necessaria revocabilità della disposizione testamentaria, *usque ad vitae supremum exitum*.

Ciò premesso, alle aperture di dottrina e giurisprudenza volte a ridimensionare la portata del divieto dei patti successori, erodendolo, deve accompagnarsi uno studio sistematico ed organico degli istituti che ad oggi rappresentino valide e lecite alternative al testamento.

Fra i contratti nominati, in particolare, il patto di famiglia è idoneo mezzo di trasmissione generazionale della ricchezza, ancorché limita-

tamente ai beni d'impresa, separando le sorti di quanto assegnato dalla futura vicenda successoria del disponente, attraverso l'esenzione da collazione e riduzione prevista dalla legge — istituti che, come si avrà modo di approfondire, rendevano la donazione un debole strumento a tal fine utilizzabile, stante l'incertezza del patrimonio del donante al momento della sua morte.

Dall'estero, inoltre, il *trust* diviene una realtà sempre più diffusa nel nostro diritto interno, sebbene le norme del codice civile siano mute quando le si interroghi circa la loro applicazione a detto contratto alieno. Infatti, quando il negozio fiduciario è strumento di pianificazione successoria, incaricando il *trustee* di gestire e valorizzare il patrimonio del disponente per poi ripartirlo tra i suoi eredi, le norme del libro secondo non chiariscono come coordinare la vicenda con le regole delle successioni a causa di morte.

Molti sono i problemi ancora aperti, a partire dalla rilevanza del trasferimento al *trustee* nella determinazione di *relictum* e *donatum*, e quindi nella sua eventuale violazione delle regole della successione necessaria.

Esemplificando, se l'azione di riduzione si rivolge a disposizioni testamentarie e donazioni, è questa esperibile contro un negozio a causa destinataria? E se sì, qual è il legittimato passivo, posto che il *trust* non è un soggetto di diritto? Tali sono solo alcuni dei problemi che saranno qui oggetto di studio.

Inoltre, accanto al *trust* ed alle sue problematiche, si discorrerà degli ulteriori strumenti di diritto interno, quand'anche colorati di atipicità, che il privato possa utilizzare per sistemare il proprio patrimonio in previsione della morte, evidenziandone similitudini e differenze — si pensi all'alternativa fra l'istituzione di un *trust* o la stipula di un patto di famiglia, quando l'imprenditore voglia pianificare la trasmissione dei suoi beni d'impresa, ma anche alla differenza fra una donazione di nuda proprietà, oppure della piena ma a termine iniziale coincidente con la morte del donante.

Da quest'ultimo punto di vista, alla donazione è poi connesso il delicato problema, ancora irrisolto nonostante l'intervento del legislatore, della composizione dei conflitti fra il terzo avente causa dal donatario di un immobile ed il legittimario che agisce in restituzione ex art. 563: da qui, gli studi in tema di risoluzione e novazione della donazione, o la recente e ardita tesi della rinunzia anticipata al

rimedio reale del legittimario contro il subacquirente di un bene di provenienza donativa.

Infine, da una prospettiva *de iure condendo*, si propone una revisione dei contorni della tutela del legittimario da parte del legislatore, tenendo conto del dato economico quale presupposto per lo sviluppo del dato normativo, avendo previamente analizzato il modello attuale in funzione della circolazione dei traffici giuridici e dell'analisi economica del diritto.

Negli anni '60, autori quali Trimarchi in Italia (*Rischio e responsabilità oggettiva*, 1961) e Calabresi negli Stati Uniti (*Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts*, 1961), orientandosi ad una rispondenza fra la situazione di mercato ed il dettato normativo, leggono nel diritto lo strumento per apportare i correttivi necessari in risposta alle esigenze sociali. Le teorie dell'economia del benessere vengono applicate al sistema del diritto nel suo complesso: si studiano i modelli alla luce della teoria dell'efficienza, nella razionale ed economica distribuzione delle risorse, per massimizzare le soddisfazioni individuali.

Tuttavia, in questa sede, non si è dimenticato che il mercato è anche governato da principi politici e morali: un'economia normativa troppo spinta, pura, come quella intesa da Posner (*A Theory of Negligence*, 1972), secondo cui gli individui si muovono nel mondo del diritto attenendosi ai criteri dell'*homo oeconomicus*, ha il difetto di essere troppo individualista.

Pertanto, la prospettiva economica è stata solo una delle variabili di cui si è tenuto conto per un'auspicabile riforma del divieto dei patti successori.

La premessa di un discorso sull'opportunità di un intervento del legislatore volto a ridimensionare la portata dell'art. 458 non poteva prescindere dall'importanza che la tutela della solidarietà familiare riveste nell'orientare le decisioni del politico e del giurista.