

IL TESTAMENTO E IL PASSAGGIO GENERAZIONALE: SCELTE STRATEGICHE PER IL “DOPO DI NOI” E PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO IN SEDE SUCCESSORIA



Avv. C. Nassetti



Avv. A. Montanari

Il passaggio generazionale è una problematica sempre attuale che può ricollegarsi al più ampio tema della “protezione del patrimonio”.

Il patrimonio, piccolo o grande che sia, viene accumulato in una vita di duro lavoro dalle persone e finisce per essere un pensiero sempre più frequente e poi costante nella mente di tutti coloro che si avvicinano al momento del “Dopo di noi”.

A tal proposito si rende necessaria una fondamentale premessa, che costituisce una delle principali criticità del tema che ci occupa, determinata dalle norme imperative di legge che presiedono la cd. “successione necessaria”, ovvero quella tipologia di successione *mortis causa* che riserva una quota obbligatoria del patrimonio ereditario ai soggetti chiamati “legittimari” indicati dall’ art.536 c.c., da cui consegue che le disposizioni contenute in un testamento (olografo, pubblico e/o segreto che sia, e cioè indipendentemente dalla forma che si sceglie di dare al testamento) non possono pregiudicare mai i diritti che la legge riserva ai cd. “legittimari” (art.457 c.c.). Pena l’invalidità della scheda testamentaria.

Ma chi sono questi “legittimari” che la legge tutela così tanto?

I “legittimari” sono il coniuge (se

non divorziato), **i figli legittimi e naturali e loro discendenti diretti (nipoti) e gli ascendenti legittimi:** per cui nel caso in cui un soggetto voglia disporre delle proprie sostanze in presenza di discendenti in linea retta e/o del coniuge e/o degli ascendenti, non può ignorare questa granitica disposizione di legge, che gli impone di riservare ad essi le quote minime per loro previste.

Essendo il tema molto ampio, non esauribile in questo articolo, abbiamo deciso di trattare un esempio concreto. Due coniugi hanno una situazione patrimoniale esemplare, ossia nessun debito, nessun mutuo acceso, nessuna fideiussione prestata, nessun terzo che possa dirsi vantare ragioni di credito nei loro confronti.

Dato essenziale questo, perché in presenza di loro situazioni debitorie in essere al momento della loro scelta, ogni disposizione che essi decidessero di assumere rischierebbe di essere invalidata da azioni revocatorie dei creditori medesimi ai sensi del combinato disposto degli artt.2740 e 2901 c.c.,

norme che tutelano i creditori dagli atti di depauperamento del patrimonio compiuti dai loro debitori in potenziale frode ai medesimi.

Il loro patrimonio si compone, nella specie, prevalentemente di beni immobili di notevole valore, che essi hanno interesse a conservare.

I coniugi però hanno due figli che, al contrario, hanno già un’esposizione debitoria consistente che deriva loro dal fatto che ormai da molti anni esercitano senza successo un’attività imprenditoriale che non hanno intenzione di cessare, pur essendosi indebitati personalmente.

I due figli hanno a loro volta un figlio ciascuno.

I due genitori negli ultimi anni hanno contribuito in modo consistente, attraverso elargizioni di denaro periodiche, che nel tempo hanno consentito ad entrambi i figli di sanare molte posizioni passive, ma non tutte.

Tali elargizioni sono da considerarsi soggette all’istituto della “**collazione**”, ai sensi e per gli effetti del disposto di cui all’art.741 c.c., e quindi



sono imputabili alla quota ereditaria spettanti ai figli, in quanto “anticipazioni sull’eredità” oggetto di dazione *ante mortem*.

I coniugi vorrebbero allora “superare” i propri figli, discendenti diretti, per disporre del loro patrimonio in sede successoria a vantaggio esclusivo dei nipoti (o, almeno, in buona parte a vantaggio dei nipoti).

Si pone loro, dunque, il problema di come escludere i propri figli dalla successione, operando in sostanza un “salto generazionale”, perché è praticamente certo che i creditori personali dei figli aggredirebbero immediatamente l’intero patrimonio ereditato.

Si tratta di una problematica che si pone frequentemente, anche in ragione del semplice desiderio dei nonni di far sì che il proprio patrimonio sia conservato attraverso il passaggio alla generazione successiva, a beneficio diretto dei nipoti spesso prediletti.

Ciò risponde, evidentemente, ad un interesse del soggetto che si proietta nella gestione futura delle proprie risorse in un momento in cui quest’ultimo non avrà più la possibilità materiale di averne la disponibilità.

La precipua esigenza di evitare la dispersione del patrimonio da parte del soggetto che in vita l’ha accumulato, conservato ed accresciuto, anche nell’interesse delle generazioni future, è più che legittima e certamente comprensibile, ma contrasta evidentemente con le norme sulla successione necessaria sopra citate, che impongono la cd. “riserva” e/o “legittima”.

Infatti, anche nell’ipotesi in cui la “prima generazione” rinunziasse all’eredità a favore dei propri discendenti (spesso si ricorre erroneamente a questo “escamotage”), i creditori dei primi potrebbero contestare ed impugnare le rinunzie al fine di trovare soddisfazione sul patrimonio eredita-

rio fino alla concorrenza di tutti i loro crediti (art.524 c.c.), con il rischio che ai nipoti non rimanga nulla.

L’art.557 c.c., attribuisce, non a caso, a coloro che vantino diritti di credito nei confronti di legittimari lesi o pretermessi, cioè esclusi o autoesclusi, il diritto di agire in riduzione con riferimento alle “...disposizioni lesive della porzione di legittima...”.

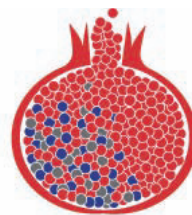
Sarebbe inevitabile, dunque, riportandosi al caso concreto che si sta esaminando, l’aggressione del patrimonio da parte dei creditori dei figli, una volta che venissero a conoscenza dell’apertura della successione.

Per realizzare perfettamente la predetta volontà dispositiva dei nonni a favore diretto dei nipoti, generando il “salto generazionale”, una strada sicuramente percorribile è quella dell’**istituzione di un Trust**, che è uno strumento di disposizione patrimoniale mutuato dai sistemi giuridici anglosassoni e recepito da tempo anche nell’ordinamento giuridico italiano, strumento che consente di conservare il patrimonio, destinando alla soddisfazione dei creditori dei “primi legittimari” (i due figli nel caso di specie) solo una parte strategica del medesimo.

Per giurisprudenza costante ed uniforme, infatti, l’atto di trust – in un caso concreto come quello da noi esposto - non viene travolto *in toto*, bensì colpito eventualmente e semplicemente da nullità parziale con riferimento alle sole disposizioni ritenute che fossero in conflitto con il dettato della norma che tutela i diritti dei legittimari.

L’istituzione di un Trust della tipologia sopra considerata richiede ovviamente un’accurata e preventiva analisi della situazione patrimoniale familiare, dell’entità e della tipologia dei beni oggetti di devoluzione e del loro valore “di mercato”, dell’entità delle di-

sposizioni “anticipatorie” dell’eredità che i figli avessero già ricevuto in vita dai due genitori, di modo da “costruire” correttamente il Trust senza violare le sopra citate norme inderogabili di legge.



LAETA®
Consulting Network
Partners

Avv. Carla Nasseti, avvocato civilista del Foro di Bologna, socia di VTN & Associati, viale Panzacchi n.25, Bologna, partner di LAETA Consulting Network, il team di consulenza globale integrata convenzionato con Federmanager, è referente del settore del “diritto di famiglia, dei minori e delle persone” - c.nasseti@vtnavvocati.it

Avv. Andrea Montanari, avvocato civilista del Foro di Bologna, socio senior di MC studio legale associato, via Dante 34, Bologna, fondatore e coordinatore di LAETA Consulting Network (Bologna-Milano-Padova), il team di consulenza globale integrata convenzionato con Federmanager, supporta Aziende ed Enti non profit nelle operazioni straordinarie e di riorganizzazione e fusione e nello studio e realizzazione di progetti di innovazione - avv.montanari@laeta.it

