

## L'IMPRENDITORE GENEROSO

A cura dei notai ALESSANDRO TORRONI e EMANUELE RANUZZI DE BIANCHI

\*\*\*

Il signor Mario, noto imprenditore in pensione è vedovo ed ha due figli Giovanni e Giacomo.

Con atto per notaio Romolo Romani di Roma del 30 dicembre 2015, il signor Mario ha ceduto l'intero capitale sociale della Nautica S.r.l., con sede in Forlì, capitale sociale euro 10.000, società che produce barche a vela, al figlio Giovanni per il prezzo di euro 10.000 mentre il patrimonio netto della società era di circa euro 700.000.

L'altro figlio del testatore, Giacomo nell'anno 2010 ha acquistato un lotto di terreno edificabile sulle colline di Forlì ed il padre Mario ha provveduto a pagare direttamente il prezzo della vendita di euro 290.000; il figlio Giacomo ha costruito sul terreno acquistato una casa unifamiliare, tramite contratto d'appalto con l'impresa EdilForlì, ed il padre Mario ha pagato interamente, a stato avanzamento lavori, il corrispettivo dell'appalto di euro 400.000 circa.

Il signor Mario desidera che quanto hanno ricevuto i due figli dal padre in vita rimanga acquisito dagli stessi anche dopo la morte del padre e ritiene di avere in tal modo soddisfatto la quota di legittima spettante ai figli.

Mario intende lasciare ai nipoti, Marco e Matteo due appartamenti contigui di cui è proprietario in Cervia, via del Mare 15, del valore complessivo di circa 400.000 euro, attualmente intestati all'amico di famiglia, avv. Rossi, quale suo fiduciario in forza di un contratto di mandato senza rappresentanza, registrato all'agenzia delle entrate.

Mario vorrebbe lasciare alla sua fedele collaboratrice familiare rumena Mirela, a titolo di legato, il diritto di abitazione vitalizio di uno dei citati appartamenti, con l'espressa facoltà, qualora la signora Mirela versasse in stato di bisogno, da valutare da parte dell'avv. Rossi, di alienare la piena proprietà dell'appartamento per far fronte alle proprie esigenze di vita. Vorrebbe, di conseguenza, quale unica garanzia per il legatario, che i suoi eredi non possano alienare l'appartamento fino alla morte della signora Mirela. Desidera attribuire ai nipoti il diritto di prelazione per il caso di alienazione dell'appartamento per il giusto prezzo da valutarsi da parte dell'agenzia immobiliare CasaPiù.

Desidera lasciare la sua barca a vela di 13 metri, ormeggiata al porto di Cervia, all'associazione Amici della vela e vuole essere certo che la barca venga utilizzata esclusivamente per effettuare corsi di vela per aspiranti velisti e che qualunque interessato possa attivarsi per il rispetto della sua volontà.

Desidera lasciare la somma di euro 100.000 per far fronte alle esigenze di Roberto, nipote dell'amico Franco, affetto da grave disabilità, affinché possa rimanere a vivere nella propria casa e possa avere adeguata assistenza domiciliare; chiede che la somma sia vincolata per lo scopo da lui indicato, che l'amico Franco e, dopo di lui, il figlio Francesco siano i gestori della somma, che l'avv. Rossi controlli l'effettivo utilizzo della somma; desidera fruire per il lascito delle agevolazioni fiscali previste dalla legge. L'eventuale patrimonio residuo dovrà andare ai due nipoti in parti uguali.

Desidera lasciare al nipote Marco il suo orologio d'oro che si trova nella cassetta di sicurezza presso la Cassa dei Risparmi di Forlì e attribuire al nipote Matteo la somma derivante dalla polizza assicurativa sulla vita contratta con la Unipol Assicurazioni con la precisazione che nella polizza è indicato quale beneficiario il figlio Giovanni.

Assunte le vesti del notaio Romolo Romani di Roma, trattare degli istituti giuridici coinvolti e, dopo avere adeguato la volontà del testatore alle norme dell'ordinamento giuridico, redigere un testamento pubblico che dia esecuzione alle volontà espresse dal testatore.

**Istituti giuridici coinvolti:** liberalità indiretta mediante vendita a prezzo vile; liberalità indiretta non negoziale e accessione; dispensa successiva da collazione; negozio fiduciario con intestazione di immobile a nome altrui; legato di abitazione con facoltà di alienazione; legato alternativo e facoltà di scelta; divieto di alienazione; prelazione testamentaria; determinazione dell'oggetto del contratto da parte del terzo; atto di destinazione avente ad oggetto un bene mobile registrato; contratto di affidamento fiduciario a favore di persona con disabilità grave nella legge sul "dopo di noi"; legato da prendersi da un certo luogo; assicurazione sulla vita a favore di terzo.

### Motivazione

1. La cessione dell'intero capitale sociale della Nautica S.r.l. per il prezzo di euro 10.000 mentre il patrimonio netto della società era di circa euro 700.000 rappresenta una c.d. vendita a prezzo vile o *negotium mixtum cum donazione* che realizza una liberalità indiretta pari alla differenza tra il valore venale del bene ceduto ed il minor prezzo richiesto per la vendita dal cedente, consapevolmente per spirito di liberalità. Trattandosi di una liberalità indiretta, la cessione a prezzo vile ha un riflesso sulla successione del donante in quanto è soggetta a riunione fittizia, riduzione e collazione (art. 809 e 737 c.c.).

L'acquisto da parte del figlio Giacomo della villa sulle colline di Forlì è avvenuto per accessione, avendo lo stesso costruito la casa sul terreno già di sua proprietà, dallo stesso acquistato in precedenza con una liberalità indiretta del padre che aveva provveduto al pagamento del prezzo in favore del venditore mediante adempimento del terzo. Però il padre ha pagato anche il corrispettivo dell'appalto all'impresa EdilForlì, a stati di avanzamento lavori. Secondo una recente sentenza della Cassazione anche l'acquisto a titolo originario, come in caso di accessione, non impedisce l'effettuazione di una liberalità indiretta dell'immobile quando il disegno complessivo delle parti era quello di fornire i mezzi per l'acquisto dell'immobile in capo al discendente, come è avvenuto nel caso in esame.

Preso atto che entrambi i figli del testatore hanno ricevuto due liberalità indirette aventi ad oggetto l'azienda di famiglia e la villa in collina, la volontà del testatore è di rendere definitivi tali acquisti dopo l'apertura della sua successione. Per realizzare questo risultato è necessario utilizzare l'istituto della dispensa da collazione (art. 737 c.c.) che realizza in favore del donatario una liberalità ulteriore, o meglio un rafforzamento della liberalità ricevuta, che non viene "attratta" nella massa ereditaria nell'ambito della divisione. La dispensa da collazione è un negozio giuridico unilaterale del testatore non recettizio che può essere contenuta sia nell'atto di donazione sia in un atto successivo sia nel testamento.

2. Mario intende lasciare ai nipoti, Marco e Matteo due appartamenti contigui di cui è proprietario in Cervia, via del Mare 15, del valore complessivo di circa 400.000 euro, attualmente intestati all'amico di famiglia, avv. Rossi, quale suo fiduciario in forza di un contratto di mandato senza rappresentanza, registrato all'agenzia delle entrate. Con l'intestazione fiduciaria si realizza un collegamento negoziale tra il negozio principale, l'acquisto del bene in capo al fiduciario ed un negozio accessorio, il mandato fiduciario che contiene l'obbligo in capo al fiduciario di ritrasferire il bene al fiduciante, a sua semplice richiesta, in esecuzione del mandato. Quindi, il fiduciario appare all'esterno come proprietario del bene ma la sua proprietà è limitata, nei rapporti interni con il fiduciante, dall'obbligo di ritrasferimento al fiduciante oppure al soggetto dallo stesso indicato. Nei confronti dei terzi il fiduciario appare come proprietario del bene che può essere oggetto di azioni esecutive o cautelari da parte dei creditori del fiduciario. La disciplina accennata varia per le c.d. società fiduciarie per le quali vige una disciplina speciale che prevede la netta separazione del patrimonio amministrato fiduciarmente rispetto al patrimonio della società, con conseguente insensibilità del patrimonio amministrato fiduciarmente alle vicende patrimoniali della società fiduciaria. Nel nostro caso l'avv. Rossi è formalmente proprietario dei due appartamenti in Cervia, via del Mare 15 ma è obbligato, in forza del mandato fiduciario, a trasferirli al mandante oppure a persona da lui indicata. Con il testamento il testatore trasferisce ai due nipoti il diritto di credito, derivante dal mandato fiduciario, ad ottenere la reintestazione dell'immobile. Si prevede, inoltre, il trasferimento ai due nipoti dell'immobile, qualora, in vita, il testatore abbia già ottenuto la reintestazione da parte del mandatario. La reintestazione dell'immobile dal mandatario al mandante non è né una vendita né una donazione ma un trasferimento con causa esterna, definito anche "pagamento traslativo", cioè un trasferimento senza corrispettivo in esecuzione di

un'obbligazione precedente che deve essere esplicitata nell'atto di trasferimento.

3. Mario vorrebbe lasciare alla sua fedele collaboratrice familiare rumena Mirela, a titolo di legato, il diritto di abitazione vitalizio di uno dei citati appartamenti, con l'espressa facoltà, qualora la signora Mirela versasse in stato di bisogno, da valutare da parte dell'avv. Rossi, di alienare la piena proprietà dell'appartamento per far fronte alle proprie esigenze di vita. Vorrebbe, di conseguenza, quale unica garanzia per il legatario, che i suoi eredi non possano alienare l'appartamento fino alla morte della signora Mirela. Desidera attribuire ai nipoti il diritto di prelazione per il caso di alienazione dell'appartamento, per il giusto prezzo da valutarsi da parte dell'agenzia immobiliare CasaPiù. La volontà del testatore prevede un legato alternativo avente ad oggetto il diritto di abitazione su uno dei due appartamenti lasciati ai nipoti; nel legato alternativo la scelta spetta all'onere, a meno che il testatore l'abbia lasciata al legatario o a un terzo (art. 665 c.c.). In più, il legato prevede anche la ulteriore facoltà per la beneficiaria di alienare la piena proprietà del bene in caso di bisogno. Si tratta di un secondo legato, assistenziale, avente ad oggetto la proprietà del bene, sottoposto alla condizione sospensiva consistente nella situazione di bisogno del legatario, il quale non è in grado di soddisfare le più elementari esigenze di vita. Opportunamente il testatore ha individuato il soggetto, l'avv. Rossi, chiamato a valutare il verificarsi della condizione sospensiva apposta al legato consistente nello stato di bisogno del legatario. Collegato al legato, sospensivamente condizionato, del diritto di abitazione, il testatore vuole prevedere per gli eredi un divieto di alienazione dell'immobile legato. Il divieto di alienazione appare giustificato dall'esigenza di garanzia della legataria per il caso del verificarsi della condizione sospensiva e sembra rispondere, quindi, ai requisiti richiesti dall'art. 1379 c.c. in base al quale il divieto di alienazione contrattuale deve essere contenuto entro convenienti limiti di tempo e deve rispondere all'apprezzabile interesse di una delle parti. Inoltre, il testatore vuole attribuire ai nipoti, qualora si verifichi la condizione sospensiva dello stato di bisogno della legataria, il diritto di prelazione nell'acquisto dell'appartamento al giusto prezzo da stabilirsi da un terzo arbitratore, l'agenzia immobiliare CasaPiù. L'attribuzione del diritto di prelazione integra un legato di obbligatorio a favore dei nipoti con cui si attribuisce loro il diritto di essere preferiti, a parità di condizioni contrattuali, nell'acquisto dell'appartamento. Si è previsto un doppio meccanismo condizionale per il caso i nipoti esercitino il diritto di prelazione: in tal caso l'immobile rimarrà di comproprietà dei nipoti i quali dovranno corrispondere alla collaboratrice familiare il giusto prezzo e si effettuerà un atto di accertamento della condizione che dia conto dell'estinzione del diritto di abitazione e del consolidamento della comproprietà in favore dei nipoti dietro il pagamento del prezzo di riscatto a favore della collaboratrice familiare.

4. Il testatore desidera lasciare la sua barca a vela di 13 metri, ormeggiata al porto di Cervia, all'associazione Amici della vela e vuole essere certo che la barca venga utilizzata esclusivamente per effettuare corsi di vela per aspiranti velisti e che qualunque interessato possa attivarsi per il rispetto della sua volontà. Per realizzare questa volontà il testatore potrà utilizzare i) l'istituto dell'onere di cui agli articoli 647 e 648 c.c. oppure ii) l'atto di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* con cui la barca a vela, che è un bene mobile iscritto in un pubblico registro, viene destinata allo scopo stabilito dal testatore. L'atto di destinazione presenta il vantaggio della trascrizione nel pubblico registro del vincolo disposto dal testatore. Potrebbe dubitarsi della possibilità di utilizzare l'atto di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* che deve essere costituito, ad una prima lettura, a favore di persone fisiche determinate. Secondo la tesi che si ritiene preferibile, l'art. 2645-*ter* favorisce la destinazione di beni per soddisfare *interessi meritevoli di tutela riferibili* a persone fisiche ed è quindi compatibile con la destinazione a favore di una categoria di persone portatrici di un interesse diffuso, come sembra confermare la lettera della norma che *riconosce a qualsiasi interessato la legittimazione a far valere gli interessi* perseguiti con la destinazione, anche durante la vita del conferente. Si è optato quindi per la destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*; il vincolo dovrà essere trascritto nel pubblico registro navale sulla base del verbale di registrazione del testamento pubblico. Una volta trascritto il vincolo di destinazione, qualunque interessato potrà agire per ottenere la realizzazione della destinazione, come richiesto dal testatore. Il notaio fa presente al testatore che il vincolo di destinazione può avere una durata massima commisurata alla vita della persona beneficiaria oppure al termine di novant'anni. Poiché il vincolo in esame non è stabilito a favore di una persona determinata, la durata massima è di novant'anni.

5. Mario desidera lasciare la somma di euro 100.000 per far fronte alle esigenze di Roberto, nipote

dell'amico Franco, affetto da grave disabilità, affinché possa rimanere a vivere nella propria casa e possa avere adeguata assistenza domiciliare; chiede che la somma sia vincolata per lo scopo da lui indicato, che l'amico Franco e, dopo di lui, il figlio Francesco siano i gestori della somma, che l'avv. Rossi controlli l'effettivo utilizzo della somma; desidera fruire per il lascito delle agevolazioni fiscali previste dalla legge. L'eventuale patrimonio residuo dovrà andare ai due nipoti in parti uguali.

È stata recentemente approvata la legge 22 giugno 2016, n. 112 (Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare), nota come legge sul "dopo di noi", che ha la finalità di favorire il benessere, la piena inclusione sociale e l'autonomia delle persone con disabilità grave, non determinata dal naturale invecchiamento o da patologie connesse alla senilità, prive di sostegno familiare. Ai sensi dell'art. 3, comma 3, legge 5 febbraio 1992, n. 104, sono definiti disabili gravi coloro la cui autonomia personale, correlata all'età, rende necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale. Uno dei campi d'azione che disciplina la legge sul "dopo di noi", per favorire l'assistenza delle persone con disabilità, è quello della "segregazione patrimoniale" di somme o beni a favore delle persone da tutelare; la citata legge favorisce – attraverso la leva fiscale – le erogazioni da parte di soggetti privati (art. 6, comma 9), la stipula di polizze assicurative in favore delle persone con disabilità grave (art. 5) e l'istituzione di *trust*, vincoli di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* e fondi speciali soggetti ad affidamento fiduciario (art. 6).

Per realizzare la volontà di Mario è necessario destinare in via esclusiva la somma di euro 100.000 a favore del disabile Roberto, assegnando la somma al gestore Franco con contratto di affidamento fiduciario, con vincolo di destinazione in favore del disabile Roberto, individuando il soggetto preposto al controllo delle obbligazioni imposte al gestore. L'atto di destinazione della somma con contratto di affidamento fiduciario deve prevedere la destinazione esclusiva del bene o della somma a favore unicamente del disabile; deve individuare chiaramente i soggetti coinvolti: beneficiario, gestore, controllore; deve disciplinare dettagliatamente i bisogni della persona da assistere, le attività di assistenza, cura e terapia che deve garantire il gestore; gli obblighi del gestore comprese le modalità di rendicontazione dell'utilizzo delle somme destinate; deve prevedere il termine di durata della destinazione coincidente con la morte della persona beneficiaria; deve stabilire la destinazione del patrimonio residuo.

6. Il lascito al nipote Marco dell'orologio d'oro che si trova nella cassetta di sicurezza presso la Cassa dei Risparmi di Forlì integra un legato da prendersi da un certo luogo (art. 655); l'indicazione del luogo è decisiva per il reperimento del bene legato e stabilisce un nesso fondamentale tra il bene legato ed il luogo nel quale lo stesso è depositato, tanto che il legato ha effetto soltanto per i beni o la parte di beni che si trova in quel luogo all'apertura della successione, salvo che i beni fossero stati temporaneamente rimossi dal luogo nel quale solitamente erano custoditi.

7. Mario intende attribuire al nipote Matteo la somma derivante dalla polizza assicurativa sulla vita contratta con la Unipol Assicurazioni con la precisazione che nella polizza è indicato quale beneficiario il figlio Giovanni. L'assicurazione sulla vita integra lo schema del contratto a favore di terzo poiché si ritrovano lo stipulante (l'assicurato), il promittente (l'istituto assicurativo) ed il beneficiario; la prestazione del promittente deve essere eseguita a favore del beneficiario indicato dallo stipulante, dopo il verificarsi dell'evento assicurato, costituito dalla morte del promittente. L'art. 1920 c.c. disciplina espressamente l'assicurazione sulla vita a favore di un terzo e stabilisce che la designazione del beneficiario può essere fatta nel contratto di assicurazione o con successiva dichiarazione scritta comunicata all'assicuratore o per testamento; essa è efficace anche se il beneficiario è indicato solo genericamente (ad esempio, mio nipote figlio di mio fratello ...). Equivale a designazione l'attribuzione della somma assicurata fatta nel testamento a favore di una determinata persona. Per effetto della designazione il terzo acquista un diritto proprio ai vantaggi dell'assicurazione. L'assicurazione sulla vita attribuisce al beneficiario un diritto autonomo a percepire la prestazione dedotta nel contratto esigibile per effetto del verificarsi dell'evento assicurato. Si tratta di un diritto che nasce direttamente nel patrimonio del beneficiario e non viene trasmesso *mortis causa* dall'assicurato, per questo non entra a far parte dell'asse ereditario dell'assicurato.

8. Il testatore ha riconosciuto di avere effettuato liberalità indirette a favore dei figli del valore di circa euro 690.000 ciascuno ed ha attribuito ai beni di cui ha disposto con il testamento un valore che rientra nella quota disponibile di 1/3. Ha disposto con il testamento diversi lasciti di beni determinati che vengono qualificati come legati; dalla traccia non emerge la volontà del testatore di disporre dell'eventuale patrimonio residuo. Si ritiene opportuno precisare che il patrimonio residuo andrà ai figli del testatore, che sarebbero anche eredi legittimi. Infatti non emerge dalla traccia una diversa volontà del testatore e un'eventuale nomina ad eredi dei nipoti potrebbe essere lesiva della quota di legittima spettante ai figli.

Alessandro Torroni

## Parte Pratica

Repertorio n. ... degli atti di ultima volontà

### Testamento pubblico

REPUBBLICA ITALIANA

L'anno duemiladiciassette, il giorno ventiquattro del mese di gennaio

- 24 gennaio 2017 -

in Roma, nel mio studio in via Girolamo Induno n. 1, alle ore ...,

dinanzi a me dott. Romolo ROMANI, notaio in Roma, iscritto nel Ruolo dei Distretti Notarili Riuniti di Roma, Velletri e Civitavecchia,

in presenza dei signori:

- teste 1, nato a ... il ..., residente a ..., via ... n. ...;

- teste 2, nato a ... il ..., residente a ..., via ... n. ...;

intervenuti quali testimoni aventi i requisiti di legge,

è presente il signor:

- Mario (cognome e nome), nato a ... il ..., residente a ..., via ... n. ..., pensionato, codice fiscale ....

Il componente, della cui identità personale io notaio sono certo, mi chiede di ricevere il suo testamento in forma pubblica e, a tal fine, in presenza dei testimoni, mi dichiara le sue volontà ridotte in iscritto da me notaio come segue.

“Revoco ogni precedente disposizione testamentaria.

Sono vedovo ed ho due figli Giovanni e Giacomo.

Con atto per notaio Romolo Romani di Roma del dicembre 2015 ho ceduto l'intero capitale sociale della Nautica S.r.l., con sede in Forlì, capitale sociale euro 10.000, società che produce barche a vela, a mio figlio Giovanni per il prezzo di euro 10.000 (diecimila) mentre il patrimonio netto della società era di circa euro 700.000 (settecentomila), realizzando una liberalità indiretta per spirito di liberalità.

Mio figlio Giacomo nell'anno 2010 ha acquistato un lotto di terreno edificabile sulle colline di Forlì ed io stesso ho provveduto, per spirito di liberalità, a pagare direttamente il prezzo della vendita di euro 290.000 (duecentonovantamila) mediante adempimento del terzo; mio figlio Giacomo ha costruito sul terreno acquistato una casa unifamiliare, tramite contratto d'appalto con l'impresa EdilForlì, ed io stesso ho pagato interamente, a stato avanzamento lavori, il corrispettivo dell'appalto di euro 400.000 (quattrocentomila) circa, per spirito di liberalità, mediante adempimenti del terzo.

Desidero che quanto hanno ricevuto in vita i miei figli a titolo di liberalità indiretta rimanga acquisito dagli stessi anche dopo la mia morte e quindi li dispenso da collazione nella mia successione. Ritengo di avere soddisfatto la quota di riserva spettante ai miei figli con le citate liberalità indirette.

Dichiaro di avere acquistato, tramite mandato fiduciario conferito all'avv. Rossi, con contratto concluso con scrittura privata autenticata dal dott. ..., notaio in ..., registrata a ..., in data ..., al n. ..., due appartamenti contigui in Cervia, via del Mare 15, del valore complessivo di circa 400.000 euro. Lascio ai miei nipoti Marco e Matteo, in quote uguali, il diritto a chiedere al mandatario fiduciario la reintestazione dei due appartamenti, in esecuzione del citato mandato, oppure, per il caso che in vita io abbia già ottenuto la reintestazione degli appartamenti, lascio ai miei nipoti in quote uguali la proprietà degli stessi.

Lascio alla mia fedele collaboratrice familiare rumena Mirela, a titolo di legato, il diritto di abitazione vitalizio su uno dei citati appartamenti, a scelta dei miei nipoti; lego alla signora Mirela, qualora versasse in stato di bisogno, da valutare da parte dell'avv. Rossi, anche la facoltà di alienare l'appartamento e trattenere il prezzo ricavato dalla vendita per far fronte alle proprie esigenze di vita. Il giusto prezzo dovrà essere determinato da parte dell'agenzia immobiliare CasaPiù sulla base del più probabile valore di realizzo nel

