



DOTTORATO DI RICERCA IN DISCIPLINE GIURIDICHE

DISCIPLINE PRIVATISTICHE E DIRITTO PRIVATO PER L'EUROPA

(XXXI CICLO)

L'impresa familiare nell'evoluzione giurisprudenziale e dottrinale

Dottorando: Marco Senzacqua

firma

Tutor: Chiar.mo Prof. Andrea Gemma

firma

Coordinatore: Chiar.mo Prof. Giuseppe Grisi

firma

A Luca, mio figlio

Ringraziamenti

“A un certo momento della vita ognuno parte per il suo viaggio. La mia partenza è stata quando mi sono iscritto all'università.

Chi sa dove vuole andare; chi s'avvia come un vagabondo. Chi resta di qua dalla meta; chi la raggiunge; chi la oltrepassa. Fino a un certo punto io ho seguito il cammino previsto; poi qualcuno mi ha preso per mano e sono andato oltre”.

Francesco Carnelutti

Con la conclusione di questo importante percorso sento il dovere, oltre che il piacere, di ringraziare tutti coloro che ne hanno fatto parte, sia professionalmente, sia moralmente.

Primo su tutti, il mio *tutor*, *Prof. Andrea Gemma*, grande maestro, che ha creduto in me, concedendomi l'opportunità di lavorare al suo fianco, donandomi quel lato amichevole che ha esternato anche nella vita quotidiana, nonché accrescendo il mio interesse per la ricerca e la passione per il diritto civile, da lui insegnato in modo brillante e persuasivo.

Un sentito ringraziamento va al coordinatore del Dottorato, *Prof. Giuseppe Grisi*, che è sempre riuscito con la sua dedizione e con le efficienti iniziative didattiche a rendere i tre anni di corso dottorale un periodo di proficua crescita scientifica interdisciplinare.

Un affettuoso ringraziamento va ai *Proff.ri Salvatore Mazzamuto e Renato Clarizia*, maestri fondamentali che hanno apprezzato la determinazione nel voler raggiungere questa meta e con i quali ho il privilegio di collaborare nelle attività di Cattedra e in progetti scientifici ed editoriali. I loro suggerimenti e consigli preziosi hanno certamente contribuito alla mia crescita accademica.

Proseguo con il *Dott. Stefano Passera*, per il suo eccellente contributo amministrativo.

Non posso esimermi dal ringraziare, caldamente, anche i miei amici fraterni, soprattutto *Amedeo*, che mi hanno sostenuto nelle inaspettate difficoltà riscontrate nella fase finale di questo cammino che, paradossalmente, ha rischiato di non concludersi nei tempi.

Da ultimo, non certo per importanza, ringrazio di cuore chi ha sempre condiviso con amore le mie scelte professionali e supportato nei traguardi, *Federica*, mio padre e mia madre che, purtroppo, per poco, non ha avuto il tempo di leggere questo lavoro cominciato con il suo orgoglio e la sua gioia.

Indice

Premessa	5
1. <i>Impresa familiare</i>: definizione, natura giuridica e tratti generali	9
2. Rapporto tra attività lavorativa prestata e partecipanti all'impresa familiare	31
3. Diritti dei partecipanti all'impresa familiare e partecipazione agli utili	52
4. Fase estintiva dell'impresa familiare	74
5. Impresa familiare e patto di famiglia	88
Bibliografia	113
Riferimenti giurisprudenziali	121

Premessa

L'impresa familiare, per il rilievo e la funzione che ha assunto nel tempo, è un fenomeno sociale prima ancora che imprenditoriale e che, al di là della sua positivizzazione - avvenuta con la riforma del diritto di famiglia - è immanente nella storia umana.

A ben vedere, tale tipologia di impresa rappresenta in molti casi la “zona di conforto” entro la quale vengono fatti confluire interessi che si vuole riservare alla famiglia, evitando la dispersione di ricchezza al di fuori di essa¹. È intuitivo comprendere come nell'impresa familiare sia trasposta (almeno nelle intenzioni o nel suo schema ideale) la medesima dinamica del nucleo familiare, dove il vincolo di consanguineità funge da strumento di pacificazione ed appianamento di eventuali attriti ed incomprensioni (ma anche, deve dirsi, fonte di acuti e spesso insuperabili conflitti, che esplodono con la medesima potenza del vincolo di sangue, di cui rappresenta il lato oscuro della medaglia), e dove la figura del “*pater familias*” (dove esistente) assume il ruolo di legislatore, governante e giudice².

Il perimetro dell'impresa familiare rappresenta, dunque, come dicevamo, la “*comfort zone*” (mutuando dalla terminologia anglosassone) dentro la quale le dinamiche imprenditoriali risultano più fluide e facilitate rispetto ai consueti meccanismi dell'impresa tradizionale, caratterizzata spesso da lacci e laccioli, soprattutto nelle forme di esercizio dell'impresa in forma societaria, che ne appesantiscono la struttura finendo per rappresentare spesso un ostacolo alle capacità di concorrere sul mercato.

¹ Si pensi al divieto di trasferire il diritto alla partecipazione agli utili, permesso solo verso i familiari che possono partecipare all'impresa familiare, di cui all'art. 230 *bis* c.c.

² Numerosi sono gli esempi che si potrebbero fare di imprese la cui struttura segue lo schema di cui si tratta. La storia del nostro paese, come quella di tante altre nazioni, è costellata da esempi imprenditoriali nati da aggregazioni familiari o, comunque, dalla volontà del *pater* ed il successivo coinvolgimento dei figli e delle generazioni successive (per fare i nomi più noti, FIAT, Barilla, Benetton, Missoni, Versace etc.). Imprese non sempre strettamente coerenti con la nozione di impresa familiare ma che riproducono, anche nella loro complessità strutturale, le medesime dinamiche che caratterizzano la fattispecie oggetto della presente tesi.

La formulazione che il legislatore ha fatto dell'art. 230 *bis* c.c., però, se ci si dovesse fermare alla semplice lettura dell'enunciato, sembra ribaltare la visuale fin qui adottata centrando il *focus* non sull'impresa in sé ma sulla tutela del familiare che all'impresa di famiglia partecipa e dove questi profonde il proprio sforzo umano ed il proprio tempo.

Con la riforma del diritto di famiglia, in altri termini, il legislatore non ha compiuto un'opera definitoria dell'impresa familiare (come se il fenomeno fosse così ben chiaro e radicato nelle coscienze di ciascuno da non abbisognare di definizione o di specificazione alcuna) tanto che della stessa potrebbero individuarsi manifestazioni differenti in cui il minimo comune denominatore è il vincolo familiare³, senza per ciò discostarsi dalla norma codicistica, ma ha scelto la strada di individuare i diritti del familiare che partecipa all'attività di impresa⁴, con la consapevolezza che il vincolo familiare è sì fonte di privilegi e facilitazioni, ma può rivelarsi anche strumento di abuso o di compressione dei diritti del familiare⁵.

L'indicazione del legislatore circa l'adozione a maggioranza delle decisioni inerenti l'impiego degli utili e degli incrementi (nonché sulla gestione straordinaria, gli indirizzi produttivi e la cessazione dell'impresa), se calato all'interno della dinamica familiare, appare pressoché irrilevante o, comunque, poco connotativo atteso che il meccanismo della maggioranza è connaturato alla struttura plurale della famiglia (se si escludono i casi in cui è presente il *dominus pater familias*, il quale, però, può considerarsi titolare di una *golden share* sull'azionariato familiare) e, dunque, nulla aggiunge o specifica circa l'inquadramento giuridico dell'impresa familiare.

³ Che il legislatore ha voluto circoscrivere al coniuge, ai parenti entro il terzo grado ed agli affini entro il secondo grado.

⁴ La formulazione dell'art. 230 *bis* c.c. appare, in realtà, una tautologia laddove alla rubrica della norma ("*impresa familiare*") non segue la definizione del fenomeno ma un richiamo all'impresa familiare, in una circolarità logica che poco dice del contenuto giuridico del fenomeno.

⁵ "*Il sangue non conta niente da solo. La linea del sangue può essere una trincea di scuri istinti, di interessi a volte mortali*" scriveva il frate David Maria Turoldo (1916-1992), sacerdote, frate dei Servi di Maria e poeta.

In quest'ottica, il diritto al mantenimento ed alla partecipazione agli utili dell'impresa (nonché l'esclusione dalla partecipazione alle perdite) rappresenta il nucleo minimo di tutela del familiare collaboratore ed il vero elemento con cui il codice civile caratterizza l'impresa familiare, laddove assume rilievo il rapporto tra collaboratori-familiari piuttosto che l'impresa familiare in sé nella sua peculiarità che la distingue dall'impresa (che potremmo definire con una semplificazione) non familiare.

Gli elementi distintivi della forma imprenditoriale oggetto della presente tesi, dunque, vanno ravvisati al di fuori del perimetro delineato dalla norma sostanziale, nelle agevolazioni - oltre che nei diritti - di cui gode il collaboratore-familiare e di cui, per effetto, gode l'impresa in sé nei confronti dei terzi e, per i profili fiscali, dell'Erario.

Come si accennava poc'anzi, pertanto, è la fluidità dei rapporti interni all'impresa che finisce per essere vero elemento distintivo della stessa, favorito dalle facilitazioni (lavoristiche e fiscali) che il legislatore nelle varie norme speciali ha previsto in materia. Fluidità contro magmaticità dell'impresa tradizionale, struttura "leggera" contro struttura "pesante" (si perdoni l'enfasi, sicuramente eccessiva ma funzionale in questa sede a tratteggiare l'intento del presente lavoro), questa è l'area in cui devono ricercarsi i tratti essenziali dell'impresa familiare e la sua evoluzione (seguita con più rapidità dalla giurisprudenza che dal legislatore, come sempre accade) all'interno del tessuto sociale e di quello imprenditoriale, evoluzione che assume maggior rilievo se si riconosce nel ritorno all'impresa familiare un chiaro indice della crisi economica e della necessità di ricorrere a forme di esercizio dell'impresa più efficienti ed economicamente sostenibili.

L'impresa familiare come struttura "anticiclica", con funzione di protezione delle ricchezze familiari e di tutela della competitività dell'impresa (tramite l'alleggerimento

degli oneri connessi), cartina di tornasole in molti casi delle difficoltà crescenti del mercato e della necessità di sopravvivenza (dei familiari come dell'impresa). Questo lo scopo che si intende perseguire con la presente tesi.

1 – Impresa familiare: definizione, natura giuridica e tratti generali.

L'impresa familiare si presenta come un sistema complesso contraddistinto dall'intensa e costante reciprocità tra due organismi distinti e tra loro collegati da vicendevoli relazioni, l'impresa e la famiglia.

La natura familiare presenta generalmente un notevole punto di forza, come fonte di vantaggio competitivo che consente all'azienda di sviluppare risorse uniche, laddove una proprietà e una gestione consapevole e responsabile può recare benefici tangibili in termini di continuità e di sviluppo. Dunque, il legame tra i due sistemi, famiglia e impresa, può essere letto, in accezione positiva, in un'ottica di *empowerment*: l'impresa conferisce potere e unitarietà alla famiglia e la famiglia, a sua volta, eroga solidità e continuo vigore all'impresa. Questa interazione innesca un circuito virtuoso a beneficio del sistema "famiglia-impresa" nel suo complesso, agevolandone il percorso evolutivo verso la sua affermazione economico-produttiva.

Prescindendo dalle caratteristiche dimensionali, le imprese familiari raffigurano la diretta manifestazione della libertà d'iniziativa economica e forniscono un apporto sostanziale per l'occupazione e lo sviluppo economico e sociale del sistema.

Tali circostanze svelano il valore delle imprese in discorso e ne rilevano lo sviluppo di determinati impianti economici, proprio in ragione dei loro caratteri distintivi che si sostanziano principalmente nell'equilibrio a lungo periodo, che si genera di riflesso sul rispetto dei valori e degli obblighi reciproci che la tradizione familiare trasmette ai suoi componenti.

L'impresa familiare, viene introdotta dalla legge di riforma del diritto di famiglia, n. 151 del 19 maggio 1975 che, all'art. 89 ha aggiunto un'ultima sezione (titolata

“*Dell’impresa familiare*”) al capo VI (“*Del regime patrimoniale della famiglia*”) del titolo VI (Del matrimonio) del libro primo del codice civile.

La citata sezione è formata dall’unico articolo 230 *bis*⁶, con il quale il legislatore ha introdotto l’istituto in parola al fine di offrire una specifica tutela al lavoro prestato dal familiare nell’impresa, riconoscendo a quest’ultimo il diritto «al mantenimento secondo le condizioni patrimoniali della famiglia» nonché la partecipazione «agli utili» dell’impresa familiare (art. 230 *bis* c.c.). Tale familiare ha inoltre diritto a partecipare alle decisioni riguardanti «l’impiego degli utili», nonché a quelle inerenti «alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi e alla cessazione dell’impresa».

Attraverso tale regolamentazione, il legislatore supera il principio secondo cui l’opera prestata dal congiunto nell’ambito dell’attività d’impresa, tecnicamente intesa, doveva essere considerata gratuita in considerazione proprio dei vincoli familiari e, dunque della *causa affectionis vel benevolentiae*⁷.

Com’è facile intuire, l’importanza sociale del fenomeno del lavoro familiare non era trascurato dal legislatore, atteso che già l’art. 2083 del c.c., rubricato “piccoli imprenditori”, stabilisce che sono tali coloro che svolgono una attività professionale organizzata prevalentemente «con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia»;

⁶ L’articolo 230 bis c.c. recita testualmente: “*Salvo che sia configurabile un diverso rapporto, il familiare che presta in modo continuativo la sua attività di lavoro nella famiglia o nell’impresa familiare ha il diritto al mantenimento secondo le condizioni patrimoniali della famiglia e partecipa agli utili dell’impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonché agli incrementi della azienda, anche in ordine all’avviamento, in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato. Le decisioni concernenti l’impiego degli utili e degli incrementi nonché quelle inerenti alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi e alla cessazione dell’impresa sono adottate, a maggioranza, dai familiari che partecipano all’impresa stessa. I familiari partecipanti all’impresa che non hanno la piena capacità di agire sono rappresentati nel voto da chi esercita la potestà su di essi. Il lavoro della donna è considerato equivalente a quello dell’uomo. Ai fini della disposizione di cui al primo comma si intende come familiare il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo; per impresa familiare quella cui collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo. Il diritto di partecipazione di cui al primo comma è intrasferibile, salvo che il trasferimento avvenga a favore di familiari indicati nel comma precedente col consenso di tutti i partecipi. Esso può essere liquidato in danaro alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione del lavoro, ed altresì in caso di alienazione dell’azienda. Il pagamento può avvenire in più annualità, determinate, in difetto di accordo, dal giudice. In caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell’azienda i partecipi di cui al primo comma hanno diritto di prelazione sull’azienda. Si applica nei limiti in cui è compatibile la disposizione dell’articolo 732. Le comunioni tacite familiari nell’esercizio dell’agricoltura sono regolate dagli usi che non contrastino con le precedenti norme”.*

⁷ IRTI, *L’ambigua logica dell’impresa familiare*, in *Riv. dir. agr.*, 1980, p. 533; TANZI, *Impresa familiare*. I) *Diritto Commerciale*, in *Enc. Giur.*, XVI, Roma 1989, 1.

nonché l'art. 1647 c.c. che in materia di affitto a coltivatore diretto, richiama il lavoro delle persone della sua famiglia.

Benché la normativa dell'impresa familiare possa risultare correttamente ricompresa nell'ambito dei rapporti di famiglia, appare estranea al corpo normativo in cui è specificamente collocata, non avendo come suo presupposto indispensabile il vincolo coniugale, ma più genericamente la prestazione di lavoro nella famiglia o nell'organizzazione imprenditoriale di un familiare.

L'imprecisa collocazione⁸ dell'istituto all'interno del Codice sarebbe da ricondurre alla fretta impressa dal Parlamento all'*iter* legislativo della riforma del diritto di famiglia. L'istituto, infatti, ha origine da una proposta presentata dal senatore, Luigi Carraro, al termine del lunghissimo cammino parlamentare che ha portato al varo della legge n. 151 del 19 maggio 1975.

Nel corso della quinta e della sesta legislatura furono presentate numerose proposte di legge aventi ad oggetto la riforma del diritto di famiglia. La commissione giustizia della Camera, il 18 ottobre 1972, approvò le proposte presentate durante la sesta legislatura in un testo unificato⁹.

La proposta del senatore Carraro fu, però, emendata nel corso dei successivi lavori della Commissione e la materia regolata dall'impresa familiare venne inserita nel Titolo VI, Capo VI, del I Libro del Codice civile.

L'originaria formulazione dell'art. 55 del progetto sarebbe dovuta essere inserita nel Codice civile al nuovo art. 2083 *bis*¹⁰, subito dopo la definizione della piccola impresa,

⁸ La collocazione sistematica dell'art. 230 *bis* c.c. a chiusura (nella sezione VI) del capo VI del Titolo VI del libro I, dedicato al regime patrimoniale della famiglia parte della dottrina la ritiene indicativa di una scelta legislativa ben precisa, orientata, cioè a completare la disciplina dei rapporti patrimoniali della famiglia; in questo senso ANDRINI, *Impresa familiare*, in VITTORIA, ANDRINI, *Azienda coniugale e Impresa familiare*, in *Tratt. Galgano*, XI, Padova, 1989, 59.

⁹ GRAZIANI, *L'impresa familiare nel nuovo diritto di famiglia: prime considerazioni*, in *Riv. dir. agr.* 1975, p. 199 ss.

¹⁰ GALASSO, *Impresa Familiare e Comunione Tacita Familiare nell'Esercizio dell'agricoltura*, in *Rivista di Diritto Agrario*, 1976, I, p. 169; PROSPERI, *Impresa Familiare*, in SCHLESINGER, BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile, Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 17.

offerta dall'art. 2083 c.c., da cui l'abbandono della precedente formulazione dell'azienda familiare e la sua sostituzione con quella di impresa familiare¹¹.

Gli interventi legislativi in tema di impresa familiare trovano ragione nell'inadeguatezza della disciplina dettata dall'art. 2140 c.c.

Tali interventi hanno portato al varo della norma di cui all'art. 230 *bis* c.c.

Le motivazioni di politica del diritto che hanno ispirato l'art. 230 *bis* c.c., sono le stesse che hanno condotto alla nuova disciplina del diritto di famiglia e quindi volte a soddisfare e garantire il principio di uguaglianza, anche, e soprattutto, in seno ai rapporti familiari¹², non già semplicemente di aggiornare alle mutate esigenze un istituto già esplicito.

Nell'ambito dell'art. 230 *bis* c.c. vanno, dunque, identificate due fattispecie che si rifanno, come tali, a due distinte *rationes legis*: (i) da un lato la tutela del lavoro familiare, per rimuovere la presunzione di gratuità¹³ delle prestazioni rese nella comunità familiare, (ii) dall'altro, la tutela della collaborazione di lavoro familiare all'attività di impresa esercitata da uno stretto congiunto¹⁴.

Questo non esclude che tra i due elementi logici non vi sia alcun collegamento, perché ciascuna di esse, in realtà, è espressiva di un superiore principio perseguito dal legislatore con la normativa di cui all'art. 230 *bis* c.c. che, al di là del riferimento all'impresa nella sua intitolazione, intende tutelare l'interesse patrimoniale dei familiari quando, in assenza dell'*animus contrahendi* o di un altro espresso riconoscimento

¹¹ COLUSSI, *Impresa familiare*, in *Riv. dir. civ.*, 1981, 53; DI FRANCA, *Il rapporto di impresa familiare*, Padova 1991, 43 ss.; BESSONE, ALPA, D'ANGELO, FERRANDO, SPALLAROSSA, *La famiglia nel nuovo diritto*, Bologna, 1995, 197.

¹² STANZIONE, *Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano*, in *Vita not.*, 1994, 1120.

¹³ L'esclusione della presunzione di gratuità della prestazione lavorativa del familiare è confermata anche dalla giurisprudenza chiamata a pronunciarsi sul tema (v. *ex multis*: Cass. Civ. 1.3.1988, n. 2138, in *Rep. Foro it.*, 1988, *Lavoro (Rapporto)*, n. 644, 1613).

¹⁴ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 32; GRAZIANI, *L'impresa familiare*, in *Trattato di diritto privato* diretto da RESCIGNO, Torino, 1996, 47.

normativo, essi prestano in modo continuativo la loro attività di lavoro a favore di uno stretto congiunto *affectionis vel benevolentiae causa*¹⁵.

Con l'ingresso della citata norma, quindi, risulta di tutta evidenza l'eliminazione del connubio tra prestazione lavorativa e solidarietà familiare, in maniera tale che la seconda rappresentasse la causa giustificativa della prima.

Di fatto, la riforma opera una significativa scelta di valorizzazione e di rafforzamento del rapporto familiare¹⁶ in un complesso contesto caratterizzato da intervenuti mutamenti di natura sociale delle relazioni tra apporto lavorativo e gruppo familiare.

Con riferimento al momento genetico della fattispecie di cui trattasi, non qualificato dal legislatore e, ancora oggi per parte della dottrina, questione ancora irrisolta¹⁷, appare necessario identificare due orientamenti diametralmente opposti che esaminano (i) se l'impresa familiare sorge in virtù di un contratto (espressione della volontà), ovvero (ii) trovi la sua genesi nella legge.

Dunque, mentre (i) da un lato la teoria volontaristica ritiene che il momento costitutivo sia da ravvisare nella negozialità, pertanto sia richiesta la necessità di una condotta negoziale volta a costituire l'impresa familiare¹⁸, con la conseguente rilevanza ai fini della cessazione dell'impresa familiare, di una manifestazione di volontà negoziale contraria a quella determinante il momento iniziale¹⁹, (ii) dall'altro si contrappone chi reputa trascurabile, quindi non necessaria una manifestazione di volontà diretta, in quanto negoziale, ad un determinato risultato voluto, ravvisando nella non negozialità il momento saliente di configurazione della fattispecie in esame e individuando

¹⁵ DI ROSA, L'impresa familiare alla luce del trattamento tributario: spunti per una ricostruzione, in Riv. dir. civ. 1986, 89.

¹⁶ GALGANO, *Diritto Civile e Commerciale, IV, La famiglia. Le successioni. La tutela dei diritti, Il fallimento*, 4° ed. Padova, 2004, 140.

¹⁷ PALMERI, *Regime Patrimoniale della famiglia*, II, art. 230 bis, in *Comm. Scialoja-Branca*, a cura di Galgano, Bologna-Roma, 2004, 115.

¹⁸ Cass. Civ., 8.4.1981, n. 2012, in *Giur. Comm.*, 1995, 674, con nota di Vaccaro, *Il lavoro delle casalinghe tra Corte Costituzionale e Corte di Cassazione*.

¹⁹ Cass. Civ. 23.12.2003, n. 19863, in *Arch. Civ.*, 2004, 1219.

direttamente nella legge, a seguito quindi del mero fatto giuridico della prestazione di attività collaborativa, l'origine del rapporto²⁰.

Tra le due citate teorie, si inserisce una terza tesi minoritaria che riconduce invece, il momento genetico dell'impresa familiare ad una mera attività comunque volontaria e consapevole²¹, nel quadro della distinzione tra atti, fatti e negozi giuridici, ripresa dalla stessa giurisprudenza di legittimità che, seppur aderendo alla tesi volontaristica, contempla la possibilità dell'assenza negoziale vera e propria, ritenendo sufficiente fatti concludenti quali atti volontari dai quali si possa evincere l'esistenza della fattispecie così come pure il suo venir meno²².

Prendendo le mosse da tale ultima ricostruzione, secondo parte della dottrina²³, la rilevanza del modello consensuale sarebbe invece sicuramente da riconoscere proprio in ordine ad una delle questioni più discusse in tema di impresa familiare, con riferimento alla rilevanza del lavoro nella famiglia, in quanto idoneo a fissare la relativa riconoscibilità rispetto all'ambito dei doveri di cui agli artt. 143 e 147 c.c.

In altri termini, se è pur vero che non è necessaria una volontà dell'effetto ai fini della valida costituzione dell'impresa familiare, in quanto ciò vanificherebbe l'intenzione del legislatore di assicurare opportuna e adeguata tutela al familiare partecipante, è altrettanto vero che non sempre, in sé, tale soluzione può risultare idonea alla eliminazione dei conflitti che possono generarsi, come appunto nell'ipotesi della configurazione della c.d. impresa domestica.

Un eventuale vero e proprio accordo contrattuale che predetermini il valore da attribuire alla prestazione lavorativa e di conferire al lavoratore ulteriori vantaggi, viene ritenuto

²⁰ BIANCA C.M., *Diritto civile, 2, La famiglia – Le successioni*, Milano, 1993, 369.

²¹ LOPILATO, *L'impresa familiare e l'ammissibilità di un rapporto di parentela «societaria»*, in *Nuova giur. comm.*, 2000, I, p. 572.

²² Cass. Civ. SS.UU., 4.1.1995, n. 89.

²³ DI ROSA, in *Commentario al codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, *sub art. 230 bis c.c.*, UTET, Torino, 2015, p. 368 e ss.

di possibile utilizzo nelle controversie relative alla misura della partecipazione agli utili²⁴. Nondimeno, la stessa esistenza di un atto negoziale, diretto a ribadire o precisare la disciplina legale dell'impresa familiare non esclude la verifica di clausole di tale atto, se cioè queste ultime, pur compatibili con la configurabilità dell'impresa familiare, siano o meno in contrasto con l'imperatività delle regole contenute nell'art. 230 *bis* c.c., con l'ovvia conseguenza della nullità e della sostituzione con norme imperative violate. L'eventuale costituzione attraverso un negozio ritualmente formalizzato mediante atto scritto implica che chi intenda contestare la configurabilità dell'impresa familiare ha l'onere di dimostrare ciò, attesa la funzione probatoria cui assolve la stipulazione del relativo negozio con riguardo tanto alla vicenda costitutiva dell'impresa quanto alla misura della corrispondente partecipazione.

Chiaramente, nella prospettiva che non ritiene essenziale ai fini dell'applicazione della disciplina dell'impresa familiare alcuna manifestazione di volontà negoziale da parte di soggetti interessati all'eventuale presa di posizione, viene considerata necessaria ai fini della configurabilità di un diverso rapporto giuridico. Tale rilievo serve, peraltro, a comprendere il quadro interno nel quale s'inserisce l'istituto in questione, atteso che proprio l'*incipit* normativo dell'art. 230 *bis* c.c., che fa salva la configurabilità di un diverso rapporto, rende ragione dell'ordinaria riconducibilità della prestazione lavorativa del familiare alla predisposta regolamentazione se nulla di diverso risulti in proposito. In questo senso si coglie l'affermato carattere dell'impresa familiare in una duplice valenza, ossia nei termini della sua tendenziale configurabilità – sussistendo i presupposti di legge – e della sua possibile esclusione, solo laddove esista una specifica prova di segno contrario a quanto disposto dal legislatore. Pertanto, il tratto della residualità non deve essere considerato come il dato che segnala il “negativo” tipo di

²⁴ Cass. Civ., 17.06.2003, n. 9683, in *Foro it.*, 2003, I, 2628 ss.

rapporto instaurato atteso che serve più che altro a indicare l'esistenza di una norma di chiusura a tutela del prestatore di lavoro²⁵.

L'esplicito riconoscimento per le parti di configurare un diverso tipo di rapporto, così come disposto al comma 1, dell'articolo 230 *bis* c.c., comporta la necessità di dover differenziare tra l'indisponibilità dell'impresa familiare quale fattispecie immodificabile dall'autonomia privata e la configurabilità di un diverso modello volto ad proteggere i familiari lavoratori ma che non può risultare dall'alterazione di quello legale, mantenendone cioè il *nomen iuris* ma con un differente contenuto²⁶.

In linea con questa visuale si specifica che la disciplina dell'impresa familiare appare integrare una tutela speciale del lavoro prestato dal proprio congiunto, alternativa a quella disposta in altri settori dell'ordinamento e subordinata all'assenza di una valida manifestazione di volontà delle parti rivolta a costituire un diverso rapporto giuridico, tipico o atipico, nei limiti in cui si ammetta, in via generale, la possibilità che la prestazione di lavoro possa essere dedotta ad oggetto di contratti atipici²⁷.

In questo contesto si inserisce allora il problema, alla cui soluzione appunto investita la clausola di residualità di cui all'art. 230 *bis* c.c., relativo alla configurabilità di un diverso rapporto; specificamente la questione si pone con riferimento alla possibile individuazione di una prestazione lavorativa di tipo subordinato in merito agli specifici presupposti di sussistenza e, correlativamente, ai criteri di differenziazione rispetto alla prestazione lavorativa del familiare riconducibile alla disciplina dell'art. 230 *bis* c.c.

In merito è ravvisabile una certa tendenza della giurisprudenza di merito ad assicurare l'esistenza, tutte le volte in cui ciò è possibile, dell'impresa familiare piuttosto che

²⁵ BALESTRA, *Attività d'impresa*, cit. 137 ss.; DI ROSA, in *Commentario al codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, *sub art. 230 bis c.c.*, UTET, Torino, 2015, p. 369 e ss.

²⁶ PANNUCCIO, *Impresa familiare*, cit. 668; LIBERTINI, *Sull'impresa familiare e sulla derogabilità dell'art. 230 bis c.c.*, in *Impresa nel nuovo diritto di famiglia*, atti del Convegno Palermo 27-28.2.1976, Napoli, 1977, 121 ss. Il quale esclude il carattere strettamente dispositivo o suppletivo dell'art. 230 *bis* c.c.

²⁷ PROSPERI, *Impresa familiare*, in SCHLESINGER, BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile, Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 57.

prospettare un rapporto lavorativo *tout court*, atteso che proprio per dimostrare la sussistenza di quest'ultimo, viene richiesta la prova di uno specifico negozio, costitutivo del rapporto medesimo; si è presunta, infatti, la partecipazione all'impresa familiare anche quando ricorrono le caratteristiche del lavoro subordinato, come la dipendenza, l'osservanza degli orari, la percezione di compensi con regolare periodicità²⁸.

Di diverso avviso appare il più recente orientamento dei giudici di legittimità che ritengono provato il rapporto di lavoro subordinato desumendolo proprio dal fatto in sé della ricorrenza dei relativi presupposti, ritenendosi esclusa l'esistenza dell'inserimento continuativo e sistematico del familiare nell'organizzazione aziendale, in ragione dell'avvenuta percezione di un compenso mensile, del rispetto di un orario di lavoro e della sottomissione alla direttiva del familiare titolare, quale datore di lavoro²⁹.

La natura giuridica dell'impresa familiare è da ricercarsi, ancora una volta, nell'art. 230 *bis* c.c., che stabilisce l'effettiva e continuativa prestazione di lavoro, costituendo in tal modo la fonte di un nuovo, autonomo rapporto di lavoro, appunto definibile come familiare, con caratteri suoi propri, che non ne consentono l'assimilazione con alcun altro rapporto obbligatorio di collaborazione, a struttura sinallagmatica (come il lavoro subordinato, autonomo o parasubordinato; l'associazione in partecipazione), ma neppure la ricomprensione nelle strutture associative aventi per oggetto la partecipazione di più persone all'esercizio in comune di un'attività di impresa³⁰.

Sia la dottrina che la giurisprudenza si sono ampiamente divise sulla rilevanza interna oppure esterna del rapporto di lavoro familiare³¹. Le opinioni opposte sono state molteplici, ma si possono ricondurre sostanzialmente a due orientamenti.

²⁸ P. Catania, 27.5.1996, in *Foro.it*, 1996, I, 3236 ss.; P. Roma, 21.6.1996, in *Banca dati Utet Giuridica*.

²⁹ Cass. Civ. 24.11.2005, n. 24700, in *Foro.it*, 2006, I 2070 e 2073 ss.

³⁰ STANZIONE, *Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano*, cit., 1122.

³¹ BALESTRA, *L'impresa familiare cit.*, 42 ss.

Secondo il primo³², l'impresa familiare dovrebbe essere qualificata come un'impresa collettiva, affidata alla gestione paritetica di tutti i partecipanti con la conseguenza che la stessa attività di impresa avrebbe rilevanza esterna, in quanto la titolarità di essa e la proprietà dell'azienda, in ordine agli utili, agli incrementi ed ai beni con essi acquistati, spetterebbero in comune a tutti e a ciascuno dei partecipanti, ai quali dovrebbe essere imputato il rischio dell'impresa, con tutte le conseguenze di legge.

A sostegno di questa ipotesi il filone dottrinale ha sostenuto che nell'art. 230 *bis* c.c. manca qualsiasi riferimento all'imprenditore, mentre, invece, verrebbe definita l'impresa familiare come un fenomeno associativo a cui partecipano il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo; che agli stessi partecipanti spetterebbero le situazioni di contitolarità previste in termini di partecipazione agli utili, agli incrementi ed ai beni acquistati; che, soprattutto, verrebbero riconosciuti a tutti i partecipanti ampi poteri amministrativi, propri dell'imprenditore, in ordine alle decisioni riguardanti l'impiego degli utili, la gestione straordinaria e la cessazione dell'impresa, con una ripartizione dei compiti che attribuirebbe l'ordinaria amministrazione, in via disgiuntiva, a tutti i partecipanti³³, limitando la posizione sovraordinata e privilegiata propria del capo dell'impresa e ponendo tutti i membri della famiglia lavoratrice in una posizione di parità, da cui si desumerebbe la qualifica di coimprenditore per ciascuno di loro. Quanto alla qualificazione giuridica di siffatta impresa collettiva³⁴, le opinioni tra i diversi sostenitori di tale tesi, si stemperano in varie posizioni che non sempre collimano tra loro.

³² FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, Milano, 1984-1988, 1376 ss; PAJARDI, *Impresa familiare e fallimento*, Milano, 1988, 22 ss.

³³ Cons. Stato, sez. III, parere, 11 febbraio 1976 n. 89, in *Foro it.* 1977, III, 708 (con nota critica di JANNARELLI, *Impresa e società nel nuovo diritto di famiglia*); *Giur. comm.* 1977, I, 726; Cons. Stato 1977, I, 1094; *Riv. not.*, 1977, 743; *Vita not.*, 1977, 988; *Nuovo dir. agr.*, 1977, 349.

³⁴ In giurisprudenza, per l'affermazione che l'impresa familiare costituisce un'impresa collettiva, anche con rilevanza esterna, Cass. 13 ottobre 1984 n. 5124, in *Giust. civ.*, 1985, I, 372 (con nota di M. FINOCCHIARO, *Natura associativa e rilevanza esterna*

Così, mentre per alcuni, nell'impresa familiare, tutti i partecipanti sono coimprenditori, per altri, la qualità di imprenditore spetterebbe alla stessa famiglia, di conseguenza in caso di fallimento sarebbero i familiari che risulterebbero coinvolti³⁵, oppure alla collettività dei familiari secondo lo schema delle associazioni non riconosciute³⁶.

Altri³⁷, riconducono l'impresa familiare al modello generale della società di cui all'art. 2247 c.c. e, in particolare, alternativamente, nello schema della società semplice³⁸ collettiva, regolare o non³⁹, di fatto⁴⁰ o atipica⁴¹, in accomandita semplice⁴², ad un nuovo tipo di società legale⁴³ o *sui generis*⁴⁴, ovvero ad un istituto di transito verso una forma di impresa collettiva⁴⁵.

Per la seconda e opposta ricostruzione, ormai decisamente prevalente in dottrina⁴⁶ e in giurisprudenza⁴⁷, la normativa dettata dall'art. 230 *bis* c.c., in tema di impresa familiare, non varrebbe a trasformare l'impresa in un organismo collettivo a fine di lucro, con rilevanza esterna, ma, al contrario, è tale da farla considerare come un'impresa individuale, configurabile come un rapporto associativo di lavoro, non di scambio, a rilevanza meramente interna.

Le argomentazioni addotte, in positivo, a favore della rilevanza meramente interna del rapporto di impresa familiare si basano *in primis* sul fatto che l'istituto dell'impresa

dell'impresa familiare; alcune importanti precisazioni da parte della Suprema Corte); Cass. 29 febbraio 1988, n. 2122, in *Foro it.*, 1989, I, 852.

³⁵ FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, I, cit., 1266, i quali muovendo dall'assunto che non ogni ipotesi di esercizio collettivo dell'attività imprenditoriale dia luogo ad una società, ritengono che imprenditori siano tutti i familiari partecipi; FINOCCHIARO M., *Considerazioni brevissime sul fallimento dell'impresa familiare*, Milano, 1996, 672.

³⁶ TAMBURRINO, *Impresa, comunione e società in agricoltura*, in *Giust. civ.*, 1983, 291.

³⁷ SIMONETTO, *L'impresa familiare: dubbi interpretativi e lacune normative*, in *Dir. soc.*, 1976, 521.

³⁸ GRAZIANI, *L'impresa familiare nel nuovo diritto di famiglia: prime considerazioni*, cit., 99.

³⁹ PAJARDI, *Impresa familiare e fallimento*, Milano, 1988, 25.

⁴⁰ MARCELLI, *Considerazioni sull'impresa familiare contadina*, in *Nuovo dir. agr.* 1976, 210; TORRENTE e SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1990, 896.

⁴¹ SANTORO – PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli, 1972, 99.

⁴² NIGRO, *Riflessioni sull'impresa familiare* (a proposito del parere 11 febbraio 1976 del Consiglio di Stato) in *Giur. comm.*, 1977, I, 720 ss; MORELLO, *Sull'impresa familiare e sull'ammissibilità di sue trasformazioni in società*, in *Riv. not.*, 1984, I, 1075 ss.

⁴³ BIANCA, *Diritto civile*, 2, Milano, 1981, 377; MANCINI, *Natura giuridica dell'impresa familiare*, Roma, 1992, 318.

⁴⁴ BUSNELLI, *Impresa coniugale e azienda coniugale*, Napoli, 1992, 1413 ss.

⁴⁵ GRAZIANI, *L'impresa familiare cit.*, 683; BALESTRA, *L'impresa familiare*, cit, 77.

⁴⁶ STANZIONE, *Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano*, cit., 1121 ss.; PROIETTI, *Natura dell'impresa familiare e controversie "snaturate"*, in *Giur. civ.*, 1994, I, 1, 322; NUZZO, *L'impresa familiare*, in *Il diritto di famiglia*, Trattato diretto da BONILINI e CATTANEO: II) *Il regime patrimoniale della famiglia*, Torino, 1997; AMOROSO, *L'impresa familiare*, Padova, 1998, 47.

⁴⁷ Cass. Civ. Sez. I, 27 giugno 1990, n. 6559, in *Giust. civ.*, 1991, I, 667.

familiare è sorto per l'evidente ragione del legislatore di dare rilevanza di diritto a situazioni di fatto formatesi al di fuori di schemi negoziali e di vincoli diversi da quelli familiari (*afetico familiae*), come quelli derivanti da contratto associativo o di lavoro subordinato⁴⁸, mentre la qualificazione dell'impresa familiare come impresa collettiva nella quale ciascun partecipante si trasformerebbe in imprenditore, si risolve in una petizione di principio determinando la scomparsa della prestazione di lavoro, in quanto il lavoro sarebbe sempre in realtà dei familiari a sé medesimi⁴⁹.

Segue a tale argomentazione evenienza che l'identificazione dei familiari partecipanti all'impresa attraverso uno specifico rapporto di coniugio, di parentela e di affinità è chiaramente fatta dalla legge con riferimento ad un soggetto, il quale, deve avere nell'impresa - rispetto agli altri - una posizione qualificante o qualificata che non può essere che quella del titolare dell'impresa medesima⁵⁰.

Inoltre, l'impresa familiare è, dallo stesso comma 3, dell'art. 230 *bis* c.c., identificata in quella in cui collaborano i familiari nel grado indicato: pertanto, poiché la semplice collaborazione non può assurgere ad esercizio in comune di attività economica a fine di lucro, in mancanza di una specifica previsione di legge, non si può estendere la titolarità dell'impresa ai familiari che prestano attività di lavoro nell'impresa⁵¹.

Si aggiunge il principio che i familiari non hanno un diritto reale sui beni aziendali e che questi, invece, appartengono al titolare dell'impresa, trova conferma nell'attribuzione agli stessi partecipi del diritto di prelazione sull'intera azienda, e non

⁴⁸ Cass. Civ., 27 giugno 1990, n. 6559, cit.

⁴⁹ COLUSSI, voce *Impresa familiare*, in *Nuoviss. dig. it.*, Appendice, IV, Torino, 1980, 63; STANZIONE, *Appunti sull'impresa familiare cit.*, 1123.

⁵⁰ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 46, 486; COSTI, *Lavoro e impresa nel nuovo diritto di famiglia*, Torino, 1990, 75; COLUSSI, voce *Impresa familiare*, cit., 75; STANZIONE, *Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano cit.*, 1122.

⁵¹ OPPO, *Impresa familiare*, cit.

sulle quote degli altri partecipanti, in caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell'azienda medesima (art. 230 *bis* c.c.)⁵².

Infine, l'art. 230 *bis* c.c., sottintenderebbe un titolare dell'impresa a cui compete il potere di gestione ordinaria, in quanto ai familiari partecipanti è stato attribuito solo il potere di interferire sul compimento di atti attinenti alla gestione straordinaria⁵³.

Occorre notare, però, che mentre da alcuni si afferma che l'art. 230 *bis* c.c. ha previsto unicamente un diritto tipico, di natura obbligatoria nei confronti dell'imprenditore, privo di rilevanza reale⁵⁴, da altri, soprattutto in giurisprudenza, si sostiene che l'art. 230 *bis* c.c. ha voluto regolare un rapporto associativo interno alla famiglia, con l'istituzione di una solidale partecipazione di tutti i componenti della comunità familiare agli oneri ed ai vantaggi economici connessi al loro comune lavoro, allo scopo di impedire che la comunità medesima possa dare origine a rapporti di subordinazione fra i suoi membri, con la conseguenza che, nell'ambito dell'istituto dell'impresa familiare, andrebbero distinti un aspetto interno, costituito dal rapporto associativo del gruppo familiare, ed un aspetto esterno, nel quale ha rilevanza la figura del familiare-imprenditore, effettivo gestore dell'impresa⁵⁵.

Altra parte della dottrina⁵⁶ ha affermato che la distinzione tra rapporti interni e rapporti esterni deve essere categoricamente respinta, così come riferita all'impresa familiare. Questo perché s'ingenera l'equivoco ed il paradosso, inaccettabile, che la comune e solidale partecipazione di tutti i familiari, senza distinzione tra i singoli prestatori di lavoro ed il familiare imprenditore possa comportare, in caso di dissesto dell'impresa, il

⁵² OPPO, *Dell'impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, 494.

⁵³ COLUSSI, voce *Impresa familiare*, cit., 64; OPPO, *Dell'impresa familiare*, cit., 487.

⁵⁴ OPPO, *Dell'impresa familiare*, 495.

⁵⁵ Cass. Civ. 24.11.2005, n. 2005; Cass. 27 giugno 1990, n. 6559, cit., secondo cui "il dovere giuridico di adottare a maggioranza (ancor meglio se vi è l'unanimità) le decisioni concernenti l'impiego degli utili e degli incrementi nonché quelle inerenti alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi ed alla cessazione dell'impresa è diretta conseguenza dell'attribuzione in proprietà a tutti e a ciascuno, anche se in proporzione variabile fra i membri della famiglia, degli utili, degli acquisti e degli incrementi aziendali appena acquisiti al patrimonio dell'impresa e comunque rilevabili dal bilancio familiare".

⁵⁶ Per tutti, PAJARDI, *Impresa familiare e fallimento*, cit., 22.

fallimento del solo familiare che, all'esterno, si presenti come titolare del potere di gestione, con conseguente apprensione, all'attivo della massa fallimentare, del patrimonio personale del fallito, “*ivi compresi i beni comuni ed ancora indivisi fra i membri del gruppo*”⁵⁷, ma senza coinvolgere nella procedura fallimentare gli altri partecipanti allo stesso fenomeno di gruppo, così suscitando le giuste e pesanti critiche dei fautori dell'opposta ricostruzione della natura collettiva dell'impresa familiare⁵⁸.

Il paradosso può essere evitato prendendo atto che il rapporto di impresa familiare non può essere costruito, né come un rapporto associativo reale, con rilevanza esterna, né come un rapporto associativo interno del gruppo familiare, perché, dalla sua disciplina, non emerge, né il dato della produzione in comune di un'azione, che costituisce il tratto identificante di ogni struttura associativa, né il dato sottostante di un interesse collettivo di gruppo.

Esclusa, dunque, la configurabilità di un rapporto di tipo associativo o societario che coinvolga, all'interno della comunità familiare, tutti i partecipanti all'impresa familiare⁵⁹, resta confermato che la fattispecie prevista dall'articolo 230 *bis* c.c. costituisce la fonte di un tipico rapporto di lavoro obbligatorio e non reale tra prestatore d'opera familiare ed imprenditore - familiare⁶⁰.

Sulla questione della natura giuridica del rapporto di lavoro nell'impresa familiare, si può concludere che la collaborazione lavorativa prevista dall'articolo 230 *bis* c.c. produce, come suo effetto, *ex lege*, un tipico rapporto di lavoro con obbligazioni a carico del solo familiare (imprenditore) ed a favore del familiare (prestatore di lavoro) che, sempre *ex lege*, si trova associato, a titolo individuale, alle fortune economiche, alle

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ Cass. Civ. 27 giugno 1990, n. 6590, cit.

⁵⁹ Cass. Civ. 2 aprile 1999, n. 3163, *Gius.* 2000, 402.

⁶⁰ Cass. Civ. 25 luglio 1992 n. 8959, in *Lavoro e prev. Oggi*, 1992, 2273; Cass. 6 marzo 1999, n. 1917, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, fasc. 3, 321.

sorti dell'impresa, nel senso che il diritto agli utili, ai beni con questi acquistati, agli incrementi dell'azienda, si perfeziona solo al termine, per qualsiasi causa, della collaborazione di lavoro e, come tale, può essere liquidato, in proporzione alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato, solo a condizione che la stessa prestazione abbia comportato, *medio tempore*, un corrispondente incremento del valore patrimoniale dell'impresa, appunto in termini di utili, di beni e di incrementi aziendali.

Da ultimo, con riferimento al modello tipologico disciplinato nell'articolo 230-*bis* c.c., se certamente costituisce uno dei suoi presupposti la presenza di un'impresa individuale di un familiare, perché sarebbe un evidente paradosso configurare una relazione di parentela con una società o un rapporto personale di lavoro tra un familiare ed un socio di una società, dal momento che, anche in questo caso, la prestazione di lavoro avverrebbe nei confronti della società e non del socio tuttavia, il regime dell'impresa familiare può essere applicato anche sul presupposto dell'esistenza di un'impresa collettiva, a struttura tipicamente familiare, come nel caso di impresa coniugale, atteso che essa costituisce una forma volontaria di esercizio in comune di attività economica da parte dei coniugi, i quali intervengono nella loro specifica qualità di soggetti esponenziali dell'interesse collettivo della famiglia che fa capo direttamente alla comunione dei beni: infatti, anche se la fattispecie impresa coniugale è strutturalmente e funzionalmente diversa dall'impresa gestita da un solo familiare, tuttavia essa non è tale da alterare la struttura e la funzione della fattispecie costitutiva del rapporto di lavoro nell'impresa familiare, il quale, proprio perché è ben distinto dal fenomeno dell'impresa coniugale, trova in esso la sua naturale collocazione, in totale armonia con le ragioni ispiratrici dell'istituto e con la tutela dell'articolo 230 *bis* c.c.

I criteri normativi d'identificazione della fattispecie costitutiva del rapporto di lavoro familiare vanno individuati nell'effettività dell'attività di lavoro prestata da un familiare, in modo continuativo, nella famiglia o nell'impresa familiare, nella quale collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo.

Secondo l'opinione prevalente⁶¹, il rapporto di lavoro familiare ha la sua fonte nella prestazione di lavoro effettivamente svolto dal coniuge, dai parenti entro il terzo grado, dagli affini entro il secondo.

La dottrina e la giurisprudenza sono, invece, ampiamente divise sul valore negoziale o meno da attribuire all'effettività del comportamento tenuto dai soggetti interessati.

La giurisprudenza prevalente⁶² e la dottrina maggioritaria ritengono che il rapporto non ha natura contrattuale né negoziale, ma mentre da alcuni si afferma che il rapporto ha la sua fonte nella legge, nel fatto dell'effettiva esecuzione dell'attività di collaborazione nell'impresa o nella famiglia⁶³, da altri si sostiene che il rapporto si costituisce sulla base di un atto giuridico in senso stretto, di un comportamento volontario e consapevole che acquista rilevanza giuridica⁶⁴.

L'indirizzo che attribuisce un fondamento negoziale o contrattuale, sostenuto dalla minoranza della dottrina⁶⁵ e della giurisprudenza, ha avuto un avallo autorevole dalle Sezioni unite della Cassazione, le quali hanno affermato che ai fini della costituzione

⁶¹ Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano, cit., 1121.

⁶² Pretura Santhià 25 gennaio 1980, in *Riv. dir. agr.* 1980, II, 228 (con nota di FORTUSINI, *La competenza del giudice del lavoro nelle controversie di lavoro relative all'impresa familiare*; Cass. 16 luglio 1981, n. 4651, in *Foro it.* 1981, I, 2123; *Giust. civ.* 1982, I, 717 (con nota di M. FINOCCHIARO, *Ancora sull' "impresa familiare"*; Cass. 27 giugno 1990, n. 6559, in *Giust. civ.* 1991, I, 667 (con nota di M. FINOCCHIARO, *Considerazioni brevissime sul fallimento dell'impresa familiare*); *Riv. not.* 1991, 149; *Giur. it.* 1991, I, 1, 428.

⁶³ GRAZIANI, *L'impresa familiare nel nuovo diritto di famiglia: prime considerazioni*, cit.; FERRI, *Impresa familiare e impresa coniugale*, in *Riv. dir. comm.*, 1976, 9.

⁶⁴ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia* cit., 45; AMOROSO, *L'impresa familiare* cit., 63.

⁶⁵ SIMONETTO, *L'impresa familiare: dubbi interpretativi e lacune normative* cit., 519; FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, I, cit., 1380 ss.

dell'impresa familiare occorre una manifestazione di volontà espressa o tacita del titolare dell'impresa⁶⁶.

Secondo una tesi intermedia si è evidenziato che la prestazione continuativa di lavoro nell'impresa implica una scelta di vita e che questa, a sua volta, implica l'esistenza di un elemento di volontà, che pur senza giungere a riportare l'origine dell'impresa stessa ad un contratto, non consente che si possa negare che essa vada ravvisata in un comportamento volontario, sia esso negozio giuridico o atto giuridico⁶⁷.

La tesi che pone a fondamento del rapporto di lavoro familiare l'esistenza di una manifestazione di volontà negoziale, espressa o tacita, dei familiari interessati, non può essere accettata. Essa contrasta, innanzitutto, con il carattere residuale ed imperativo dell'art. 230 *bis* c.c.

Essa, inoltre, si pone in totale contrasto con la *ratio* dell'istituto che è quella di dare rilevanza giuridica a situazioni di fatto che originano nella realtà sociale della famiglia sulla base dei valori etici ed affettivi in essa espressi.

La prestazione lavorativa rileva in sé come mero comportamento, come fatto in senso stretto, semplice presupposto di effetti preordinati dalla legge con carattere imperativo e, come tali, sottratti al potere dispositivo delle parti.

Se, dunque, l'inserimento e il successivo permanere dei familiari collaboratori nell'organizzazione di lavoro della famiglia o dell'impresa familiare presuppongono, entrambe, un comportamento volontario dei soggetti interessati, è certo, però, che quel che conta, ai fini della rilevanza giuridica della fattispecie e della conseguente costituzione del rapporto di lavoro familiare, è soltanto il fatto della effettività e della continuità della prestazione medesima.

⁶⁶ Cass., sez. un., 4 gennaio 1995, n. 89, in *Giust. civ. mass.*, 1995, fasc. 1, 165.

⁶⁷ COLUSSI, voce *Impresa familiare*, cit., 53, 61.

Il fondamento della prestazione di lavoro non può essere confuso con la fonte del rapporto obbligatorio di lavoro familiare, che deriva dal realizzarsi *in facto* dello schema legale descritto dall'art. 230 *bis* c.c., così, come del pari, il permanere del rapporto è condizionato, esclusivamente, dalla continuità della prestazione di lavoro, come è confermato dal quarto comma dell'art. 230 *bis* c.c., secondo cui il diritto del collaboratore familiare può essere liquidato in denaro alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro.

Quanto, infine, alla sua definizione e classificazione, la prestazione lavorativa resa tra familiari deve essere inquadrata nella categoria del fatto giuridico, perché rispetto al comportamento del soggetto non hanno rilievo gli elementi – consapevolezza e volontarietà – caratteristici degli atti di volontà, dato che la legge non subordina la costituzione del rapporto ad alcun requisito di capacità, né giuridica, né di agire, tanto è vero che anche i soggetti che sono privi della capacità di agire, come i bambini e gli adolescenti, possono essere parti del relativo rapporto sulla base di una prestazione lavorativa effettivamente svolta.

Un secondo presupposto per identificare l'impresa familiare oltre la prestazione del lavoro, è la continuità⁶⁸.

La prestazione di lavoro resa dal familiare, pur costituendo uno degli elementi dello schema legale della fattispecie delineata dall'art. 230 *bis* c.c., assurge a fatto costitutivo del rapporto di lavoro familiare solo quando sia prestata in modo continuato.

La legge non si accontenta del semplice inizio della sua esecuzione⁶⁹, ma richiede, perché sia superata la presunzione di gratuità della prestazione lavorativa resa nell'ambito della comunità familiare, che la stessa si traduca in un comportamento

⁶⁸ Cass. 12 marzo 1984, n. 1696, in *Giust. civ. mass.* 1984, fasc. 3, 79; Cass. 26 giugno 1984, n. 3722. in *Giust. civ.*, 1984, I, 2746.

⁶⁹ DI FRANCIA, *Il rapporto di impresa familiare cit.*, 147.

continuativo, stabilizzato nel tempo, che renda manifesto l'effettivo inserimento del familiare nell'organizzazione di lavoro della famiglia o dell'impresa familiare. Singole prestazioni di lavoro, occasionali o del tutto saltuarie, rimangono nel limbo della gratuità, nell'ambito di quelle relazioni di affetto e di solidarietà, che possono essere solo fonte di un dovere morale e sociale, privo del carattere della giuridicità⁷⁰.

L'onere di fornire la prova dell'effettività e della continuità della prestazione lavorativa incombe al familiare collaboratore. In conclusione, l'effettività e la continuità della prestazione devono essere intese come costante e prevalente dedizione del familiare lavoratore alla famiglia o all'impresa familiare, ma non necessariamente con carattere esclusivo o a tempo pieno ovvero senza soluzione di continuità materiale, corrispondendo, in altri termini, a quella che è, per l'imprenditore, la professionalità⁷¹.

Altro requisito tipico della fattispecie costitutiva del rapporto di lavoro familiare è che la prestazione di lavoro si deve identificare in un'attività di collaborazione nella famiglia o nell'impresa familiare. Anche se il disposto dell'art. 230 *bis* c.c. sembra riferirsi, indifferentemente, ad un'attività di partecipazione o di collaborazione lavorativa, il carattere residuale della norma fa ben intendere come il lavoro preso in considerazione dall'art. 230 *bis* c.c. sia solo quello svolto in termini di collaborazione, con esclusione di quello di tipo gestorio, che caratterizza, invece, l'attività di coloro che sono a capo, al vertice, dell'organizzazione domestica della famiglia o dell'organizzazione aziendale dell'impresa.

La collaborazione lavorativa resa nella famiglia, sulla base della solidarietà affettiva che unisce tutti i partecipanti, non richiede anche la presenza di una relazione di convivenza

⁷⁰ Pretura Forlì 21 dicembre 1994, in *Dir. fam. pers.*, 1995, 678,

⁷¹ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, cit., 474.

familiare, non implicando il lavoro svolto nella famiglia che vi sia, necessariamente, tra i vari familiari, una comunanza di tetto e di mensa.

Conseguentemente, la tutela apprestata dall'art. 230 *bis* c.c. non si applica a favore di altre persone, comunque, conviventi nella famiglia, come pure non si applica alle persone conviventi in una comunità di tipo familiare, nel caso, ad esempio, di prestazioni lavorative rese tra i singoli membri di una comunità religiosa: in tutte queste ipotesi, poiché sussistono le caratteristiche tipiche della convivenza familiare, quali l'assenza di uno scopo di lucro, l'appagamento in comune delle esigenze di ordine materiale e, soprattutto, la mutua assistenza dei conviventi, in assenza di una prova rigorosa dell'onerosità e della subordinazione del rapporto, continua ad operare la presunzione di gratuità delle prestazioni lavorative rese tra parenti conviventi.

Quanto all'oggetto della collaborazione lavorativa prestata nella famiglia, essa può essere diretta a soddisfare sia esigenze familiari o personali di singoli familiari conviventi (come la cura della casa, la cura della prole, l'assistenza prestata a familiari anziani da parte di parenti ed affini nel grado indicato), sia esigenze patrimoniali (come la cura del patrimonio di un familiare) o lavorative della famiglia (come il lavoro dei familiari, conviventi ed a carico, prestato in aiuto a quello svolto dal familiare che svolge lavoro a domicilio, ai sensi dell'art. 2 della legge 16 dicembre 1980, n. 85894).

Quanto, invece, al tipo ed al contenuto della collaborazione collaborativi prestata nell'impresa familiare dai familiari, essa deve essere tale, secondo l'orientamento accolto dalla Suprema Corte, da riflettersi sull'esercizio dell'impresa, incrementandone la produttività. La collaborazione all'impresa familiare può essere di qualsiasi tipo: manuale, esecutivo, amministrativo⁷²; per le stesse ragioni, quanto alle modalità della

⁷² BONTEMPI, *L'estromissione dell'unico familiare nell'ambito dell'impresa familiare disciplinata dall'art. 230-bis c.c.*, in *Nuova giur. comm.*, 1993, 616.

sua concreta effettuazione, la collaborazione all'impresa familiare può corrispondere sia al lavoro subordinato, sia al lavoro autonomo sia a quello ricompreso genericamente nella categoria del c.d. lavoro parasubordinato⁷³. Conseguentemente, nulla si oppone a che con l'imprenditore familiare collaborino terzi prestatori di lavoro e d'opera, i quali saranno compensati alla stregua del rispettivo contratto stipulato con l'imprenditore⁷⁴.

Neppure è escluso che, accanto ed oltre il rapporto di lavoro familiare, tra i familiari possa instaurarsi anche un altro rapporto contrattuale, come nel caso di apporto di capitali, a titolo di mutuo, associazione in partecipazione, *etc.*⁷⁵.

Proprio perché l'art. 230 *bis* c.c. regola il rapporto di collaborazione nell'impresa familiare, e non l'esercizio dell'attività di impresa, è irrilevante l'attività svolta dall'impresa, sia essa commerciale, agricola o civile, come pure è indifferente la dimensione dell'impresa, che può essere piccola, media o grande, anche se di fatto appare difficile che il rapporto di lavoro familiare possa inserirsi in imprese medio-grandi, strutturalmente funzionanti quasi sempre come imprese societarie⁷⁶.

Il rapporto di lavoro familiare è regolato da uno schema o da un tipo di disciplina legale a carattere residuale che non ne permette l'identificazione, non solo con alcun altro rapporto obbligatorio di lavoro, ma neppure con alcun altro fenomeno di tipo associativo previsto nel codice civile o in altre leggi speciali.

Dal punto di vista strutturale, perché la prestazione lavorativa resa tra familiari costituisce un mero presupposto di fatto per il verificarsi, in concreto, di effetti già rigidamente e preventivamente stabiliti dall'ordinamento giuridico, mentre, in tutte le altre ipotesi, il lavoro costituisce l'oggetto di una prestazione, secondo un assetto di

⁷³ DI FRANCIA, *Il rapporto di impresa familiare*, cit., 62.

⁷⁴ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, cit., 477.

⁷⁵ Ivi, 478.

⁷⁶ OPPO, *Dell'impresa familiare*, in *Scritti giuridici*, I, Padova, 1992, 492; DOGLIOTTI M., FIGONE A., *Impresa familiare: le problematiche più recenti*, in *Famiglia e diritto*, 2011, fasc. 2, pagg. 191-203.

interessi che trova la sua fonte in un atto di autonomia privata tra chi offre la propria prestazione di lavoro e chi la riceve nell'ambito di una propria specifica organizzazione personale, patrimoniale o imprenditoriale.

Dal punto di vista assiologico, perché la prestazione lavorativa resa tra familiari, pur essendo presa in considerazione dall'ordinamento come mero fatto di produzione di effetti giuridici rigidamente prestabiliti, ha, invece, diversamente dagli altri fatti giuridici, un proprio valore impegnativo nell'ordinamento pre-giuridico della comunità familiare e, come tale, essa, rispetto a tutte le altre forme di lavoro, assume un suo specifico ruolo nell'organizzazione personale, matrimoniale o imprenditoriale di chi sia al vertice della famiglia o dell'impresa familiare. Per tali essenziali ragioni, il lavoro familiare, tipizzato dall'art. 230 *bis* c.c., nelle due fattispecie del lavoro prestato nella famiglia o nell'impresa familiare, si differenzia, sia sul piano terminologico che sotto il profilo sostanziale, da qualsiasi altra forma di lavoro.

Il lavoro prestato nella famiglia si differenzia dal lavoro subordinato in quanto, il primo è svolto spontaneamente, sulla base dell'*affectio familiae*, quale manifestazione concreta del vincolo di solidarietà familiare e non sulla base di un vincolo di dipendenza, secondo i connotati di necessità e di gravosità propri del rapporto di lavoro subordinato: ciò esclude, sia la possibilità di riscontrare nell'ambito del rapporto di lavoro familiare quel conflitto di interessi che contrappone, nel lavoro subordinato, il datore di lavoro dipendente, ma anche la possibilità di evidenziare qualsiasi vincolo alla libertà del prestatore di lavoro familiare non concesso dal datore di lavoro al lavoratore subordinato⁷⁷.

⁷⁷ COLUSSI, voce *Impresa familiare*, cit., 55; A. e M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, I, cit., 1277 ss.

2 – Rapporto tra attività lavorativa prestata e partecipanti all'impresa familiare.

L'esigenza di protezione cui è ispirata la disciplina dell'art. 230 *bis* c.c., non può prescindere dall'analisi del rapporto tra il contenuto dell'attività lavorativa prestata e l'identificazione dei soggetti che partecipano all'impresa familiare, ovvero coloro che beneficiano della normativa di tutela.

Come evidenziato, ai sensi dell'articolo di cui trattasi, l'attività lavorativa esercitata dal partecipante all'impresa familiare può essere prestata “*nella famiglia o nell'impresa familiare*”. Dalla lettura della norma appare chiara la duplice possibilità per il soggetto partecipante di svolgere l'attività sia all'interno del nucleo familiare, sia all'interno dell'impresa familiare. Differenziazione questa, che comporta una conseguente disuguaglianza tra contesto lavorativo familiare e imprenditoriale, benché appaia opportuno guardare alla distinzione tra lavoro nella famiglia e lavoro nell'impresa come una divisione interna di un unico programma economico⁷⁸.

Sebbene da una prima lettura la ripartizione così percorsa appare esaustiva, stante le indicazioni inequivocabili della norma, nasce comunque immediato l'interrogativo sul concreto significato e contenuto della prestazione lavorativa svolta nella famiglia rispetto a quella erogata nell'impresa familiare.

La domanda posta è diretta principalmente alla verifica della sufficienza (o meno) del mero lavoro domestico a realizzare il presupposto della disciplina di riferimento quanto all'attività prestata, considerato che ai fini del riconoscimento dell'istituto in parola si ritiene necessaria la concorrenza di due elementi: 1) la prova dello svolgimento da parte del partecipante di un'attività di lavoro continuativa e 2) l'accrescimento della produttività di impresa procurata dal lavoro del parte di quest'ultimo⁷⁹.

⁷⁸ COSTI, *Lavoro e impresa nel nuovo diritto di famiglia*, Torino, 1990, 66;

⁷⁹ Cass. Civ., 18.04.2002, n.5603; Cass. Civ. 16.12.2005, n. 27839, in *Foro it.*, 2006, I, 2070 ss.

Come più volte chiarito dalla giurisprudenza, per “continuativa” si intende un’attività non saltuaria, regolare e costante, non necessariamente a tempo pieno e viene evidenziata, con riferimento alla produttività dell’impresa, la relativa rilevanza al fine di determinare la quota di partecipazione agli utili e agli incrementi⁸⁰.

La continuità dell’apporto richiesto ai sensi della norma, pertanto, non si identifica nella presenza fisica all’interno dell’azienda, ma può ben consistere in attività esterne, d’ausilio all’attività di impresa; un apporto lavorativo del familiare, comunque, regolarmente ordinato alle attività aziendali che esula chiaramente da un apporto occasionale e saltuario.

Per quanto attiene il lavoro domestico, il riferimento al lavoro nella famiglia quale modalità di partecipazione se, da un lato, è testimonianza dell’assunta rilevanza giuridica di una particolare posizione all’interno del nucleo familiare, dall’altro, tuttavia, non può indurre a ritenere sufficiente in tale direzione il semplice lavoro domestico, inteso come “*prestazione dei servizi inerenti al governo della casa ed ai bisogni di coloro che la abitano*”. Occorre, dunque, da questo punto di vista evitare la coincidenza con quell’attività che il coniuge, come un altro componente, svolge, in quanto mosso da ragioni affettive, di solidarietà familiare o in attuazione di specifici doveri. In sostanza, benché sia stata sostenuta l’autonoma rilevanza del lavoro casalingo giacché fondata sul riconoscimento del principio di solidarietà, in relazione cioè alla funzionalizzazione dell’attività dei singoli a quella del nucleo familiare⁸¹, parte della dottrina rileva che una simile identificazione non appare il linea con un sistema normativo familiare che il comma terzo dell’art. 143, impone ad entrambi i coniugi di

⁸⁰ Cass. Civ. 18.04.2002, n. 5603; Cass. Civ. SS.UU., 4.1.1995, n. 89;

⁸¹ OPPO, *Dell’impresa familiare*, in *Scritti giuridici*, I, Padova, 1992, 475;

contribuire ai bisogni della famiglia in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo.

Sul punto, la medesima dottrina sottolinea la particolare caratterizzazione del lavoro casalingo come strumento di contribuzione⁸², individuando altresì che da un lato il lavoro domestico è un aspetto essenziale della collaborazione nell'interesse della famiglia, dall'altro esso comprende alcuni profili dell'assistenza propri al rapporto tra coniugi, che ora vengono riqualificati e resi reciproci sia sotto il profilo personale-domestico, sia sotto quello economico, come forma di contribuzione⁸³.

Sotto questo profilo, ad avviso della dottrina richiamata, risulta insoddisfacente una prospettiva che, omettendo la distinzione tra lavoro casalingo e lavoro nella famiglia, rispettivamente regolati agli artt. 143, c.3 e 230 *bis* c.c., ritenga di poter fondare una soluzione diretta a valorizzare, ai fini della sussistenza della prestazione lavorativa all'interno della famiglia, il lavoro casalingo, non ravvisando in merito alcuna contraddizione⁸⁴.

Al riguardo, si rileva, invece, in relazione al rapporto tra attività e produttività, l'insufficienza del mero lavoro casalingo o domestico in quanto inadeguato a determinare la ricorrenza del presupposto del lavoro nella famiglia secondo quanto previsto nell'art. 230 *bis* c. 1, c.c.⁸⁵, dovendosi, piuttosto, rilevare la necessità che il lavoro casalingo travalichi i doveri connessi alla scelta matrimoniale, fondando così un diritto più ampio rispetto a quello al mantenimento *ex art.* 143 c.c., inquadrabile pertanto all'interno

⁸² DI ROSA, in *Commentario al codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, *sub art. 230 bis c.c.*, UTET, Torino, 2015, p. 376 e ss.; ALAGNA, *Famiglia e rapporti tra i coniugi nel nuovo diritto*, 2° ed., Milano, 1983, 82 ss; PARADISO, *I rapporti personali tra coniugi*, Art. 143, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1990, 88;

⁸³ ZATTI, *I diritti e i doveri che nascono dal matrimonio e la separazione dei coniugi*, in *Tratt. Rescigno*, 3, Torino, 1996, 49;

⁸⁴ GRAZIANI C.A. *L'impresa familiare* in *Tratt. Rescigno*, 3, Torino, 1996, 780;

⁸⁵ ANDRINI, *Impresa familiare*, in VITTORIA, ANDRINI, *Azienda coniugale e Impresa familiare*, in *Tratt. Galgano*, XI, Padova, 1989, 213; FIGONE, *Impresa familiare*, in *Tratt. Ferrando*, II, Bologna, 3, Torino, 1996, 780; *contra* PROSPERI, *Impresa familiare*, cit. 82 ss.

dell'organizzazione dell'attività di impresa familiare e della correlativa spettanza di situazioni giuridiche soggettive in capo ai familiari partecipi.

In questa prospettiva, quindi, si riesce a comprendere l'ulteriore avvertenza di un accertamento della realizzazione di un risultato di connessione funzionale all'attività di impresa⁸⁶.

Dello stesso avviso è la giurisprudenza prevalente che al fine di evitare indebite commistioni, pone la differenziazione tra attività domestiche *tout court* e attività strumentalmente connesse all'impresa familiare, ora rilevando la possibilità di un'attività esclusivamente *intra moenia*, alla quale faccia tuttavia riscontro la partecipazione alla gestione dell'impresa⁸⁷.

La rilevata insufficienza, ai fini dell'applicabilità dell'art. 230 *bis* c.c., del mero lavoro domestico non si pone in contrasto con le finalità perseguite dall'innovazione legislativa, in quanto proprio una differente prospettiva incentrata sull'affermata coincidenza del lavoro domestico ai sensi dell'art. 230 *bis* c.c. con quello oggetto dei doveri *ex art.* 143 c.c., implicherebbe una diversa considerazione della medesima attività se prestata in una famiglia in cui vi è un imprenditore ovvero se espletata all'interno di un contesto familiare dove è assente la figura imprenditoriale.

Sostanzialmente il rischio di un'interpretazione normativa indifferente è rappresentato da un rapporto di funzionalità *ad personam* che, invece, non è possibile immaginare in considerazione della rilevanza e valenza del momento organizzativo imprenditoriale finalizzato ad assicurare quel particolare collegamento tra attività prestata e accresciuta produttività che costituisce il termine di riferimento per la valutazione dell'effettiva partecipazione.

⁸⁶ DI ROSA, in *Commentario al codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, *sub art.* 230 *bis* c.c., UTET, Torino, 2015, p. 377 e ss.

⁸⁷ Cass. Civ. 11.6.1999, n. 5781, in *Rep. Foro it.*, 1999, n. 97, 1110; Cass. Civ. 16.12.2005, n. 27839, in *Foro it.*, 2006, I, 2070 ss.;

Sul punto, parte della dottrina si pronuncia con disapprovazione evidenziando una palese disparità di trattamento⁸⁸ che genera conseguenze aberranti⁸⁹.

La valorizzazione funzionale del lavoro domestico, ripercorsa dalla giurisprudenza, rappresenta la spiegazione più logica con la pianificazione dei rapporti personali tra i coniugi con la specifica disciplina dell'impresa familiare, la cui configurabilità non può non ritenersi esclusa, per il fatto che l'attività di lavoro continuativamente svolta dal coniuge sia stata diretta a soddisfare le esigenze domestiche e personali della famiglia, in quanto tale attività assume rilievo come adempimento di obbligazioni attinenti all'impresa in una sorta di divisione del lavoro o distribuzione dei compiti, o per il fatto che la medesima attività coincida con quella oggetto di uno degli obblighi o dei doveri di cui agli artt. 143 e 147 c.c.⁹⁰.

Ciononostante, non si può negare che l'assolvimento dei doveri coniugali previsti agli artt. 143 e 147 c.c. non configura prestazione di collaborazione nell'impresa familiare⁹¹. Sebbene le prospettive sopra riportate siano state considerate come incompatibili, ed espressione di orientamenti contrapposti, la questione non sembra doversi porre da un punto di vista contenutistico, legata cioè alla tipologia dell'attività prestata, nello specifico, il lavoro domestico; emerge piuttosto nella avvertita necessità di un *quid pluris* rispetto ai doveri matrimoniali la consapevolezza della esigenza di un regime dell'accordo quale fondamento della riconduzione dell'attività effettivamente svolta all'interno del quadro dell'assicurata maggiore produttività dell'impresa in relazione ad una precisa ripartizione dei compiti concordemente voluta e realizzata⁹².

⁸⁸ DOGLIOTTI M., FIGONE A., *Impresa familiare: le problematiche più recenti*, in *Famiglia e diritto*, 2011, fasc. 2, 611;

⁸⁹ COLUSSI, *Impresa familiare*, in *Riv. dir. civ.*, 1981, 642

⁹⁰ Cass. Civ. 22.5.1991, n. 5741, in *Nuova Giur. Comm.*, 1992, I, 216 ss. con nota PETTARIN, PONTI;

⁹¹ Cass. Civ. 22.8.1991, n. 9025; Cass. Civ. 16.12.2005, n. 27839;

⁹² DI ROSA, in *Commentario al codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, *sub art. 230 bis c.c.*, UTET, Torino, 2015, p. 380.

Orbene, volendo condividere l'impostazione secondo cui si assegna alla fattispecie dell'impresa familiare la natura non negoziale quanto al suo momento genetico, ampiamente esaminata nel capitolo che precede, non potrà farsi altrettanto con riguardo alla mera attività domestica del partecipante se, rispetto a questa, non risulti una concreta organizzazione gestionale che sulla base di un accordo funzionalizzi l'attività del partecipante alla realizzazione dei fini propri di produzione o di scambio di beni o di servizi dell'impresa familiare⁹³.

Sotto questo profilo, allora, l'invariato contenuto rappresentato dall'attività oggetto di uno degli obblighi e doveri dei coniugi di cui agli artt. 143 e 147 c.c. può consentire l'individuazione nel coniuge della qualità di partecipe laddove l'attività in esame risulti strettamente correlata e finalizzata alla gestione della stessa, quale espressione del coordinamento e frazionamento dei compiti nell'ambito del nucleo familiare, proprio in vista dell'attuazione degli obiettivi imprenditoriali familiari e a testimonianza dell'espressa valorizzazione contenuta nell'affermazione secondo cui il lavoro della donna è considerato equivalente a quello dell'uomo.

Non appare distante dalla prospettiva consigliata in tema di rilevanza del lavoro - nel senso che è nella prestazione di lavoro che va ravvisato il fondamento dell'impresa familiare a prescindere che la stessa sia svolta nell'impresa o nella famiglia - l'altra questione, di carattere soggettivo, relativa all'individuazione dei beneficiari della normativa di tutela.

Come si evince agevolmente dalla lettura dell'art. 230 *bis* c.c., il rapporto d'impresa familiare può costituirsi esclusivamente tra familiari, perché è l'*affectio familiaris* che giustifica lo scostamento rispetto soprattutto alla disciplina inderogabile del rapporto di

⁹³ Cass. Civ. SS. UU., 4.1.1995, n. 89; Cass. Civ., 11.6.1999, n. 5781; Cass. Civ., 21.4.1993, n. 4706; Cass. Civ., 19.2.1997, n. 1525;

lavoro subordinato; ed è tale specialità ad assicurarne la compatibilità in particolare con l'art. 36 Cost., ai sensi del quale: “*Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa*”.

Ne discende che non è nella disponibilità dell'autonomia privata ricorrere alla fattispecie del rapporto di impresa familiare tra soggetti che non siano legati da vincolo di coniugio, parentela, affinità⁹⁴.

Il terzo comma dell'art. 230 *bis* c.c. stabilisce che per “*familiare*” si intende “*il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo grado*”; aggiunge poi con una formulazione ridondante che parimenti per “*impresa familiare*” si intende quella cui collaborano “*il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo grado*”. Nondimeno per il coniuge non è richiesta la sussistenza del regime di comunione dei beni *ex art.* 159 c.c.; è possibile, pertanto, il rapporto di impresa familiare anche tra coniugi in regime di separazione dei beni⁹⁵.

Il lavoro nell'impresa (o nella famiglia dell'imprenditore) quindi deve essere svolto da un familiare indicato nella catalogazione che fa l'art. 230 *bis* c.c., sicché la prestazione lavorativa svolta da un soggetto che non rientri in tale elenco ricade eventualmente nell'ordinario rapporto di lavoro.

In relazione ai soggetti cui compete la posizione giuridica passiva nel rapporto di lavoro regolato nell'art. 230 *bis* c.c., per quanto riguarda il lavoro prestato nell'esclusivo ambito familiare, cioè indipendentemente o meno della presenza di una fattispecie costitutiva di un rapporto di impresa familiare, la relativa qualifica va riconosciuta, non già ai soggetti beneficiari della prestazione di lavoro, ma ai soggetti che, essendo al

⁹⁴ AMOROSO, *L'impresa familiare*, Padova, 1998, 67;

⁹⁵ Trib. Verona, 29 aprile 1983, in *Giur. merito*, 1984, 14, con nota di FINOCCHIARO M.;

vertice dell'organizzazione familiare, di fatto promuovono e correlativamente traggono un'utilità economicamente valutabile, in termini di risparmio di spesa o di incremento patrimoniale⁹⁶, dalla prestazione resa in loro favore da uno dei familiari indicati nel comma 3 del medesimo articolo.

Per quanto riguarda, invece, il lavoro prestato nell'impresa familiare, poiché l'art. 230 *bis*, comma 3, c.c. considera tale quella cui collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo, e poiché il vincolo di coniugio, di parentela e di affinità può costituirsi solo tra persone fisiche, appare di intuitiva percezione, come, nella normalità dei casi, la configurabilità di un rapporto di lavoro nell'ambito di una impresa familiare, presupponga l'esistenza di un 'impresa di cui sia titolare una persona fisica, con la quale il prestatore di lavoro è legato da un vincolo familiare del tipo e del grado indicato dalla legge, sicché, correlativamente, deve escludersi, in linea di principio, la stessa esistenza di un'impresa familiare ogni qual volta l'attività economica sia esercitata in forma collettiva e, per conseguenza, la titolarità dell'impresa sia riferita direttamente ad un ente giuridico, dotato o meno di personalità giuridica, come nel caso di impresa esercitata da una società o da un'associazione.

Tuttavia, una parte della dottrina, pur escludendo la configurabilità di un'impresa familiare con riferimento alle società di capitali⁹⁷, ove la titolarità dell'impresa spetta esclusivamente all'ente quale soggetto di diritto, distinto dalle persone dei singoli soci, tende ad ammettere che titolare di un'impresa familiare possa essere anche una società di persone, non solo nell'ipotesi in cui il vincolo familiare sussista nei confronti di tutti i

⁹⁶ DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia nel sistema del diritto privato: III) Il regime patrimoniale della famiglia*, Milano, 2002. 148-9.

⁹⁷ Sull'esclusione dell'applicabilità dell'art. 230 *bis* c.c. all'impresa societaria, v. *ex multis*: Cass. Civ. SS. UU. 6.11.2014, n. 23676; Cass. Civ., sez. II, 29 novembre 2004, n. 22405;

soci⁹⁸, ma anche quando lo stesso vincolo sussista nei confronti di uno solo dei soci della società⁹⁹.

In senso contrario però, considerando il carattere residuale e la natura eccezionale della normativa di cui all'art. 230 *bis* c.c., deve escludersi la possibilità di configurare un rapporto di impresa familiare con una società di persone, in quanto la presenza di una relazione familiare tra il lavoratore ed uno o tutti i soci della società non può influire sulla qualificazione giuridica del relativo rapporto di lavoro contrattualmente instaurato con la società o, comunque, in caso di prestazione di fatto (art. 2126 c.c.), sul diritto del lavoratore alla retribuzione *ex art.* 36 Cost.¹⁰⁰.

L'esistenza di un rapporto di impresa familiare è, invece, pacificamente ammessa nell'ipotesi di azienda gestita dai coniugi in regime di comunione legale: in tale evenienza, infatti, la presenza di un'impresa collettiva, espressamente esercitata in via esclusiva dai due coniugi in regime di comunione legale (art. 177, lett. a), e cpv., c.c.), non offusca la rilevanza della relazione familiare tra il collaboratore familiare ed i gestori dell'impresa coniugale e, quindi, non impedisce, quando non sia configurabile tra le parti un diverso rapporto contrattuale, il ricorso alla tutela dell'art. 230 *bis* c.c., con la conseguenza che, mentre da una parte la partecipazione dei coniugi alla gestione dell'impresa sarà regolata esclusivamente dalla disciplina legale della comunione legale dei beni, dall'altra, la collaborazione del lavoro familiare nell'ipotesi di azienda gestita dai coniugi sarà regolata dalla normativa residuale tipica dell'impresa familiare¹⁰¹.

Tra i familiari che possono godere della tutela privilegiata predisposta dall'art. 230 *bis* c.c. il primo ad essere indicato dal comma 3 dello stesso articolo è il coniuge: il che è

⁹⁸ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990 490;

⁹⁹ COSTI, *Lavoro e impresa nel nuovo diritto di famiglia*, Torino, 1990, 76; DE MARTINI, *L'impresa esercitata nell'ambito della famiglia e la tutela del lavoratore familiare*, in *Riv. dir. comm.* 1977, I, 49;

¹⁰⁰ FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, Milano, 1984-1988, 1276;

¹⁰¹ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 165;

del tutto coerente non solo con le ragioni ispiratrici del nuovo istituto dell'impresa familiare, ma anche con i principi ispiratori del nuovo diritto di famiglia, che si fonda sul paritetico riconoscimento, morale e giuridico, della posizione occupata dai coniugi nel consorzio familiare, senza distinzioni né di ruoli né, tanto meno, discriminazioni di sesso, anche se, naturalmente, la completa equiparazione del lavoro casalingo a quello professionale, quale mezzo adeguato di adempimento del dovere di contribuzione ai bisogni della famiglia, finisce con il riflettersi sullo stesso ambito di applicabilità della disciplina residuale dell'art. 230 *bis* c.c., nella misura in cui da essa resta escluso proprio il lavoro domestico dei coniugi, in quanto già preso in considerazione dall'art. 143, comma 3, c.c.

Per quanto riguarda, poi, in particolare, la qualità di coniuge, essa compete alla persona fisica che, per effetto del matrimonio, abbia acquistato il relativo *status familiae*.

Nella specie, presupposto indefettibile per l'assunzione del ruolo di soggetto attivo del rapporto di lavoro familiare, prima dell'introduzione della disciplina relativa alla convivenza *more uxorio* e alle unioni civili (v. appresso), era, esclusivamente, l'esistenza del matrimonio con l'altra parte del rapporto, e, cioè, l'avvenuta celebrazione del matrimonio con lo scambio del consenso tra due persone di sesso diverso.

La mancanza anche di una sola di queste condizioni, impediva la formazione del matrimonio e l'acquisto del relativo *status familiae*, così pregiudicando la possibilità di inquadrare la relativa prestazione di lavoro nell'ambito della tutela di cui all'art. 230 *bis* c.c. Tale circostanza impone comunque l'analisi di ipotesi in cui l'unione matrimoniale perde i suoi effetti (matrimonio inesistente, nullo, divorzio).

Con riferimento al matrimonio inesistente, occorre rilevare l'impossibilità di equiparare automaticamente l'ipotesi del matrimonio dichiarato invalido, a seguito di una sentenza che ne abbia accertato la nullità o determinato l'annullamento¹⁰², tenuto conto che la rigidità degli effetti retroattivi *ex tunc* della sentenza di invalidità del matrimonio è temperata dall'istituto del c.d. matrimonio putativo, applicabile anche alla sentenza della Corte d'Appello tesa a rendere esecutiva la pronuncia ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico trascritto.

Conseguentemente, solo nel caso in cui non si producano gli effetti del matrimonio putativo nei confronti del coniuge lavoratore, la declaratoria di nullità del vincolo matrimoniale, avendo efficacia *ex tunc*, comporta che il lavoro prestato nella famiglia o nell'impresa familiare debba essere inquadrato in un rapporto di fatto (v. appresso).

Viceversa, nel caso in cui il coniuge lavoratore possa beneficiare degli effetti del matrimonio putativo e, quindi, degli effetti soltanto *ex nunc* della sentenza di invalidità, la declaratoria di nullità del matrimonio, nel comportare l'estinzione del vincolo coniugale e nell'eliminare, per conseguenza, uno dei presupposti per la qualificazione come familiare del rapporto di lavoro, mentre costituisce da un lato giusta causa di scioglimento dello stesso rapporto, dall'altro non travolge i diritti acquisiti *ex art. 203 bis c.c.* dall'*ex* coniuge, sulla base della effettività e della continuità dell'attività di lavoro fino ad allora svolta nella famiglia o nell'impresa familiare.

Al matrimonio inesistente non può neppure essere equiparata la pronuncia di divorzio, perché se la cessazione degli effetti civili del matrimonio comporta, tra l'altro, la perdita dello *status* di coniuge anche agli effetti anzidetti, solo *ex nunc* e, quindi, non può

¹⁰² BERTOLA, voce *Matrimonio(diritto civile)*, in *Noviss. Dig. It.*, X, Torino 1957, 358 ss;

travolgere il valore dell'attività lavorativa prestata secondo il modello legale dell'art. 230 *bis* c.c.¹⁰³

In tutti i casi in cui gli effetti del rapporto di lavoro familiare si producono fino alla sentenza che pronuncia la nullità, lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'eventuale continuazione della prestazione lavorativa comporta, fatta salva l'eventuale liquidazione del diritto di partecipazione all'impresa familiare, che il relativo rapporto dovrà essere considerato come corrente con un soggetto estraneo alla famiglia (v. appresso).

Non è, invece, di ostacolo al permanere del rapporto di lavoro familiare, l'intervenuta separazione personale dei coniugi, che, anche se determina una sospensione della convivenza e l'acquisizione del diritto di ciascuno dei coniugi alla vita separata, ha come suo effetto tipico solo un allentamento del vincolo matrimoniale, con la conseguenza che, salva l'estrema difficoltà di configurare un'attività di collaborazione resa dal coniuge separato nel contesto familiare dell'altro, l'interruzione della convivenza tra i coniugi non pregiudica la prosecuzione del rapporto di impresa familiare e non comporta l'automatico scioglimento dello stesso, anche se, in tale evenienza, fatto salvo il diritto di recesso del coniuge collaboratore, non può essere negato il diritto del coniuge imprenditore di escludere l'altro dal rapporto di impresa familiare¹⁰⁴.

Non è invece richiesto, perché non previsto, il requisito della convivenza¹⁰⁵. Il requisito in questione è invece richiesto per la comunione tacita familiare in quanto la regolamentazione consuetudinaria assegna a tale risalente istituto una funzione

¹⁰³ OPPO, *Dell'impresa familiare*, in *Commentario alla riforma del diritto di famiglia*, Padova, 1990, 46, 495;

¹⁰⁴ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 224;

¹⁰⁵ Cass. I, 26 giugno 1984 n. 3722, in *Giust. civ.*, 1984, I, 2746, con nota di FINOCCHIARO, *Impresa familiare e convivenza tra i vari partecipi*.

solidaristica più accentuata della mera impresa familiare; è quindi giustificato che, oltre *all'affectio familiaris*, vi sia un *quid pluris*.

In tema si è espressa parte della dottrina¹⁰⁶, affermando che la necessità di un tale requisito sarebbe in contrasto con il diritto di famiglia vigente che ammette la possibilità per i coniugi sia di un diverso domicilio (art. 43, comma 1, c.c.), sia di una diversa residenza (art. 45, comma 2, c.c.).

Com'è noto, accanto alla famiglia, quale società naturale fondata sul matrimonio, riconosciuta dalla Costituzione¹⁰⁷, recentemente sono stati approvati nuovi modelli familiari con il fine di dotare un riscontro alle sollecitazioni sociali dell'epoca attuale. La legge 76/2016, istituisce l'unione civile tra persone dello stesso sesso quale specifica formazione sociale ai sensi degli articoli 2 e 3 della Costituzione e reca la disciplina delle convivenze di fatto, così incidendo necessariamente sulla disciplina dell'impresa familiare introduce l'art. 230 *ter* c.c., nel tentativo di armonizzare la previgente formulazione dell'istituto con i nuovi modelli familiari.

Il profilo meno disagevole di coordinamento tra la previgente regolamentazione e l'istituto familiare in parola è sicuramente quello relativo alle unioni civili, rinvenendosi nella norma introduttiva dell'istituto la soluzione interpretativa medesima, infatti, ai sensi dell'art. 1 della l. 76/2016, c. 13 e c. 20, *«le parti non possono derogare né ai diritti né ai doveri previsti dalla legge per effetto dell'unione civile. Si applicano le disposizioni di cui alle sezioni II, III, IV, V e VI del capo VI del titolo VI del libro primo del Codice Civile»* e che *«al solo fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti e il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile tra persone dello stesso sesso, le disposizioni che si riferiscono al matrimonio e le disposizioni contenenti le*

¹⁰⁶ COLUSSI, voce *Impresa familiare*, in *Nuoviss. dig. it.*, Appendice, IV, Torino, 1980, 177;

¹⁰⁷ Articolo 29. *«La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare»*.

parole “coniuge”, “coniugi” o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche ad ognuna delle parti dell’unione civile tra persone dello stesso sesso. La disposizione sopra riportata non si applica alle norme del codice civile non richiamate espressamente nella presente legge, nonché alle disposizioni di cui alla legge 4 maggio 1983, n. 184.».

Il terzo comma dell’art. 230 *bis* c.c., dunque, nel prevedere l’astratta configurabilità della fattispecie nell’ipotesi del vincolo di coniugio tra collaboratore e imprenditore, disciplina tanto l’ipotesi del coniuge quanto quella della parte civile, quest’ultima figura assimilata alla prima in forza della norma sopra richiamata.

La convivenza di fatto, definita dall’art. 1, comma 36 della l. 76/2016 come *“due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un’unione civile”* è l’istituto teso a garantire una tutela patrimoniale minima a chi non voglia accedere ai più pervasivi istituti del matrimonio e dell’unione civile. La fattispecie si fonda sul c.d. contratto di convivenza, un negozio, formalizzato attraverso l’atto pubblico o la scrittura privata autenticata, chiamato a disciplinare i rapporti patrimoniali tra conviventi.

In materia di coordinamento con la disciplina dell’impresa familiare è stato introdotto l’art. 230 *ter* c.c., rubricato *«Diritti del convivente»*, ai sensi del quale *«al convivente di fatto che presti stabilmente la propria opera all’interno dell’impresa dell’altro convivente spetta una partecipazione agli utili dell’impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonché agli incrementi dell’azienda, anche in ordine all’avviamento,*

commisurata al lavoro prestato. Il diritto di partecipazione non spetta qualora tra i conviventi esista un rapporto di società o di lavoro subordinato.».

L'introduzione di un articolo *ad hoc* anziché una completa equiparazione delle due fattispecie, come invece operato in materia di unioni civili, non può che deporre a testimonianza di una *mens legis* ben definita nel voler distinguere i due istituti e garantire due diversi livelli di tutela alle diverse situazioni oggetto di esame¹⁰⁸.

Viene dunque escluso, nell'ambito della tutela del convivente, il diritto al mantenimento, nonché ogni diritto in materia di decisioni concernenti l'impiego degli utili e degli incrementi tanto più quelle inerenti alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi ed alla cessazione dell'impresa che, invece, il comma 1 dell'art. 230 *bis* c.c. riserva al consiglio familiare costituito dai parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo, il coniuge o la parte civile dell'imprenditore.

Appare oscura la scelta del legislatore di adottare una nuova formulazione per marcare carattere residuale alla norma, che ora trova applicazione solo ed esclusivamente laddove non sia configurabile tra i conviventi un rapporto societario o lavorativo (subordinato), e non già un qualsiasi diverso rapporto come previsto nell'inciso iniziale dell'art. 230 *bis* c.c., che si traduce in una non agevole individuazione del discrimine tra l'imperizia nell'uso del linguaggio tecnico-giuridico ripetutamente manifestata dal legislatore, con particolare e progressivo aggravio proprio negli ultimi quarant'anni circa, e una precisa scelta volta a includere tutti quei rapporti giuridico-patrimoniali che non rientrino nelle due macro categorie individuate dalla norma.

Risulterebbe quindi arbitrario escludere in via analogica la configurabilità dell'impresa familiare, così come prevista in materia di convivenza di fatto, nell'ipotesi in cui il convivente si obblighi, verso un corrispettivo, a compiere un'opera o un servizio in

¹⁰⁸ AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 134/E del 26 ottobre 2017;

favore del convivente imprenditore. Ma è di converso anomalo, e assolutamente dispregiativo della *ratio* che soggiace all'istituto in esame, riconoscere un doppio binario parallelo di tutele e diritti in capo al convivente collaboratore, il quale avrebbe diritto, oltre all'equa retribuzione della propria opera, alla partecipazione agli utili dell'impresa del convivente ed ai beni acquistati con essi, nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, in misura proporzionale all'apporto lavorativo per il quale, paradossalmente, è già stato retribuito.

Inoltre, non può non rilevarsi come l'uso della locuzione «impresa familiare», già di per sé censurabile sotto i profili dell'ambiguità e dell'indefinitezza nell'ambito dell'uso che ne viene fatto all'interno dell'art. 230 *bis* c.c., viene qui a configurarsi come un uso incontrovertibilmente inesatto della stessa, in quanto non è riscontrabile alcun tipo di rapporto familiare, così come definito al comma 3 dell'art. 230 *bis* c.c. tra i conviventi, ragionamento supportato a fortiori dalla inequivocabile volontà del legislatore di non equiparare le due fattispecie.

Proprio quell'uso atecnico del termine impresa familiare, però, congiuntamente alla previsione di una partecipazione agli utili dell'impresa, non può non essere considerato come elemento di indirizzo ermeneutico sull'applicabilità anche all'impresa familiare configurata in materia di convivenza di fatto delle sopra richiamate disposizioni in materia di imputazione dei redditi derivanti dall'attività di impresa di cui all'art. 5 comma 4 T.U.I.R.,¹⁷⁴ il quale prevede che *«i redditi delle imprese familiari di cui all'articolo 230-bis del codice civile, limitatamente al 49 per cento dell'ammontare risultante dalla dichiarazione dei redditi dell'imprenditore, sono imputati a ciascun familiare, che abbia prestato in modo continuativo e prevalente la sua attività di lavoro nell'impresa, proporzionalmente alla sua quota di partecipazione agli utili.»*

Non mancano però interpretazioni più critiche dell'attuale impostazione, nell'ambito delle quali si ritiene insuperabile la diversità delle formulazioni adottate dal legislatore e si rifiuta dunque la riproposizione in sede interpretativa di quelle scelte assiologiche che, non hanno trovato accoglimento in sede di discussione parlamentare, loro sede naturale¹⁰⁹.

Appare opportuno evidenziare che prima dell'introduzione della legge 76/2016 sopra richiamata, la dottrina si è spesso interrogata sulla possibile e spesso controversa applicabilità della normativa relativa all'impresa familiare alle prestazioni lavorative rese, al di fuori di un regolare rapporto contrattuale, da un convivente *more uxorio* a favore dell'altro.

Al riguardo, secondo un primo orientamento, vi è stato chi riteneva estensibile in via analogica, la normativa dell'impresa familiare anche al convivente *more uxorio*, superando il dato formale della previsione circoscritto all'applicazione solo ai familiari del tipo e del grado indicati dal comma 3 dell'art. 230 *bis* c.c., attraverso l'identità della *ratio legis* e dei presupposti della fattispecie di fatto, ritenuti ricorrenti anche in riferimento a quelle convivenze *more uxorio*, fondate sulla comunione di vita e sulla stabilità degli affetti, si da concludere per l'ammissibilità del rapporto di impresa familiare fondato sulla c.d. famiglia di fatto¹¹⁰.

Altra parte della dottrina¹¹¹, invece, riteneva impraticabile l'estensione della disciplina dell'impresa familiare al convivente *more uxorio*, sia per la tassatività dell'elenco dei soggetti considerati dal comma 3 dell'art. 230 *bis* c.c., esclusivamente, correlato al dato

¹⁰⁹ In tal senso, infatti, il netto rifiuto opposto dalla Direzione Centrale Entrate e Recupero Crediti dell'I.N.P.S. in materia di equiparazione del trattamento previdenziale del familiare collaboratore ai sensi degli artt. 230 *bis* e 230 *ter* c.c. in *I.N.P.S., circolare n. 66 del 31 marzo 2017*.

¹¹⁰ AMOROSO, *L'impresa familiare*, Padova, 1998, 67.

¹¹¹ FINOCCHIARO M., *Aspetti controversi del regime patrimoniale tra coniugi* (regime patrimoniale e matrimonio, nonché questioni diverse in tema di comunione legale e di suo scioglimento), in *Vita not.*, 1997, 1239; OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 467 ss.; D'ANGELI, *La tutela delle convivenze senza matrimonio*, Torino, 1995, 97;

formale della presenza di un rapporto di coniugio, sia per l'impossibilità di ritrovare tra le due diverse ipotesi un'identità di *ratio*, atteso che l'art. 230 *bis* c.c. mira, non già a proteggere una situazione di convivenza (come è dimostrato tra l'altro dal rilievo che essa non costituisce neppure un presupposto del rapporto), quanto il lavoro prestato da determinate persone che possono anche non aver instaurato una comunanza di vita, ma che debbono comunque trovarsi in uno di quei particolari rapporti di coniugio, di parentela e di affinità con il soggetto passivo del rapporto di lavoro familiare.

Nell'ambito di questo secondo indirizzo¹¹², la giurisprudenza¹¹³, riprendendo quell'insegnamento secondo cui la famiglia legittima abbisogna di una posizione di preferenza e di preminenza costituzionalmente garantita rispetto a qualsiasi altra formazione sociale, compresa le c.d. libere unioni, è stata per lungo tempo ferma nel ritenere che la posizione del convivente non potesse essere ricondotta a quella del coniuge, fondando questo precetto sulla base di quanto disposto testualmente dall'art. 230 *bis* c.c., norma eccezionale che disciplina l'impresa familiare e non consente l'interferenza di un'interpretazione analogica con le norme generali in tema di prestazioni lavorative¹¹⁴.

L'accoglimento di questo secondo indirizzo ha comportato, soprattutto da parte della giurisprudenza, l'affermazione del principio dell'operatività della presunzione di gratuità del lavoro svolto nell'ambito della convivenza *more uxorio*, alla stregua di quello svolto nell'ambito di comunità familiari, in favore di persone legate da un rapporto di convivenza o di affettuosa ospitalità, in quanto effettuato in tutti i casi, *affectionis vel benevolentiae causa*, presunzione superabile solo con la prova rigorosa, a

¹¹² PARADISO, *La comunità familiare*, Milano, 1984, 77;

¹¹³ Corte Cost. 14 aprile 1980 n. 45 in *Giur. cost.* 1980, I, 323; *Giust. civ.* 1980, I, 1232; Cons. Stato 1980, II, 517; *Dir. fam. pers.* 1980, 726 e 1059 (con nota di DOGLIOTTI, *Famiglia di fatto: orientamenti giurisprudenziali e costumi sociali*);

¹¹⁴ Cass. Civ., 2 maggio 1994, n. 4204, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, 567, *Famiglia e diritto*, 1994, 814 (con nota di GIORGIANNI, *Convivenza "more uxorio" e impresa familiare*); *Giur. it.*, 1995, I, 1, 845 (con nota di BALESTRA, *Sulla rilevanza della convivenza more uxorio nell'ambito dell'impresa familiare*);

carico di chi l'assume, dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato oneroso. L'accettazione di queste conclusioni – peraltro contrastate da una parte della dottrina, che non ritiene più operante la presunzione di gratuità non solo per le prestazioni lavorative rese tra i coniugi, ma anche tra conviventi - , non esclude, però, la rilevanza e la produttività di effetti giuridici della collaborazione lavorativa, diversa da quella meramente domestica, effettuata dal convivente *more uxorio* a favore dell'impresa dell'altro convivente, sotto il profilo e nei limiti (art. 2041 c.c.) dell'ingiustificato arricchimento conseguito dal convivente imprenditore, in conseguenza della mancata retribuzione delle prestazioni fornite dall'altro, le quali, sebbene effettuate *affectionis vel benevolentiae causa*, esulano dalla comunanza degli interessi propri della famiglia di fatto e, quindi, da quella equa ed effettiva partecipazione di entrambi i conviventi al necessario sostegno economico dello svolgimento della vita in comune¹¹⁵.

Questo correttivo, di carattere sussidiario, al principio che il convivente *more uxorio* non può far valere alcuna pretesa per il lavoro prestato in favore dell'altro, trova il suo corollario, da un lato nel rilievo che il lavoro domestico svolto spontaneamente nell'ambito della c.d. famiglia di fatto costituisce adempimento di un'obbligazione naturale, sulla base del dovere di solidarietà che impegna entrambi i conviventi ad una reciproca partecipazione alle comuni necessità economiche, in maniera del tutto identica, quanto al contenuto, agli obblighi (civili) imposti ai coniugi dall'art. 143 c.c., dall'altro lato nel rilievo che lo stesso valore non può essere attribuito alle prestazioni lavorative rese al servizio dell'impresa del convivente che, al pari di quelle rese dal coniuge al favore dell'impresa dell'altro, si pongono fuori ed al di là di qualsiasi

¹¹⁵ PANICO, *Sull'esperibilità dell'azione di ingiustificato arricchimento nel caso di cessazione della convivenza more uxorio*, in *Giur. it.*, 1997, IV, 255.

reciproco dovere, giuridico o sociale, di contribuzione al *menàge* comune, fondato sulla solidarietà affettiva familiare¹¹⁶.

Fermo quanto sopra evidenziato in materia di convivenza di fatto e unioni civili, l'elenco dei familiari che possono assumere il ruolo di soggetti attivi del rapporto di lavoro familiare, comprende, oltre al coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo.

Poiché la legge nell'individuare sia il presupposto soggettivo della fattispecie, sia le parti del relativo rapporto, fa espresso riferimento alla parentela, quale vincolo (di sangue) tra persone che discendono dallo stesso stipite (art. 74 c.c.) e all'affinità, quale vincolo tra il coniuge ed i parenti dell'altro coniuge (art. 78 c.c.), ben s'intende come sia, al contempo, del tutto irrilevante la presenza o meno di una famiglia, costituita quantomeno dalla coppia centrale dei coniugi.

Da siffatto enunciato, discende non solo che la *ratio* della norma non è diretta a tutelare né la famiglia fondata sul matrimonio, né la famiglia di fatto, ma anche il vincolo di parentela o di affinità del prestatore di lavoro deve essere rapportato al familiare che sia destinatario, in termini giuridici ed economici, della relativa prestazione: tale ruolo può essere assunto anche dalla coppia centrale dei due coniugi quando l'attività di lavoro sia svolta nell'ambito di una famiglia coniugale o al servizio di un'impresa coniugale; ma al di là di queste specifiche ipotesi, nulla impedisce che il rapporto sopravviva o si costituisca all'origine tra parenti od affini, anche in mancanza della coppia dei coniugi¹¹⁷.

Per le stesse considerazioni, la disciplina dell'art. 230 *bis* c.c. è applicabile anche in caso di parentela naturale, sicché il rapporto di lavoro familiare può intercorrere anche

¹¹⁶ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 175;

¹¹⁷ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 471;

tra persone che hanno acquisito lo *status* di figlio naturale – a seguito di un formale atto di riconoscimento o della dichiarazione giudiziale di paternità o maternità – ed i rispettivi parenti naturali.

La partecipazione al rapporto di lavoro familiare deve ritenersi, invece, ammissibile in tutti i casi di adozione, che realizza un vincolo di filiazione che si sostituisce o si sovrappone a quello originario di sangue¹¹⁸.

¹¹⁸ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 169;

3 - Diritti dei partecipanti all'impresa familiare e partecipazione agli utili.

La posizione del familiare collaboratore nell'impresa familiare ha una natura giuridica di difficile inquadramento concettuale, in quanto se la prestazione d'opera continuativa può essere ricondotta alla figura tipica del lavoratore subordinato, l'art. 230 *bis* c.c. prevede il riconoscimento in capo al familiare collaboratore di tutta una serie di diritti decisionali e partecipativi che sembrano più propriamente confarsi all'ambito dell'esercizio dell'attività di impresa in forma societaria.

Un'ulteriore similitudine, forse anche più convincente, era possibile rinvenirsi in materia di confronto tra impresa familiare ed associazione in partecipazione, argomento tuttavia oggi privato di ogni pregio in forza della novellata formulazione dell'art. 2549 c.c. che, al secondo comma, esclude che l'apporto all'impresa possa consistere, nemmeno in parte, in una prestazione di lavoro, nell'ipotesi in cui l'associato sia una persona fisica, come necessariamente è nel caso dell'impresa familiare.

Il necessario assetto individuale in cui si configura l'impresa familiare da una prospettiva esteriore non può dunque che tradursi, come già ampiamente argomentato, in una mera rilevanza interna dei rapporti giuridico-patrimoniali scaturenti dalle disposizioni di cui all'art. 230 *bis* c.c.¹¹⁹.

Per quanto concerne la natura dei diritti di partecipazione che vengono riconosciuti in capo ai familiari che prestino la loro attività lavorativa all'interno dell'impresa o della compagine familiare, essa è oggetto di dibattito dottrinale, essendo riscontrabili voci autorevoli a favore della natura reale degli stessi¹²⁰, ma anche autori che sostengono, al contrario, la loro natura obbligatoria.

¹¹⁹ OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 492 e ss.

¹²⁰ BIANCA C.M., *Regimi Patrimoniali della Famiglia e Attività di Impresa*, in A. MAISANO (a cura di), *L'Impresa nel Nuovo Diritto di Famiglia*, Napoli, Liguori, 1977, pp. 37 e ss.

Com'è noto, ai sensi dell'art. 230 *bis* c.c., spettano al lavoratore familiare nei confronti del familiare o dei familiari che sono, rispettivamente, al vertice dell'organizzazione familiare o imprenditoriale, non soltanto il diritto al mantenimento secondo le condizioni patrimoniali della famiglia, e il diritto di partecipare agli utili dell'impresa ed ai beni acquistati con essi, nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, in proporzione alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato, ma anche il potere di concorrere alle decisioni concernenti l'impiego degli utili e degli incrementi nonché a quelle inerenti alla gestione straordinaria ed agli indirizzi produttivi ed alla cessazione dell'impresa, il potere di autorizzare il trasferimento del diritto di partecipazione da un familiare all'altro e il diritto di prelazione sull'azienda in caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell'azienda, rientrando, quest'ultimo nelle fasi estintive dell'impresa.

Stante la natura dell'istituto dell'impresa familiare, già ampiamente trattata, sia i diritti patrimoniali, che i poteri strumentali riconosciuti al lavoratore familiare, sono di carattere personale e non reale; in particolare costituisce un diritto di credito non solo il diritto al mantenimento ed il diritto agli utili dell'impresa, ma anche gli altri diritti (ai beni acquistati con gli utili ed agli incrementi dell'azienda), tutti rientranti nel complesso diritto di partecipazione, anche se esso si atteggia come diritto realizzato nei confronti dell'imprenditore familiare solo al momento della sua liquidazione, differita alla cessazione del rapporto di lavoro familiare, mentre prima di tale momento il lavoratore si trova, rispetto a tale pretesa, in una posizione di aspettativa giuridica.

Tra i diritti patrimoniali spettanti al familiare collaboratore, ruolo superiore è assunto dal diritto al mantenimento che deve corrispondersi secondo la condizione patrimoniale della famiglia. Esso rappresenta la parte del trattamento economico appartenente al

familiare lavoratore all'interno dell'impresa familiare¹²¹ che meglio rappresenta il principio della solidarietà familiare, sempre attenzionata dal legislatore, sebbene il suo fondamento possa essere ritrovato nell'opera lavorativa prestata dal familiare¹²², rispetto alla quale si pone come corrispettivo¹²³.

Il diritto al mantenimento, traendo fondamento dalla speciale posizione occupata dal soggetto nell'ambito di una determinata famiglia, è strettamente personale e come tale è, anche per la sua indole assistenziale e remunerativa del lavoro prestato, indisponibile, intrasmissibile, imprescrittibile, irrinunciabile e non soggetto a compensazione, oltre ad essere assistito dal privilegio generale sui mobili (art. 2751 bis c.c.)¹²⁴.

Oggetto del diritto di mantenimento, cui è obbligato l'imprenditore (individuale)¹²⁵ ai sensi dell'art. 230 *bis*, è la corresponsione di tutti i beni, siano essi in denaro che in natura, che siano necessari per permettere al familiare lavoratore, e secondo alcuni autori anche al suo nucleo familiare¹²⁶, di beneficiare di un tenore di vita che sia commisurato alla condizione patrimoniale della famiglia dell'imprenditore¹²⁷, di guisa che egli abbia una sua indipendenza economica tale da permettergli di condurre uno stile di vita dignitosamente adeguato al livello del resto della famiglia¹²⁸.

A ben vedere, dunque, il diritto al mantenimento si distingue nettamente dal diritto agli alimenti delineato dagli artt. 433 e ss. c.c., sia per quanto riguarda i presupposti¹²⁹, sia per quanto riguarda l'ampiezza del diritto medesimo¹³⁰.

¹²¹ AMOROSO G., *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1998, pp. 87 e ss.

¹²² PANUCCIO V., *Impresa Familiare*, in *Enciclopedia del Diritto, Aggiornamento IV*, Milano, Giuffrè, 2000.

¹²³ PALMERI, *Regime Patrimoniale della Famiglia*, tomo II, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Bologna, Roma, Zanichelli, 2004, pp. 132 e ss.

¹²⁴ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, cit., 463

¹²⁵ Si rimanda al dottrinale e giurisprudenziale sull'applicabilità dell'art. 230 *bis* c.c. anche alle imprese organizzate in forma societari, v. Cass. Civ. SS. UU. 6.11.2014, n. 23676 cit.;

¹²⁶ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 72 e ss

¹²⁷ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 183 e ss.; L. BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 230 e ss.

¹²⁸ BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 227 e ss.

¹²⁹ ANDRINI, *L'Impresa Familiare*, in D. VITTORIA, M.C. ANDRINI, *Azienda Coniugale e Impresa Familiare*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, IX, Padova, CEDAM, 1989, pp. 160 e ss.

Alcune complicazioni circa la quantificazione del diritto al mantenimento, previsto dall'art. 230 *bis* c.c., sono stati rilevati in dottrina relativamente ai casi nei quali vi sia la coesistenza di più obblighi che presentino delle caratteristiche sostanziali molto simili. In siffatto contesto la dottrina è solita individuare il soggetto obbligato, precisando che nel caso in cui gli obblighi vadano a gravare su un solo soggetto, non si riscontrano problemi di cumulo o di conflitto¹³¹.

Al contrario, qualora vi siano diversi obblighi gravanti su più soggetti, la dottrina tende ad escludere l'ipotesi del cumulo fra le varie obbligazioni¹³², prediligendo soluzioni più vicine all'ottica della solidarietà familiare, quali sono quelle del conflitto degli obblighi¹³³ o, più frequentemente, del concorso fra gli stessi¹³⁴.

La dottrina maggioritaria è concorde nel prediligere la soluzione del concorso fra i vari obblighi gravanti su più soggetti.

In tal modo, difatti, è possibile operare un'attenta disamina relativamente all'effettivo contributo che un soggetto operi all'interno della famiglia, sia sul piano patrimoniale, sia sul piano lavorativo. Ed è in siffatto contesto, in particolare, che la dottrina afferma il principio di compenetrazione del diritto di mantenimento con gli altri obblighi che pur traggono la loro legittimazione dai vincoli familiari, i quali sono da un lato distinti, e dall'altro lato indissolubilmente connessi. Ben si comprende, dunque, come, in quest'ottica, l'obbligo di mantenimento vada a condizionare anche l'obbligo di contribuzione che i singoli individui hanno nei confronti dei bisogni familiari.

¹³⁰ QUADRI, *L'Adeguamento Monetario degli Assegni Periodici con Funzione Assistenziale*, in *Giurisprudenza Italiana*, IV, 1980, p. 50; BOCCHINI F., E. QUADRI, *Diritto Privato*, Torino, Giappichelli, 2011, pp. 329 e ss.

¹³¹ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 187 e ss.;

¹³² In senso contrario, AMOROSO G., *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1998, pp. 90 e ss.;

¹³³ PALMERI, *Regime Patrimoniale della Famiglia, tomo II*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, Zanichelli, 2004, pp. 134 e ss.

¹³⁴

È stato sottolineato, tuttavia, che tale reciproca incidenza dei diversi obblighi non faccia comunque venir meno la natura corrispettiva dell'obbligo di mantenimento delineato dall'art. 230 *bis* c.c., il quale, dunque, si configura come compenso per l'attività lavorativa prestata dal familiare lavoratore all'interno della famiglia o dell'impresa familiare, seppur non commisurato in proporzione alla quantità e alla qualità dell'effettiva opera lavorativa.

Al familiare che partecipa all'impresa familiare, prestando la sua attività continuativa di lavoro, non già a titolo gestorio, ma a titolo di collaborazione parasubordinata, spettano, oltre al mantenimento, una serie di situazioni giuridiche soggettive, definite e distinte dalla dottrina ora come patrimoniali, ora come amministrative.

Quanto alle situazioni soggettive di contenuto patrimoniale, l'art. 230 *bis* c.c. richiama, innanzitutto, quella con cui il familiare, che presta in modo continuativo la sua attività di lavoro nell'impresa familiare, partecipa agli utili dell'impresa familiare ed ai beni acquistati con essi, nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, in proporzione alla qualità e quantità del lavoro prestato, espressamente definita, dal comma 4, nei termini di un diritto di partecipazione tendenzialmente intrasferibile e che può essere liquidato in denaro, alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro, e altresì in caso di alienazione dell'azienda, il cui pagamento può avvenire in più annualità, determinate, in difetto di accordo, dal giudice.

Quanto alla natura giuridica di tale diritto di partecipazione deve ritenersi che la prestazione di lavoro non si risolve in un diritto di comunione pro quota sugli utili, sui beni acquistati con essi, sugli incrementi dell'azienda, bensì in una pretesa verso il familiare, titolare dell'impresa, che si attualizza, nei termini di un diritto di credito

perfetto, come tale esigibile solo al termine, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro¹³⁵.

Tenuto conto che l'attribuzione del diritto di partecipazione è sospensivamente condizionata all'esito positivo dei risultati economici, prodotti dall'impresa, per tutto il periodo di svolgimento dell'attività di lavoro prestata dal familiare, e che la sua determinazione deve essere pari ad una quota del valore globale dell'azienda, compresi gli acquisti fatti con i suoi utili, calcolata secondo un quoziente proporzionale alla qualità e quantità del lavoro prestato, ne deriva che il relativo credito, pur avendo natura compensativa del lavoro svolto, non è configurabile, proprio in quanto collegato al rischio di impresa, come una retribuzione in senso tecnico-giuridico che, di regola, è svincolata dai risultati di gestione dell'impresa.

Sempre in ragione di tali caratteristiche, il diritto di partecipazione si distingue dal diritto al mantenimento, perché – diversamente da questo, che per il suo profilo assistenziale, è attribuito, indipendentemente dai risultati di gestione dell'impresa, nella stessa misura a tutti i collaboratori familiari, secondo un rapporto di eguaglianza, che si rifà alla solidarietà familiare – esso è attribuito, solo sul presupposto della produzione di utili, secondo un criterio di proporzionalità, tra lavoro prestato e risultati positivi di gestione¹³⁶.

In particolare, il diritto di partecipazione genera a carico del familiare imprenditore un'obbligazione di “dare” avente per oggetto una quota degli utili, dei beni acquistati con essi, degli incrementi dell'azienda, compreso l'avviamento, maturata dal lavoro prestato, per tutto il periodo di tempo che va dall'inizio alla fine del rapporto di lavoro

¹³⁵ Cass. Civ., 6 marzo 1999 n. 1917, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, fasc. 3; BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 254 ss.;

¹³⁶ ANDRINI, *L'impresa familiare, in Azienda coniugale e impresa familiare*, a cura di VITTORIA e ANDRINI, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia* diretto da GALGANO, Padova, 1989, 224.

familiare, sicché da tale momento decorreranno gli interessi nella misura legale e la rivalutazione monetaria del credito *ex art. 429 c.p.c.*¹³⁷.

Quanto ai valori economici aziendali, che condizionano l'attribuzione e la determinazione del diritto è stato chiarito in dottrina¹³⁸ che, mentre l'utile si riferisce all'eccedenza realizzata rispetto ad un patrimonio aziendale iniziale e gli incrementi si riferiscono all'aumento di valore dei singoli beni aziendali, l'avviamento, invece, poiché la legge lo assume come bene autonomo, non riguarda la capacità di profitto, intesa come una qualità dell'azienda, nel senso tradizionale proprio dell'avviamento c.d. soggettivo, che inerisce alla persona dell'imprenditore e che non può mai essere oggetto di valutazione essendo per sua natura intrasferibile, ma riguarda l'avviamento c.d. oggettivo, inteso come bene immateriale, che inerisce al potere di organizzazione dell'azienda, rappresentato dal c.d. diritto d'impresa¹³⁹.

La valutazione della quota di partecipazione agli utili, di competenza dell'imprenditore¹⁴⁰, deve tener conto di diversi fattori, tra cui rientrano, l'effettiva qualità e quantità del lavoro prestato dal singolo familiare, comparato con quello degli altri familiari partecipanti; il contributo dato dal lavoro prestato da altri collaboratori non familiari; gli apporti di capitale; l'attività di gestione svolta dall'imprenditore e il rischio di impresa su di lui gravante¹⁴¹.

E' da escludere, invece, che si possa far riferimento al corrispettivo normalmente spettante a un lavoratore subordinato, perché il diritto di partecipazione, essendo assoggettato al rischio di impresa, non può essere considerato equivalente alla retribuzione di un comune prestatore di lavoro.

¹³⁷ Cass. Civ., 22 ottobre 1999 n. 11921, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, fasc. 10;

¹³⁸ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 247;

¹³⁹ BALESTRA, *L'impresa familiare*, Milano, 1996, 258;

¹⁴⁰ TANZI, voce *Impresa familiare I) Diritto commerciale* in *Enc. Giur. Treccani*, XVI, 1989, 10.

¹⁴¹ OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 481;

Il calcolo della quota di partecipazione si presenta, quindi, estremamente complesso, anche se esso in pratica risulta semplificato dalla determinazione preventiva delle quote richiesta dalla normativa fiscale, la quale, anche se non costituisce un criterio sostanziale di valutazione del diritto di partecipazione¹⁴², può essere assunta come elemento indiziario in sede di accertamento giudiziale del diritto alla quota di utili¹⁴³.

Diversamente, però, da quanto potrebbe far supporre la stessa normativa fiscale, che riferisce la determinazione preventiva della quota di partecipazione alla dichiarazione annuale dei redditi, la liquidazione degli utili, al pari delle altre componenti del diritto di partecipazione, è fissata, in linea di massima, al termine della prestazione lavorativa, dal che deve escludersi che il familiare partecipante abbia diritto ad una loro distribuzione periodica, come è dimostrato dal fatto che gli utili prodotti durante lo svolgimento della gestione d'impresa, una volta prelevato quanto occorra al mantenimento dei familiari collaboratori, sono destinati naturalmente al reimpiego nell'azienda o in acquisto di nuovi beni¹⁴⁴.

Ciò non toglie che l'imprenditore, con il consenso della maggioranza dei partecipanti, atteso che il rapporto di lavoro familiare affonda le sue radici nella solidarietà degli affetti familiari, possa procedere alla distribuzione anticipata degli utili, tenendo conto delle necessità straordinarie del singolo familiare che in tal caso, vedrà ridotta la sua partecipazione di quanto già ottenuto¹⁴⁵.

Le considerazioni svolte valgono anche per quanto attiene la ripartizione della quota dei beni acquistati con gli utili dell'impresa e degli incrementi dell'impresa, anche se per

¹⁴² OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 225;

¹⁴³ Cass. Civ., 16 aprile 1992 n. 4650 in *Giur. It.*, 1993 I, 1 1052.; Cass. Civ., 18 dicembre 1992 n. 13390 in *Nuova giur. civ.*, 1993, I, 609, *Contra*, Cass. Civ. 25 luglio 1992, n. 8959 cit.

¹⁴⁴ COLUSSI, *Impresa familiare*, in *Riv. dir. civ.*, 1981, 74;

¹⁴⁵ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 482 ss.;

questi non si può parlare di un prelievo anticipato, per conseguire i quali il familiare può solo provocare lo scioglimento anticipato della propria partecipazione.

Al fine di assicurare la trasparenza sulla formazione, l'impiego e la congruità degli utili di impresa in conformità a quanto disposto dalla legge in favore dell'associato in partecipazione, al familiare partecipante si deve riconoscere il diritto al rendiconto finale, oltre al diritto a controllare il rendiconto ed il bilancio annuale, al quale è tenuto anche l'imprenditore individuale, ai sensi dell'art. 2217 c.c. e della normativa fiscale¹⁴⁶, sempre facendo riferimento a quanto vale per l'associato in partecipazione¹⁴⁷.

Il credito costituito dal diritto di partecipazione agli utili, ai beni con questi acquistati ed agli incrementi, quando diviene esigibile, alla cessazione per qualsiasi causa della prestazione di lavoro, deve essere di regola liquidato in natura, come risulta dalla formula legislativa, secondo cui il diritto di partecipazione può essere liquidato in denaro¹⁴⁸.

Si tratta, dunque di un'obbligazione con facoltà alternativa del debitore, o obbligazione facoltativa, che l'imprenditore può adempiere in via principale con un'attribuzione in natura di beni mobili e/o immobili, ma con facoltà di liberarsi dal vincolo eseguendo il pagamento di una somma in denaro¹⁴⁹.

Pertanto, ove alla cessazione del rapporto, gli utili dell'impresa siano stati consumati ed i beni con essi acquistati siano già usciti dal patrimonio del debitore, senza sua colpa, il creditore non può far valere alcun diritto, neppure sulla prestazione subordinata che è in *facultate solutionis*, secondo il principio proprio dell'obbligazione con prestazione facoltativa, per cui l'impossibilità della prestazione principale estingue il vincolo, liberando il debitore.

¹⁴⁶ GHIDINI, *L'impresa familiare*, Padova, 1977, 27;

¹⁴⁷ DE FERRA, voce *Associazione in partecipazione: I) Diritto commerciale*, in *Enc. giur. Treccani, III*, Roma, 1988, 6;

¹⁴⁸ DI FRANCIA, *Il rapporto di impresa familiare*, Padova 1991, 436;

¹⁴⁹ DE PAOLA e MACRÌ, *Il nuovo regime patrimoniale della famiglia*, Milano, 2002, 313;

Su richiesta di chi è tenuto, il pagamento può essere corrisposto in più annualità determinate, in caso di disaccordo, dal giudice del lavoro stante la riconosciuta qualificazione della relativa prestazione in termini di lavoro c.d. parasubordinato.

Attesa l'autonomia del diritto di partecipazione rispetto al diritto di mantenimento, è da escludere che nella sua liquidazione debba tenersi conto del goduto mantenimento¹⁵⁰.

Il diritto di partecipazione è di regola intrasferibile, in quanto originato da un'attività di lavoro, che trova a sua volta titolo nello status familiare del partecipante: come tale, esso è assistito dai privilegi sia speciali che generali; è inalienabile, non assoggettabile a compensazione; insuscettibile di azione surrogatori¹⁵¹ e revocatoria¹⁵².

Oltre al diritto al mantenimento, l'art. 230 *bis* c.c. stabilisce che in capo ai familiari lavoratori che prestino la loro opera lavorativa all'interno della famiglia o dell'impresa familiare vengano riconosciuti ulteriori diritti patrimoniali, quali il diritto di partecipazione agli utili realizzati dall'impresa e ai beni acquistati mediante il loro impiego, nonché il diritto di partecipazione agli incrementi dell'azienda. Se tali diritti possono, ad una prima occhiata, apparire di semplice portata, appare invece pacifico che essi presentino delle insidie, stante anche la talvolta eccessiva vaghezza dell'art. 230 *bis* c.c.

In primo luogo, la norma codicistica riconosce ai familiari lavoratori un diritto di partecipazione agli utili, intesi pacificamente in dottrina come il disavanzo fra il valore del patrimonio dell'impresa in un dato momento rispetto a quello dello stesso

¹⁵⁰ OPPO, *Impresa familiare*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1990, 513; DI FRANZIA, *Il rapporto di impresa familiare*, Padova 1991, 435 ss.;

¹⁵¹ Trib. Milano 23 maggio 1985, in *Foro pad.* 197, 130 (con nota di LEMMI, *Panorama di dottrina e di giurisprudenza sull'impresa familiare*);

¹⁵² DI FRANZIA, *Il rapporto di impresa familiare*, Padova 1991, 435;

patrimonio considerato in un momento antecedente¹⁵³, i quali risultino a seguito dell'accertamento effettuato dall'imprenditore¹⁵⁴.

La nozione di utile può essere mutuata dall'ambito economico, non essendo fornita una definizione all'interno dell'ordinamento giuridico. Una ricostruzione dottrinale, pacificamente accettata da tutti gli autori, fornisce una definizione di ampio respiro, intendendo l'utile come la «*eccedenza di un patrimonio (netto) rispetto ad un patrimonio primitivo (capitale)*»¹⁵⁵.

Il diritto di partecipazione sorge in capo ai familiari lavoratori nel momento in cui vengono prodotti degli utili all'interno dell'impresa, anche se ciò non comporta la loro necessaria distribuzione ai soggetti interessati. In tal senso, in dottrina si è soliti distinguere fra il diritto di partecipazione agli utili, che sorge nel momento in cui vi sia la produzione di profitti, e il diritto alla distribuzione degli stessi, la cui origine è indipendente e non necessariamente coincidente con il primo. L'orientamento maggioritario prevede che la decisione venga rimessa alla maggioranza dei familiari all'interno dell'impresa, anche in considerazione del fatto che la norma codicistica attribuisce proprio alla maggioranza dei familiari il potere di decidere sulle modalità di impiego dei profitti.¹⁵⁶

Presupposto fondamentale posto dall'art. 230 *bis* c.c. per il riconoscimento di tale diritto è che i familiari lavoratori abbiano prestato continuativamente la loro opera lavorativa all'interno¹⁵⁷ della famiglia o dell'impresa, sebbene buona parte della giurisprudenza¹⁵⁸

¹⁵³ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 72 e ss.

¹⁵⁴ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 194 e ss.

¹⁵⁵ FERRARA F. JR – CORSI F., *Gli Imprenditori e le Società*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 184 e ss.,

¹⁵⁶ AMOROSO, *L'impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1998, pp. 90 ss.; GHIDINI M., *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 27 e ss.

¹⁵⁷ Cass. Civ. 18.04.2002, n. 5603;

¹⁵⁸ Cass. Civ. SS.UU., 4 gennaio 1995, n. 89, che ha chiarito come “È vero che l'art. 230 *bis* c.c. considera titolo per partecipare a detta impresa la prestazione in modo continuativo dell'attività di lavoro nella famiglia, tuttavia, dovendosi tale attività tradursi in proporzione alla quantità e qualità di lavoro prestato in una quota di partecipazione agli utili e agli incrementi dell'azienda, tale quota non può che essere determinata in relazione all'accrescimento della produttività dell'impresa, procurato dall'apporto

richieda anche la sussistenza di un accrescimento della produttività dell'impresa apportato dal familiare mediante la propria opera lavorativa, orientamento peraltro criticato dalla dottrina maggioritaria, la quale sottolinea, al contrario, la non compatibilità di tale principio con le finalità perseguite dal legislatore.

Andranno dunque innanzitutto scomutate dall'importo lordo dei profitti tutte le passività che l'impresa ha dovuto affrontare, nonché tutte le prestazioni effettuate dall'imprenditore per assolvere al suo obbligo di mantenimento nei confronti dei familiari lavoratori. Se così non fosse, l'imprenditore si troverebbe in una situazione di svantaggio rispetto ai propri familiari i quali prestino la loro opera lavorativa all'interno della famiglia o dell'impresa, in quanto si verrebbe di frequente a creare il paradossale scenario nel quale colui che ha investito le proprie forze e risorse all'interno dell'impresa, sopportando anche il rischio imprenditoriale, non solo non vedrebbe riconosciuto in capo a sé un guadagno maggiore, ma potrebbe non percepire alcun guadagno, ritrovandosi in una posizione notevolmente ed ingiustamente svantaggiata rispetto ai propri familiari¹⁵⁹.

Una volta scomutate le passività e gli oneri gravanti sull'imprenditore, gli utili potranno essere distribuiti tra i familiari lavoratori ovvero possono reimpiegati nell'azienda, ovvero ancora utilizzati per l'acquisto di beni¹⁶⁰. Qualora vengano ridistribuiti tra i familiari, sorge un problema di natura sostanziale circa le modalità di determinazione delle quote spettanti ad ogni singolo individuo. L'unico criterio indicato dall'art. 230 *bis* c.c., difatti, è la proporzionalità della partecipazione alla quantità

dell'attività del partecipante", e Cass. Civ., 18 aprile 2002, n. 5603, che ha ribadito "Ai fini del riconoscimento dell'istituto - residuale - della impresa familiare è necessario che concorrano due condizioni, e cioè, che sia fornita la prova sia dello svolgimento, da parte del partecipante, di una attività di lavoro continuativa (nel senso di attività non saltuaria, ma regolare e costante anche se non necessariamente a tempo pieno), sia dell'accrescimento della produttività della impresa procurato dal lavoro del partecipante (necessaria per determinare la quota di partecipazione agli utili e agli incrementi)."

¹⁵⁹ Cass. Civ., 23 giugno 2008, n. 17057; Cass. Civ., 2 aprile 1992, n. 4057; PROSPERI F., *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile, Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 194 ss.; AMOROSO G., *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1998, pp. 90 ss.

¹⁶⁰ Cass. Civ., 8 marzo 2011, n. 5448;

e qualità del lavoro prestato all'interno dell'impresa familiare. Non può non colpire l'estrema vaghezza della disposizione codicistica, che lascia aperti i più disparati scenari, tutti puntualmente ipotizzati dalla dottrina.

Orientamento dominante, invero, è che debba essere determinata o quantomeno tenuta in considerazione la quota maggioritaria spettante all'imprenditore, potendo questa, se più conveniente, anche essere calcolata in via residuale a seguito dell'attribuzione delle quote ai familiari partecipanti all'impresa. Sul punto non mancano voci contrarie¹⁶¹, sostenitrici dell'uguaglianza, ai fini della partecipazione agli utili, dell'imprenditore agli altri familiari lavoratori, le quali sono state tuttavia tacciate dalla dottrina maggioritaria di eccessiva noncuranza nei confronti della posizione del familiare imprenditore, il quale, nel caso in cui non si tenesse conto della sua situazione giuridica, si ritroverebbe a investire denaro e risorse, accollandosi il rischio d'impresa, senza tuttavia avere tornaconto alcuno¹⁶².

Le quote dei familiari lavoratori dovranno essere calcolate in conformità con il principio di proporzionalità alla quantità e qualità del lavoro prestato dal soggetto, e in ciò sta la croce e delizia di tale disposizione, non essendo indicato dal legislatore alcun criterio di valutazione patrimoniale delle varie prestazioni poste in essere dai familiari e coesistendo, all'interno dell'impresa, attività di varia e trasversalmente diversa natura, tali da non permettere un raffronto agevole fra le stesse¹⁶³. Alla luce di ciò, dunque, la dottrina predilige la soluzione pattizia, affidando ad un accordo fra tutti i soggetti interessati il compito di determinare le quote spettanti a ciascuno o il criterio proporzionale da applicare per la determinazione delle somme da attribuire ai vari

¹⁶¹ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 36 e ss.

¹⁶² COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 72 e ss.; Cass. Civ., 6 marzo 1999, n. 1917.

¹⁶³ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 40 e ss.; *contra* COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 72 e ss.

soggetti¹⁶⁴. Qualora non si addivenga ad un accordo, la decisione dovrebbe essere attribuita alla maggioranza dei familiari partecipanti all'impresa¹⁶⁵.

Nel caso in cui, tuttavia, gli utili non vengano distribuiti tra i familiari, essi potranno essere utilizzati per l'acquisto di beni aziendali o *extra* aziendali, nei confronti dei quali i partecipanti all'impresa hanno comunque un diritto di partecipazione. Se una parte della dottrina tende a vedere, in questo diritto, un modo per creare una comproprietà dei vari partecipanti all'impresa sui beni¹⁶⁶, da cui conseguirebbe l'applicazione della normativa in materia di comunione, con tutti i pro e i contro di essa, è pur vero che la dottrina maggioritaria tende a negare ogni pregio a questo orientamento, considerato come foriero di incertezze derivanti dal fatto che il criterio legale per la determinazione delle quote comporta l'assunzione di riferimenti troppo vaghi e mutevoli nel tempo, che vanno ad aggiungersi all'incertezza per i terzi, derivante dalla mancanza di una previsione vincolante circa la pubblicità delle vicende dell'impresa familiare. In ragione di quanto esposto, dunque, la dottrina maggioritaria è concorde nel ritenere che il diritto di partecipazione ai beni acquistati mediante gli utili non distribuiti altro non sia che un diritto di credito che i familiari lavoratori vantano nei confronti dell'imprenditore, nel cui patrimonio tali beni si trovano¹⁶⁷.

Da ultimo, l'art. 230 *bis* c.c. riconosce ai familiari lavoratori un diritto di partecipazione agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, intendendosi con questa locuzione qualunque maggiorazione relativa all'esercizio dell'attività di impresa che venga operata al patrimonio dell'impresa medesima¹⁶⁸.

¹⁶⁴ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 201 e ss.

¹⁶⁵ FINOCCHIARO A., FINOCCHIARO M., *Diritto di Famiglia: Legislazione, Dottrina, Giurisprudenza, vol. II*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 1345 e ss.; *contra* GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 40 e ss.

¹⁶⁶ BIANCA C.M., *La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 503 e ss.

¹⁶⁷ CARRARO L., OPPO G., A. TRABUCCHI, *Commentario alla Riforma del Diritto di Famiglia*, Tomo I, Padova, CEDAM, 1977, p. 505;

¹⁶⁸ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 28 e ss.

Come detto è ricompreso anche il già citato avviamento, inteso come capacità di profitto del complesso aziendale¹⁶⁹ e che ricomprende nel suo alveo tutte quelle situazioni riconducibili all'azienda, dai rapporti con i clienti alla organizzazione dei beni all'interno dell'azienda stessa¹⁷⁰. Anche nel caso della partecipazione agli incrementi dell'azienda, la dottrina concorda circa la natura creditizia del diritto spettante in capo ai familiari lavoratori nei confronti dell'imprenditore, nonostante il suo soddisfacimento debba essere posticipato in un secondo momento, vale a dire nel momento in cui venga a cessare la prestazione di lavoro ovvero l'impresa. Tale impostazione appare del tutto pacifica, anche in virtù del fatto che gli incrementi dell'azienda, essendo parte integrante e costitutiva della stessa, non possano, in costanza di impresa, non essere nella disponibilità dell'imprenditore¹⁷¹.

Va sottolineato, inoltre, che anche nel caso degli incrementi le quote spettanti ai familiari partecipanti all'impresa familiare vengono calcolate in proporzione alla quantità e qualità del lavoro svolto all'interno dell'impresa, analogamente a quanto stabilito dall'art. 230 *bis* c.c. per la partecipazione agli utili e ai beni acquistati. La stessa vaghezza, dunque, colpisce tutte le categorie enunciate dalla disposizione, comportando la necessità, per l'imprenditore, di predisporre dei mezzi mediante i quali poter tenere traccia dell'andamento dell'impresa, gravando su di lui un preciso obbligo di rendiconto nei confronti degli altri familiari¹⁷², i quali tuttavia non hanno la possibilità di mettere in discussione le sue decisioni relative alla gestione ordinaria dell'impresa¹⁷³, ma solo la possibilità di controllare, periodicamente e alla cessazione

¹⁶⁹ AULETTA, *Avviamento*, in *Enciclopedia del Diritto*, IV, Milano, Giuffrè, 1959, p. 2;

¹⁷⁰ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 31 e ss.

¹⁷¹ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 31 e ss.

¹⁷² FINOCCHIARO A., FINOCCHIARO M., *Diritto di Famiglia: Legislazione, Dottrina, Giurisprudenza*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 1345 e ss.

¹⁷³ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 35 e ss.

della partecipazione o dell'impresa, l'andamento della medesima al fine di verificare l'ammontare dei diritti patrimoniali a loro riconosciuti.

Un terzo ordine di diritti attribuiti dall'art. 230 *bis* c.c ai lavoratori che partecipino all'impresa familiare riguarda la possibilità ad essi riconosciuta di prendere decisioni riguardanti «*l'impiego degli utili e degli incrementi, nonché quelle inerenti alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi e alla cessazione dell'impresa*», sebbene in forma collegiale e a maggioranza dei voti.

Tale disposizione, sebbene vi siano delle opinioni discordanti, appare sottolineare il carattere individuale dell'impresa familiare¹⁷⁴, in quanto se da un lato le decisioni che a norma dell'art. 230 *bis* c.c. devono essere assunte a maggioranza si snodano attraverso momenti delicati della vita dell'impresa, di converso è pur vero che non si realizza una situazione di cogestione dell'impresa: la loro rilevanza, infatti, sarà solo interna¹⁷⁵, venendosi a creare in capo all'imprenditore che non rispetti le decisioni una mera responsabilità contrattuale¹⁷⁶, peraltro avente carattere eventuale relativamente alla sola ipotesi in cui egli, con il suo operato difforme dalla determinazione del consesso dei familiari, abbia arrecato danno ad uno o più di essi¹⁷⁷.

Tale contemperamento della normativa è funzionale alla limitazione del potere, altrimenti eccessivo, riconosciuto in capo ai familiari relativamente alle decisioni riguardanti momenti salienti della vita dell'impresa, le quali dovrebbero essere invece di esclusiva competenza dell'imprenditore al fine di non ledere la sua libertà di iniziativa economica privata: è il solo imprenditore ad avere la titolarità dell'impresa, ed è a lui che, in ragione di tale titolarità, spetta la gestione dell'attività, con tutte le responsabilità

¹⁷⁴ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 75 e ss.;

¹⁷⁵ OPPO G., *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 492 e ss.

¹⁷⁶ Cass. Civ. 25 luglio 1992, n. 8959; Cass. Civ. 4 ottobre 1995, n. 10412; Cass. Civ., 6 marzo 1999, n. 1917.

¹⁷⁷ BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 249 e ss.

che ne conseguono. Qualora si voglia accogliere l'orientamento della cogestione da parte dell'imprenditore e degli altri familiari, si dovrebbe pur ammettere un riconoscimento, in capo a questi ultimi, non solo dei poteri di gestione, ma anche e soprattutto del rischio d'impresa, con conseguente aggravamento della loro posizione, per la cui tutela è stata originariamente elaborata la norma.

Legittimati alla partecipazione per la formazione della volontà della maggioranza sono tutti i familiari che partecipino all'impresa familiare, sia mediante il proprio apporto lavorativo nell'impresa, sia tramite il proprio lavoro domestico all'interno della famiglia¹⁷⁸. La maggioranza viene calcolata per teste, in armonia con il carattere solidaristico alla base della norma, e alla sua formazione concorre il voto di tutti i familiari, compresi coloro che non abbiano la piena capacità di agire, sebbene questi esprimano il proprio voto per mezzo dei loro rappresentanti legali.

È, invece, controverso se il voto spetti anche all'imprenditore: la dottrina dominante tende, in modo condivisibile sulla base dell'assunto letterale¹⁷⁹, ad escludere la sua partecipazione al voto, sottolineando la sua diversa posizione all'interno dell'impresa¹⁸⁰, che lo pone come destinatario delle decisioni dei familiari.

I familiari possono, innanzitutto, assumere decisioni in materia di impiego degli utili e degli incrementi, stabilendo se questi debbano essere distribuiti fra di loro, ed eventualmente stabilendo tempi e modi, ovvero se debbano essere reimpiegati all'interno dell'impresa, accantonati o impiegati per l'acquisto di beni¹⁸¹.

¹⁷⁸ AMOROSO, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1998, pp. 60 e ss.; PALMERI G., *Regime Patrimoniale della Famiglia, tomo II*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, Zanichelli, 2004, pp. 153 e ss.

¹⁷⁹ OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 498 e ss.

¹⁸⁰ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 75 e ss.

¹⁸¹ NUZZO, *L'Impresa Familiare*, in G. BONILINI, G. CATTANEO, *I Grandi Temi: il Diritto di Famiglia, tomo II: Il Regime Patrimoniale della Famiglia*, Torino, UTET, 2007, pp. 487 e ss.

In secondo luogo, essi possono decidere in materia di questioni che afferiscono alla gestione straordinaria, ovvero tutte quelle questioni che eccedono la normale gestione dell'impresa.

In terzo luogo, i familiari possono assumere decisioni in materia di indirizzi produttivi, con tutti i problemi interpretativi che tale formulazione introduce. In particolare, una parte della dottrina sembra tracciare una linea nebulosa fra questo tipo di decisioni e gli atti di gestione straordinaria, traghettando alcuni atti di una categoria all'interno dell'altra¹⁸². In realtà, gli autori non paiono concordare su un orientamento in particolare, in quanto mediante questo tipo di decisioni i familiari possono, seppur in linea generale, indirizzare la gestione e l'organizzazione dell'attività d'impresa, con il pericolo di una loro ingerenza negli affari di gestione ordinaria che mal si concilia con la natura individuale dell'impresa familiare¹⁸³.

Infine, l'art. 230 *bis* cod. civ. prevede che i familiari siano legittimati a decidere a maggioranza sulle questioni relative alla cessazione dell'impresa. Tale disposizione deve essere temperata con la libertà di iniziativa economica dell'imprenditore, unico legittimato ad assumere decisioni di tal genere. La disposizione in esame, dunque, deve essere intesa nel senso che i familiari possono cessare la loro partecipazione all'impresa familiare¹⁸⁴.

In questo senso, è stato sottolineato in dottrina come tale disposizione sia funzionale alla tutela dei diritti patrimoniali dei familiari, in quanto la mancata esecuzione delle decisioni così assunte da parte dell'imprenditore senza un giustificato motivo potrebbe

¹⁸² COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 79 e ss.; OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 500 e ss.

¹⁸³ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 235 e ss.

¹⁸⁴ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 79 e ss.

portare al riconoscimento di una sua responsabilità al risarcimento dei danni causati ai familiari.

Secondo altra parte della dottrina la norma di cui trattasi permetterebbe ai familiari di poter determinare la cessazione dell'impresa in quanto familiare, con conseguente liquidazione della partecipazione di ogni singolo familiare che abbia votato a favore¹⁸⁵.

I familiari che abbiano votato contro la cessazione dell'impresa potranno comunque continuare a prestare la loro opera lavorativa all'interno dell'impresa familiare, e dunque a partecipare ad essa. Allo stesso modo, l'imprenditore che voglia continuare la propria attività potrà farlo in tutta libertà. A tal fine è stato sottolineato come la decisione di cessare l'impresa assunta a maggioranza debba essere intesa come una «una pluralità di atti di recesso» che siano stati posti in essere dai familiari che abbiano votato a favore della cessazione.

Non sono posti dalla legge vincoli di forma o di pubblicità, anche in virtù della natura intrinseca dell'impresa familiare¹⁸⁶, né viene richiesta alcuna formalità per la formazione dell'assemblea¹⁸⁷, dell'espressione del voto (espresso anche tacitamente) o dell'adozione delle decisioni, di libera iniziativa e che può provenire da chiunque.

Tali poteri decisionali vengono dunque riconosciuti in capo ai familiari al fine di permettere loro una partecipazione alla vita dell'impresa e di poter indirizzare e controllare l'attività gestionale dell'imprenditore, il quale sarà dunque tenuto al rispetto delle decisioni assunte a maggioranza, pena la sua responsabilità a risarcire il danno da lui eventualmente procurato¹⁸⁸.

Relativamente a quanto disposto dal quarto comma dell'art. 230 *bis* c.c. in materia di intrasferibilità, da parte del familiare collaboratore nell'impresa familiare, del proprio

¹⁸⁵ BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 264 e ss.

¹⁸⁶ BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 255 e ss.

¹⁸⁷ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 75 e ss.

¹⁸⁸ CASSANO, *Manuale del Nuovo Diritto di Famiglia*, Piacenza, La Tribuna, 2002, pp. 774 e ss.

diritto di partecipazione alla stessa, salvo il caso in cui tale trasferimento venga operato a favore dei familiari indicati al terzo comma della norma e vi sia il consenso unanime degli altri partecipanti, è da rilevarsi come la dottrina si sia alacremenente interrogata riguardo la portata applicativa della disposizione in esame, in particolare ponendo l'accento sull'ampiezza del diritto di partecipazione effettivamente trasferibile e sottolineando come, in realtà, possa essere trasferito esclusivamente il diritto di partecipazione agli utili, ai beni acquistati e agli incrementi che un familiare possa già vantare in relazione ad una sua concreta opera lavorativa svolta all'interno dell'impresa¹⁸⁹, negando in questo modo anche la trasferibilità dei diritti amministrativi che permetterebbero la partecipazione del soggetto subentrante al processo decisionale della maggioranza¹⁹⁰.

Non mancano peraltro opinioni discordanti, che sostengono la possibilità di trasferire il diritto di partecipazione nella sua interezza, comprensivo, dunque, della posizione soggettiva che il familiare possa vantare all'interno dell'impresa familiare. Secondo altri autori, inoltre, vi sarebbe un vero e proprio diritto, in capo al soggetto che va ad acquisire la quota del familiare partecipante, a prestare la propria opera lavorativa all'interno dell'impresa; l'esistenza di tale diritto viene peraltro negata dalla dottrina maggioritaria¹⁹¹.

Secondo tale impostazione, l'ingresso nell'impresa familiare di un soggetto terzo, seppur familiare ricompreso nel novero di cui al terzo comma dell'art. 230 *bis* c.c., rientrerebbe nelle competenze esclusive dell'imprenditore, ovvero nelle materie di

¹⁸⁹ OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 500 e ss.; PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 239 e ss.

¹⁹⁰ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 239 e ss.

¹⁹¹ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CE-DAM, 1977, pp. 68 e ss.; ANDRINI M. C., *L'Impresa Familiare*, in D. VITTORIA, M.C. ANDRINI, *Azienda Coniugale e Impresa Familiare*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, IX, Padova, CEDAM, 1989, pp. 258 e ss.

competenza della maggioranza qualora lo si volesse ricomprendere nell'ambito della gestione straordinaria, ma in nessun caso potrebbe essere effettuato arbitrariamente ad opera di uno dei familiari partecipanti, a maggior ragione nel caso in cui il beneficiario sia un familiare che non collabori all'impresa né abbia intenzione di farlo all'indomani dell'acquisto della partecipazione¹⁹². Né avrebbe senso ipotizzare un trasferimento a favore del familiare che sia già *jure proprio* titolare di una partecipazione all'impresa familiare¹⁹³.

Sebbene l'impostazione non paia condivisibile, ad essa va riconosciuto il pregio di offrire vari e interessanti spunti. È opinione di chi scrive, infatti, che la previsione circa l'intrasferibilità del diritto di partecipazione abbia sì ad oggetto unicamente i diritti patrimoniali derivanti dalla collaborazione, e non sia dunque da intendere in senso atecnico quale diritto di continuare la propria collaborazione nell'ambito dell'impresa familiare, ma debba altresì essere interpretativamente commisurata allo scopo che, presumibilmente, il legislatore si era prefissato in sede di stesura. In tal senso, il carattere tratteggiato retributivo¹⁹⁴ dei crediti riconosciuti in materia di liquidazione della partecipazione non può conciliarsi con un divieto *tout court* di trasferimento degli stessi, dovendosi dunque ragionevolmente ritenere che la limitazione al trasferimento degli stessi sia tesa a precludere ogni possibile intervento esterno che possa compromettere l'integrità patrimoniale del complesso aziendale, ivi inclusa l'aggregabilità degli stessi da parte dei creditori del familiare collaboratore¹⁹⁵. Secondo questo approccio, dunque, il divieto opererebbe solo in costanza del rapporto di impresa familiare nell'ambito del quale il diritto di partecipazione sorge, impostazione peraltro

¹⁹² COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 82 e ss.

¹⁹³ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, p. 68;

¹⁹⁴ COSTI, *Lavoro e Impresa nel Nuovo Diritto di Famiglia, Quaderni di Giurisprudenza Commerciale*, Milano, Giuffrè, 1976, p. 6;

¹⁹⁵ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 242;

confortata dalla non esigibilità degli stessi se non nell'ambito di una di quelle ipotesi di estinzione dell'impresa familiare.

4 - Fase estintiva dell'impresa familiare

L'estinzione del rapporto di impresa familiare può identificare in due tipologie, a seconda che espliciti i propri effetti nei confronti del singolo partecipante o nei confronti di tutti i collaboratori familiari.

Rientrano nella (i) prima categoria tutte le ipotesi di cessazione della collaborazione a qualsiasi titolo, ivi inclusa la morte del familiare collaboratore, mentre nella (ii) seconda categoria troveremo necessariamente le ipotesi dell'alienazione dell'azienda e della cessazione dell'attività di impresa, da parte dell'imprenditore.

Ad una simile netta distinzione concettuale non corrisponde, tuttavia, alcuna specifica conseguenza normativa: nell'indefinitezza dell'attuale formulazione dell'art. 230 *bis* c.c., infatti, nulla è previsto se non un generico diritto di liquidazione del diritto di partecipazione all'impresa familiare *“alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro, ed altresì in caso di alienazione dell'azienda”*. Rientrano, dunque in tale previsione tanto le ipotesi inerenti la singola partecipazione del collaboratore, tanto quelle inerenti l'intero gruppo dei familiari collaboratori¹⁹⁶.

Un primo ordine di ragioni che possano determinare la cessazione della partecipazione del singolo familiare collaboratore può rinvenirsi nell'ipotesi della sopravvenuta inidoneità psicofisica, non già temporanea ma definitiva, derivante da malattia, infortunio o per ragioni di età, allo svolgimento delle mansioni attribuite nell'ambito dell'impresa¹⁹⁷,

Un'altra ipotesi di cessazione della partecipazione per cause non dipendenti dalla volontà dei soggetti si sostanzia nella morte del familiare collaboratore.

¹⁹⁶ COLUSSI, *Impresa familiare*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche – Sezione Commerciale, IV ed., vol. VII*, Torino, UTET, 1992, p. 177 e ss.

¹⁹⁷ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, p. 81.

In tale ipotesi, stante la natura meramente creditizia dei diritti derivanti dalla partecipazione, è pacifico che i crediti non ancora soddisfatti, ivi necessariamente incluso il diritto di liquidazione in denaro della partecipazione, entreranno nella successione secondo le ordinarie regole civilistiche in materia.

Parte della dottrina non ritiene condivisibile l'orientamento in forza del quale le regole successorie troverebbero una deroga relativamente all'individuazione dei chiamati all'eredità che, secondo tale impostazione, dovrebbero necessariamente rientrare nell'alveo dei familiari di cui all'art. 230 *bis*, comma 3 c.c. per poter succedere nei diritti di partecipazione agli utili ai beni acquistati con essi ed agli incrementi aziendali, anche in ordine all'avviamento, peraltro subordinatamente al consenso di tutti i partecipanti dell'impresa familiare, a norma di quanto previsto al comma successivo¹⁹⁸.

Detta impostazione, di fatto si discosta dalla determinazione effettiva dell'oggetto della successione, il quale non è costituito dal diritto di partecipazione, ma dal diritto di credito¹⁹⁹ inerente la liquidazione dello stesso²⁰⁰, e dunque non può trovare applicazione altra norma che non la sopra richiamata disciplina successoria ordinaria.

L'ultima ipotesi di cessazione della partecipazione per cause indipendenti dalla volontà dei soggetti è il venir meno del rapporto familiare, elemento essenziale della fattispecie così come risultante dal combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art. 230 *bis* c.c.

Detta causa di cessazione cumula in sé due casistiche differenti: accanto alla prima e più discussa ipotesi dello scioglimento del vincolo coniugale in forza di divorzio²⁰¹, infatti, non si può ignorare la non meno importante seconda ipotesi, trascurata dalla dottrina, del disconoscimento della paternità.

¹⁹⁸ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 258; QUADRI G., *Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 159.

¹⁹⁹ CARINGELLA, *Coordinate del Diritto: Famiglia, Normativa e Giurisprudenza Ragionata*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 177;

Cass. Civ., 15 aprile 2004, n. 7223;

²⁰⁰ Cass. Civ., 5 novembre 2017, n. 27108.

²⁰¹ COLUSSI, *Impresa e famiglia*, Padova, CEDAM, 1985, p. 131.

Nonostante i ristretti termini imposti al genitore per l'esercizio dell'azione di disconoscimento, un anno dalla nascita, non deve trascurarsi come, ai sensi dell'ultimo periodo dell'art. 244, comma 5 c.c., così come novellato dall'art. 18 del d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154 in materia di Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219, l'azione di disconoscimento è imprescrittibile riguardo al figlio. In qualsiasi momento, dunque, il figlio collaboratore potrebbe, avuta notizia di fatti che rendano ammissibile il disconoscimento, esercitare la relativa azione ed ottenere la declaratoria di inesistenza del rapporto familiare e, per estensione, determinare anche l'automatica caducazione del rapporto di impresa familiare.

In assenza di una disposizione analoga a quella prevista all'art. 128 c.c. in materia di matrimonio putativo, è dubbio se anche nell'ipotesi di declaratoria di non paternità possa riconoscersi un regime di temperamento all'efficacia retroattiva²⁰² della stessa.

In difetto di espressa previsione legislativa, tuttavia, pare doversi escludere a posteriori la configurabilità del rapporto di impresa familiare, e dunque la via residua, in capo al soggetto dichiarato estraneo all'imprenditore, della sola tutela apprestata dall'art. 2041 c.c, ovvero l'esperimento dell'azione generale di arricchimento senza causa nei confronti dell'imprenditore²⁰³. Non manca infine chi sostenga anche l'applicabilità, in via subordinata, del rapporto di lavoro subordinato, posizione però che si ritiene non condivisibile sulla scorta dei rilievi sviluppati supra in materia di fondamento giuridico dell'impresa familiare²⁰⁴.

²⁰² Cass. Civ., 3 giugno 1978, n. 2782; Cass. Civ., 16 aprile 2003, n. 6011;

²⁰³ Cass. Civ., Sez. Unite, 6 novembre 2014, n. 23676.

²⁰⁴ BALESTRA, *Attività di Impresa e Rapporti Familiari*, in G. ALPA, S. PATTI (diretto da), *Trattato Teorico - Pratico di Diritto Privato*, Padova, CEDAM, 2009, p. 219; *contra* Cass. Civ., 4 marzo 1989, n. 1211;

Con riferimento alla cessazione della partecipazione su base della volontà, occorre distinguere a seconda che la quest'ultima sia espressa dal collaboratore familiare o all'imprenditore.

Aspetto comune ad entrambe le prospettive è l'innegabile esigenza di tutela della legittima aspettativa delle parti alla regolare prosecuzione del rapporto giuridico-patrimoniale, che si sviluppa nell'affidamento dell'imprenditore nel poter disporre di quelle prestazioni di lavoro ordinariamente svolte dal familiare nell'ambito del suo apporto collaborativo, e di converso nell'affidamento del collaboratore di continuare ad essere titolare di quei diritti²⁰⁵, patrimoniali ed amministrativi, a lui riconosciuti, sulla base fattuale della collaborazione, per l'espressa previsione di cui all'art. 230 *bis* c.c.

Nel silenzio della norma sul punto, tuttavia, si esclude l'applicabilità della materia del licenziamento, così come definito e disciplinato nell'ambito del lavoro subordinato²⁰⁶, e del recesso o dell'esclusione del socio, così come disciplinato in materia di società semplice²⁰⁷.

La dottrina maggioritaria estromette la procedura di esclusione del socio di cui all'art. 2287 c.c., ritenendola incompatibile con la ormai tralazia natura individuale dell'impresa familiare²⁰⁸.

Parte della dottrina, tuttavia, ritiene condivisibile l'eccezione a tale principio in forza del quale troverebbe applicazione in via analogica l'onere di preavviso²⁰⁹, in capo al familiare lavoratore che volesse recedere dal rapporto di impresa familiare intercorrente

²⁰⁵ OPPO, *L'Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, p. 463.

²⁰⁶ CORSI, *Il Regime Patrimoniale della Famiglia*, in A. CICU, F. MESSINEO (a cura di), *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, vol. VI, tomo II, § 2, Milano, Giuffrè, 1984, p. 81;

²⁰⁷ BALESTRA, *L'Impresa Familiare*, in P. CENDON (a cura di), *Il Diritto Privato nella Giurisprudenza*, Torino, UTET, 2000, p. 308

²⁰⁸ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 266; QUADRI G., *Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 160. *contra*, COTTRAU G., *Il Lavoro Familiare*, Milano, Franco Angeli, 1984, p. 73.

²⁰⁹ BALESTRA, *L'Impresa Familiare*, in P. CENDON (a cura di), *Il Diritto Privato nella Giurisprudenza*, Torino, UTET, 2000, p. 308; COTTRAU G., *Il Lavoro Familiare*, Milano, Franco Angeli, 1984, p. 72; GHIDINI M., *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, p. 73; OPPO, G. *L'Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 462 e ss.

con l'imprenditore, in ossequio al principio generale di buona fede e correttezza nei rapporti giuridici²¹⁰ prima ancora di quello di solidarietà familiare che, a fortiori, non può che ulteriormente incoraggiare una simile interpretazione²¹¹, escludendo per ovvie ragioni le ipotesi assimilabili al concetto di giusta causa, ovvero di causa non eliminabile che renda intollerabile la prosecuzione del rapporto²¹².

Ad un analogo risultato, tuttavia, deve pervenirsi anche nell'ipotesi in cui l'esclusione del familiare collaboratore avvenga per decisione unilaterale dell'imprenditore, onde garantire al familiare un periodo di tempo sufficiente a reperire una nuova occupazione attraverso cui garantirsi un reddito idoneo a sopperire alla caducazione dei diritti patrimoniali conseguente alla terminazione della partecipazione all'impresa familiare²¹³, mentre non si condivide la necessità di giustificazione del recesso in capo all'imprenditore²¹⁴, né tantomeno l'attribuzione del potere di cessa-zione dei partecipi al consesso familiare di cui all'ultimo periodo del comma 1 dell'art. 230 *bis*²¹⁵.

Una prima classificazione delle cause della cessazione dell'attività di impresa può compiersi sulla base della volontarietà o inevitabilità della stessa.

Sarà infatti volontaria la cessazione avutasi quale risultato di una decisione volontaria dell'imprenditore, mentre non potrà classificarsi come tale una cessazione derivante da fallimento, incapacità sopravvenuta o morte dell'imprenditore.

²¹⁰ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 262 e ss.

²¹¹ Sono invece contrari al riconoscimento di un qualsiasi obbligo di preavviso in capo al familiare collaboratore ANDRINI M.C., *L'Impresa Familiare*, in D. VITTORIA, M.C. ANDRINI, *Azienda Coniugale e Impresa Familiare*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, IX, Padova, CEDAM, 1989, p. 262; COLUSSI V., *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice*, IV, Torino, UTET, 1983, p. 81.

²¹² BALESTRA, *L'Impresa Familiare*, in P. CENDON (a cura di), *Il Diritto Privato nella Giurisprudenza*, Torino, UTET, 2000, p. 309; BIANCA C.M., *Diritto Civile, V ed., tomo 2.1: La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 520;

²¹³ QUADRI, *Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 161.

²¹⁴ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, p. 81; PROSPERI F., *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 265;

²¹⁵ QUADRI, *Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 163; contra BIANCA C.M., *Diritto Civile, V ed., tomo 2.1: La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 521.

In materia di cessazione dell'impresa quale conseguenza di una decisione assunta dall'imprenditore, occorrerà poi ulteriormente distinguere se ciò sia stato fatto in accordo con la volontà dei familiari collaboratori, o se invece sia il risultato di una determinazione unilaterale dell'imprenditore eseguita nonostante il voto contrario deliberato dai familiari, i quali dunque dovranno subire la decisione²¹⁶.

In quest'ultima ipotesi, infatti, essi avranno diritto, oltre alla liquidazione della partecipazione²¹⁷, al risarcimento del danno subito in ragione della cessazione medesima²¹⁸.

Non pare problematica la cessazione dell'attività di impresa a causa della morte dell'imprenditore, traducendosi i diritti di partecipazione dei collaboratori in diritti di credito gravanti sul patrimonio ereditario²¹⁹, e configurandosi per i beni in successione la facoltà, in capo ai collaboratori, di avvantaggiarsi del diritto di riscatto loro riconosciuto in forza del combinato disposto degli artt. 230 *bis* e 732 c.c., liquidare gli altri coeredi e mantenere compatto il complesso aziendale caduto in successione al fine della prosecuzione dell'esercizio dell'attività d'impresa sotto la nuova ditta.

In quest'ultima ipotesi, tuttavia, pare più prudente, nonché più conforme al tenore letterale, l'impostazione che non riconosce, in capo al nuovo imprenditore individuale, anche la legittimazione passiva di tutti i crediti derivanti dal computo delle liquidazioni degli altri collaboratori, anche nell'ipotesi in cui l'attività d'impresa dovesse proseguire senza alcuna modificazione strutturale diversa dal cambio della ditta. I diritti di credito così definiti dovranno comunque gravare sul patrimonio ereditario, e dal momento

²¹⁶ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 268.

²¹⁷ BIANCA C. M., *Diritto Civile, V ed., tomo 2.1: La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 520.

²¹⁸ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, p. 81.

²¹⁹ Cass. Civ., 23 aprile 2001, n. 5982; Cass. Civ., 15 aprile 2004, n. 7223;

dell'apertura della successione, ovvero il momento in cui sono divenuti immediatamente esigibili, inizieranno a decorrere i termini prescrizionali.

In materia di interdizione e inabilitazione²²⁰ dell'imprenditore, invece, si prospetta una prosecuzione dell'esercizio dell'attività di impresa solo nell'ipotesi di ottenimento dell'autorizzazione giudiziale, *ad hoc* richiesta a norma del richiamo di cui all'art. 424 c.c. alla disciplina in materia di tutela dei minori, cui dunque è subordinata anche la permanenza dei rapporti d'impresa familiare intercorrenti tra l'imprenditore e i familiari collaboratori. In difetto, non potrà che procedersi con la cessazione dell'impresa o, in subordine, l'alienazione dell'azienda, fatta salva la possibilità per i collaboratori di esercitare il già richiamato diritto di riscatto loro riconosciuto in forza del combinato disposto degli artt. 230 *bis* e 732 c.c.

In materia di fallimento, inoltre, nonostante l'ormai consolidato indirizzo in materia di natura individuale dell'impresa familiare escluda che la procedura fallimentare possa estendersi anche ai familiari collaboratori²²¹, non può negarsi una ripercussione, anche patrimoniale²²², sugli stessi, nella misura in cui essa determina, in ogni caso, la cessazione della partecipazione del familiare collaboratore²²³.

Parziale eccezione a tale principio può essere rappresentata dall'ipotesi dell'esercizio provvisorio in seno alla procedura fallimentare: in tal caso potrebbe ancora validamente

²²⁰ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 271; *contra* CAMPOBASSO G. F., *Diritto dell'Impresa*, in M. CAMPOBASSO (a cura di), *Diritto Commerciale*, I, Torino, UTET giuridica, 2014, p. 109.

²²¹ Cass. Civ., 6 novembre 2014, n. 23676;

²²² Risulta problematico persino il coordinamento tra le fattispecie, nella misura in cui anche riconoscendo carattere retributivo e non assistenziale al diritto al mantenimento, rimane dubbia la possibilità di iscrivere il relativo credito nella procedura fallimentare. Nel senso di una cautamente condivisibile apertura all'insinuazione nel fallimento dei collaboratori familiari, F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 274.

²²³ Una ulteriore conseguenza sarebbe l'insorgenza in capo ad esso del diritto di credito per l'ammontare corrispondente alla di lui quota di partecipazione agli utili, ai beni acquistati con essi e agli incrementi aziendali, anche in ordine all'avviamento. Non può però non considerarsi come la circostanza che l'impresa sia sottoposta a procedura fallimentare ingenera forti dubbi sull'effettiva esistenza di utili, ed anzi depone nettamente per una insussistenza degli stessi. Sostiene che possa comunque essere avanzata una pretesa in ordine al diritto di mantenimento G. OPPO, *L'Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, p. 513. In senso contrario, invece, F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 275.

configurarsi un rapporto di impresa familiare, stante il perdurare dell'imputazione dell'attività di impresa all'imprenditore ad essa assoggettato²²⁴.

All'ipotesi dell'alienazione del complesso aziendale, infine, vanno assimilate anche quelle di cessione della stessa a qualunque titolo, tra cui si richiamano in via esemplificativa la compravendita, la donazione, il conferimento in società, il patto di famiglia, l'affitto, l'usufrutto e la già trattata successione *mortis causa*. In tutte queste ipotesi la modificazione di quella figura apicale che è la base e il punto di riferimento attorno al quale la fattispecie dell'impresa familiare si sviluppa e si definisce, non può che determinare l'automatica cessazione di questa e di tutti i rapporti ad essa riferiti, con conseguente insorgenza dei diritti di credito relativi alla liquidazione delle partecipazioni dei familiari collaboratori. Analogamente a quanto già detto, anche nell'ipotesi di subentro di un collaboratore nel ruolo di imprenditore, non potrà aversi prosecuzione dell'impresa familiare originaria, bensì solo la costituzione di una nuova, seppur ontologicamente molto simile, impresa familiare, che si distingue dalla precedente proprio in forza di quell'elemento personalistico che è connaturato alla fattispecie, e che giustifica scelte legislative di carattere opposto rispetto a quanto previsto in materia di lavoro subordinato²²⁵.

In tutte le ipotesi sin qui enumerate, è possibile rinvenire un filo rosso che accomuna l'interezza delle vicende estintive della fattispecie, ovvero il venire ad esigibilità del diritto alla liquidazione della partecipazione del familiare collaboratore. Indipendentemente dalla ragione che determini la cessazione della partecipazione, infatti, sarà sempre dovuta dall'imprenditore, o dal suo attivo ereditario nel caso di

²²⁴ Per una sostanziale incompatibilità tra l'impresa familiare e l'esercizio provvisorio in seno alla procedura fallimentare, G. OPPO, L'Impresa Familiare, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), Commentario al Diritto Italiano della Famiglia, III, Padova, CEDAM, 1992, p. 512; G. QUADRI, Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 162; M. TANZI, Impresa Familiare, in Enciclopedia Giuridica Italiana, I) Diritto Commerciale, XVI, Roma, 1989, p. 14.

²²⁵ L'art. 2112 cod. civ., infatti, in simili ipotesi adotta proprio l'opposta soluzione della successione del cessionario nei rapporti in essere tra il cedente e i prestatori d'opera. V. COLUSSI, Impresa Familiare, in Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, p. 82.

morte dello stesso, una somma in denaro commisurata agli utili, ai beni acquistati con essi e agli incrementi aziendali, anche in ordine all'avviamento, in misura ad essi proporzionale alla qualità e quantità del lavoro prestato in costanza di rapporto. Tale determinazione viene calcolata *ex post* alla cessazione della partecipazione, ma di essa possono essere indici rivelatori le percentuali di imputazione del reddito d'impresa secondo il regime di trasparenza indicate dall'imprenditore a norma dell'art. 5 comma 4 T.U.I.R.

Il diritto di mantenimento attribuito al familiare collaboratore, dovuto non già secondo il proprio bisogno ma secondo la condizione personale della famiglia, non può che deporre per il carattere retributivo dello stesso, e dunque disancorarlo dal principio solidaristico che pure permea l'intera fattispecie. Relativamente alla questione inerente la decurtazione, dalla liquidazione calcolata come sopra, di quanto già percepito a titolo di mantenimento dal familiare collaboratore, non può dunque che concludersi per la necessarietà della stessa²²⁶, ammettendo la divisione degli utili solo se e nella misura in cui sussistano in misura maggiore all'entità della somma dei mantenimenti ancora dovuti²²⁷.

Conformemente al comma 4 dell'art. 230 *bis* c.c., inoltre, sarà sempre possibile, per accordo delle parti o, in difetto, per pronuncia giudiziale, la dilazione della liquidazione in annualità, onde favore la prosecuzione dell'attività e non ingenerare una crisi di liquidità che potrebbe mettere a rischio l'efficacia, se non la stessa sopravvivenza, dell'impresa.

Il quinto comma dell'art. 230 *bis* c.c. dispone che *“in caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell'azienda i partecipi di cui al primo comma hanno diritto di prelazione*

²²⁶ QUADRI, *Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 163;

²²⁷ PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 280.

sull'azienda. Si applica, nei limiti in cui è compatibile, la disposizione dell'articolo 732.”.

Tale disposizione completa il quadro già delineato dai commi precedenti, prevedendo uno strumento che permette, da un lato, di preservare il carattere familiare dell'impresa e, dall'altro lato, di assicurare un certo livello di continuità all'interno dell'impresa stessa²²⁸ qualora la figura dell'imprenditore dovesse mutare dal punto di vista soggettivo, pur nel rispetto degli interessi di quest'ultimo, il quale può in ogni caso disporre liberamente della propria azienda²²⁹.

Legittimati ad avvalersi della prelazione sono tutti i familiari che collaborino all'interno della famiglia o dell'impresa familiare²³⁰, i quali dispongono di quote uguali²³¹ e possono esercitare il proprio diritto in maniera individuale o congiunta agli altri partecipanti all'impresa²³², a prescindere dall'identità dell'acquirente²³³.

²²⁸ Sulla questione si è acceso un vivace scambio di opinioni fra chi rinviene la ratio della disposizione nella preservazione del carattere familiare dell'impresa, chi la individua nella tutela dell'interesse dei familiari lavoratori al mantenimento della propria posizione, e chi, al contrario, afferma che la norma sia volta a favorire l'acquisto dell'azienda ad opera dei familiari lavoratori, in questo modo garantendo la continuità dell'impresa, mediante il riconoscimento del lavoro come titolo preferenziale a tal fine. Per una più accurata disamina delle varie teorie dottrinali, cfr. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 284 ss.

²²⁹ L'unico limite che viene posto all'imprenditore riguarda la scelta dell'acquirente, che viene ovviamente imposto dalla legge. Il soggetto legittimato che voglia far valere il proprio diritto di prelazione, infatti, sarà tenuto al pagamento della somma che l'imprenditore avrebbe ottenuto da un acquirente terzo. Al riguardo, *ex multis*, COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss.; MOSCARINI L.V., *Prelazione*, in *Enciclopedia del Diritto, XXXIV*, Milano, Giuffrè, 1985.

²³⁰ Non pare ammissibile l'opinione contraria che svilisce il lavoro prestato dal familiare esclusivamente all'interno della famiglia, escludendo tale soggetto dal novero dei legittimati all'esercizio del diritto di prelazione, espressa in M.C. ANDRINI, *L'Impresa Familiare*, in D. VITTORIA, M.C. ANDRINI, *Azienda Coniugale e Impresa Familiare*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia, IX*, Padova, CEDAM, 1989, pp. 268 ss. In senso contrario, invece, BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 281 ss.

²³¹ Il diritto di prelazione viene riconosciuto, dunque, a prescindere dalla quantità e qualità del lavoro prestato all'interno dell'impresa, nonché in maniera indipendente dal diritto già esigibile agli utili, ai beni acquistati e agli incrementi. Ciò in ragione del fatto che i diritti di partecipazione già maturati comportano il diritto alla liquidazione della quota del familiare nel momento in cui cessi il rapporto di lavoro, evento che, come è ovvio, si verifica in caso di trasferimento d'impresa. Altro elemento che corrobora questa tesi è invero la lettera dell'art. 732 c.c. al quale viene fatto espresso rinvio dall'art. 230-bis e il cui secondo comma dispone che «Se i coeredi che intendono esercitare il diritto di riscatto sono più, la quota è assegnata a tutti in parti uguali.» Sul punto, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss., e L. BALESTRA, *Attività d'Impresa e Rapporti Familiari*, Padova, CEDAM, 2008, pp. 291 ss.

²³² Viene ricompreso nel novero dei soggetti legittimati il familiare che abbia votato a favore dell'alienazione dell'azienda, anche se con il suo voto si sia arrivati alla maggioranza in tal senso, e sempre che egli non abbia rinunciato a tale diritto, in maniera espressa o tacita. Sul punto, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss.; F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 311 ss., che sottolinea peraltro come il comportamento dei familiari partecipanti all'impresa familiare che induca il terzo acquirente a fare legittimo affidamento sul fatto che essi non abbiano interesse ad esercitare il loro diritto di prelazione, costituisce una forma di rinuncia tacita a tale diritto.

²³³ OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia, III*, Padova, CEDAM, 1992, pp. 507 ss.

È pacifico che il diritto di prelazione possa riguardare l'azienda nella sua interezza, ovvero una sua parte; al contrario, non è prevista la possibilità di esercitare il diritto di prelazione nei confronti di un singolo bene, se non nell'ipotesi in cui esso abbia un ruolo preminente tale da non potersi proseguire l'attività di impresa in sua mancanza, ovvero in cui il bene nella pratica si identifichi con l'azienda²³⁴.

Ulteriore requisito fondamentale perché sorga il diritto di prelazione è la titolarità dell'azienda in capo all'imprenditore. Il familiare imprenditore, dunque, deve essere proprietario dell'azienda, ovvero goderne a titolo di altro diritto reale. La dottrina non accoglie l'interpretazione estensiva di tale diritto, fino a ricomprendere il caso in cui i familiari possano esercitare il diritto di prelazione anche qualora l'azienda sia di proprietà di terzi estranei all'impresa familiare²³⁵.

Le due ipotesi previste dall'art. 230 *bis* c.c. al verificarsi delle quali sorge il diritto di prelazione sono infatti quelle del trasferimento di azienda e della divisione ereditaria²³⁶.

Per quanto concerne il trasferimento di azienda, il diritto di prelazione viene riconosciuto solo in presenza di due presupposti, vale a dire l'onerosità dell'operazione e la fungibilità della prestazione corrispettiva²³⁷.

²³⁴ Più controversa è la questione dell'alienazione di una quota di comproprietà dell'azienda. Sebbene una parte della dottrina tenda a negarlo, la dottrina maggioritaria è concorde nel ritenere che vi sia diritto di prelazione dei familiari qualora l'imprenditore contitolare dell'azienda decida di cedere la propria quota dell'azienda medesima. Sul punto, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss.

²³⁵ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss., e G. OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 507 ss.

²³⁶ Cass. Civ., 21 aprile 2017, n. 10147 «È sufficiente, ai fini dell'operatività della prelazione di cui all'art. 230-bis, comma 5, cod. civ., una volta accertata la partecipazione continuativa all'attività, che vi sia stato un trasferimento d'azienda affinché il familiare partecipe possa essere messo nelle condizioni di esercitare il proprio diritto, risultando del tutto ininfluyente che la cessione avvenga mediante conferimento in una società di persone, di cui il titolare dell'azienda stessa conservi un ruolo dominante quale socio illimitatamente responsabile ed amministratore, poiché la norma tutela il familiare estromesso e non colui che sia stato incluso nella vicenda traslativa, senza che rilevi il requisito dell'estraneità di cui all'art. 732 c.c., norma richiamata dall'art. 230-bis cod. civ. solo "in quanto compatibile" »;

²³⁷ Tali requisiti sono stati elaborati partendo dalla nozione generale di prelazione, intesa come «il diritto di un determinato soggetto ad essere preferito ad altri nell'acquisto di un determinato oggetto, per il caso che il proprietario intenda alienarlo, a parità di condizioni offerte dal terzo.

[...] In questo senso la parità di condizioni costituisce connotato essenziale e caratterizzante della figura: il quale connotato presuppone a sua volta imprescindibilmente altri due dati: che l'alienazione rispetto alla quale la prelazione venga profilata sia un'alienazione a titolo oneroso, tale cioè da pro-curare all'alienante una prestazione corrispettiva della dismissione del diritto alienato; che detta prestazione corrispettiva sia una prestazione fungibile, e quindi suscettibile di essere procurata all'alienante, oltre che dal terzo aspirante acquirente con cui egli abbia contrattato, anche dall'avente diritto a prelazione, senza che la sostituzione di

Tali caratteristiche circoscrivono l'ambito di applicazione del diritto di prelazione, configurabile solo in caso di trasferimenti *inter vivos* e a titolo oneroso, e dunque in caso di compravendita²³⁸, di affitto dell'azienda²³⁹ e di costituzione di usufrutto sulla stessa²⁴⁰.

Con riguardo alla divisione ereditaria, invece, la prelazione viene intesa da buona parte della dottrina come una preferenza accordata agli eredi che abbiano prestato la loro opera lavorativa all'interno dell'impresa familiare, rispetto agli altri coeredi che, al contrario, ne siano rimasti estranei²⁴¹.

Tale orientamento, tuttavia, presenta lo svantaggio di riconoscere il diritto di prelazione solo ai quei familiari partecipanti all'impresa che siano anche chiamati alla successione²⁴². In aperto contrasto con tale soluzione, altra parte della dottrina tende a ritenere che il diritto di prelazione sia interamente conciliabile con la divisione effettuata in sede di successione ereditaria, in modo tale da riconoscere il suddetto diritto a tutti i familiari che partecipino all'impresa familiare, siano essi chiamati all'eredità o meno²⁴³.

un soggetto ad un altro incida, neppure minima-mente, sulla sostanza degli interessi dell'alienante.» In tal senso, cfr. MOSCARINI, *Prelazione*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXIV, Milano, Giuffrè, 1985.

Alla luce di ciò, viene esclusa la possibilità che possa essere esercitato il diritto di prelazione nel caso in cui il trasferimento dell'azienda avvenga mediante permuta, transazione, ovvero conferimenti in società. In tal senso, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss., che pone l'accento sul fatto che «*Si devono quindi considerare esclusi dalla prelazione i trasferimenti che si attuano mediante permuta (dell'azienda con altro bene infungibile) o mediante conferimento in società. In queste ipotesi infatti i familiari si trovano nell'assoluta impossibilità di soddisfare l'interesse del familiare-imprenditore, che è interesse all'acquisto del bene specifico che viene ottenuto in cambio dell'azienda od è interesse a entrare in una società per esercitare, con altri, un'impresa con la stessa azienda.*»

²³⁸ A questa ipotesi viene equiparata quella della vendita forzata, al verificarsi della quale, dunque, è ammessa la prelazione. Sul punto, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 85 ss.;

²³⁹ In questo senso, cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 85 ss., e M. GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 91 ss. Di parere contrario M.C. ANDRINI, *L'Impresa Familiare*, in D. VIT-TORIA, M.C. ANDRINI, *Azienda Coniugale e Impresa Familiare*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, IX, Padova, CEDAM, 1989, pp. 279 ss.

²⁴⁰ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 91 ss.

²⁴¹ COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 85 ss.

²⁴² OPPO, *Impresa Familiare*, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) *Commentario al Diritto Italiano della Famiglia*, III, Padova, CEDAM, 1992, pp. 507 ss.

²⁴³ Si è infatti notato come in realtà l'art. 230 *bis* c.c., al riguardo, non individui alcuna differenza tra familiari chiamati all'eredità e familiari che siano estranei all'asse successorio, riconoscendo il diritto di prelazione a tutti i familiari che partecipino all'impresa familiare anche nel caso di divisione ereditaria. In tal senso, cfr. C.M. BIANCA, *La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 518 ss.; F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 308 ss.

Tale ricostruzione ha l'indubbio pregio di rispondere in maniera più adeguata alle finalità perseguite dal legislatore in sede di elaborazione della norma, ovvero sia la tutela dei familiari che prestino la loro opera lavorativa all'interno dell'impresa familiare.

Proprio in ragione di ciò, un eventuale conflitto tra il diritto di prelazione *ex art. 230 bis* c.c. riconosciuto al familiare lavoratore e il diritto di prelazione *ex art. 732* c.c. riconosciuto al coerede che partecipi all'impresa familiare non potrà perciò che essere risolto in favore del primo²⁴⁴.

Una volta chiarito l'ambito applicativo del diritto di prelazione, non si può non procedere con l'esame delle modalità attraverso le quali si possa far valere tale diritto. In realtà, l'art. 230 *bis* c.c. effettua un rinvio alla disciplina generale della prelazione di cui all'art. 732 c.c. nella misura in cui questa risulti applicabile²⁴⁵.

Alla luce di ciò, paiono senza dubbio applicabili l'obbligo di *denuntiatio* da parte del soggetto che voglia alienare l'azienda ai familiari che partecipino all'impresa indicando il prezzo. I familiari ai quali viene notificata la proposta che vogliano esercitare il loro diritto hanno due mesi di tempo dal giorno dell'ultima notificazione effettuata per manifestare la loro accettazione della proposta²⁴⁶.

La dottrina pare oggi unanime nel ritenere che trovi applicazione anche la disposizione relativa al diritto di riscatto della quota in caso di mancata notificazione da parte dell'alienante, anche a seguito di un'interpretazione in tal senso da parte della

²⁴⁴ GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 89 ss.

²⁴⁵ Le modalità vengono indicate mediante rinvio, e solo nella misura in cui la norma a cui si rinvia sia compatibile con quanto disposto dall'art. 230-bis cod. civ. Tale vaghezza ed eccessiva asciuttezza della disciplina si mostra atta a creare diversi problemi interpretativi, in quanto, come è stato da più parti sottolineato, non si può fare ricorso all'analogia per sopperire alle mancanze del legislatore, anche in considerazione di come tutte le norme che prevedano un diritto di prelazione non possano non essere considerate di carattere eccezionale. Sul punto cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare, in Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 84 ss.

²⁴⁶ Sebbene tale procedura sia indicata dall'art. 732 cod. civ. per l'alienazione della quota ereditaria da parte di un erede, essa trova applicazione per entrambe le fattispecie indicate dall'art. 230-bis cod. civ., ovvero il trasferimento di azienda e la divisione ereditaria, al verificarsi della quale, come detto supra, possono esercitare il diritto di prelazione tutti i familiari lavoratori all'interno dell'impresa, siano essi eredi o meno. Al contrario, coloro che sostengono la non applicabilità del diritto di prelazione ai familiari lavoratori che non abbiano la qualifica di erede ritengono che la procedura non si applichi nel caso di divisione ereditaria, in quanto i familiari lavoratori eredi possono esercitare il loro diritto di prelazione fino a che non venga effettuata la divisione.

Cassazione, la quale ha sottolineato la natura reale della prelazione prevista dall'art. 230 *bis* c.c. e dagli obiettivi perseguiti dalla norma²⁴⁷.

²⁴⁷ Per le opinioni favorevoli, cfr. C.M. BIANCA, *La Famiglia*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 518 ss.; M. GHIDINI, *L'Impresa Familiare*, Padova, CEDAM, 1977, pp. 89 ss.; F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 312 ss.

Per la natura reale della prelazione prevista dall'art. 230-bis cod. civ., cfr. V. COLUSSI, *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV*, Torino, UTET, 1983, pp. 85 ss., che sottolinea come «L'importanza del richiamo alla normativa sul diritto di prelazione che ciascun coerede ha nell'acquisto della quota ereditaria o di parte di essa che un altro coerede voglia alienare a degli estranei, sta soprattutto nel riconoscere alla prelazione dell'art. 230-bis un carattere reale. Infatti, qualora si ritenga "compatibile" questa parte dell'art. 732, andrebbe estesa all'ipotesi che ci interessa la disciplina del cosiddetto retratto; del diritto cioè di riscattare la quota ereditaria (nel nostro caso: l'azienda) dall'acquirente estraneo e da ogni successivo avente causa.», e F. PROSPERI, *Impresa Familiare*, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 312 ss. Giunge alla stessa conclusione Cass. Civ., 19 novembre 2008, n. 27475.

5. Impresa familiare e patto di famiglia.

Il legislatore, con la legge 14 febbraio 2006 n. 55 (in vigore dal 16 marzo 2006), ha introdotto nel codice civile, al termine di un lungo iter parlamentare iniziato già nel 1997²⁴⁸, gli artt. da 768-bis a 768-*octies* relativi al patto di famiglia²⁴⁹.

Con tale termine si indica contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, la propria azienda (o anche partecipazioni societarie) ad uno o più discendenti.

Con la novella *de qua* il legislatore ha voluto dare una chiara indicazione sulla funzione del patto di famiglia che è non solo quella di mantenere la ricchezza, prodotta con l'attività di impresa, all'interno del nucleo familiare, ma quella specifica di trasferire tale ricchezza (ed il potere gestorio che da essa deriva) ai discendenti²⁵⁰.

Le norme, in altri termini, disciplinano (e tutelano) il "passaggio generazionale" dall'imprenditore ai suoi figli (o nipoti), con un meccanismo che permette la "stabilità"

²⁴⁸ Si tratta del disegno di legge n. S-2799 presentato il 2 ottobre 1997, che a sua volta ispirava ai risultati del convegno, tenutosi a Macerata il 24 marzo 1997, in tema di successione ereditaria nei beni produttivi. Su tale disegno di legge, cfr. in particolare BORTOLUZZI, *Successione nell'impresa*, in *Digesto discipline privatistiche, sez. comm., aggiornamento, II*, Torino 2003, p. 897 ss.

²⁴⁹ Nella discussione sulla proposta di legge il relatore, On.le Enrico Buemi, affermava che "il provvedimento in esame introduce nella materia societaria una deroga al generale divieto dei patti successori, ovvero la disposizione che stabilisce la nullità di quegli accordi negoziali che attribuiscono o negano diritti su una successione non ancora aperta.

Si ricorda che la ratio del divieto dei patti successori deriva fundamentalmente dalla necessità di tutelare la libertà del testamento e la sua revocabilità, quindi dall'esigenza di assicurare ad una persona, sino al momento della morte, la facoltà di disporre dello ius poenitendi e di decidere quindi della propria successione con un atto di ultima volontà.

Secondo la proposta approvata dalla Commissione, questa esigenza viene meno in caso di successione di impresa o di successione nella titolarità di partecipazioni societarie. In queste ipotesi si ritiene che il divieto di disporre di una successione non ancora aperta contrasti non solo con il fondamentale diritto all'esercizio dell'autonomia privata, ma, soprattutto, con la necessità di garantire quel grado di dinamicità che deve essere sempre riconosciuto agli istituti collegati all'attività d'impresa.

Pertanto, la proposta di legge intende consentire anche in Italia all'imprenditore di disporre liberamente della propria azienda o delle partecipazioni societarie delle quali è titolare per il periodo successivo alla propria morte, purché in accordo con i componenti della propria famiglia. In questo modo, sarà possibile conciliare il diritto dei legittimari con l'esigenza dell'imprenditore che intende garantire alla propria azienda o alla propria partecipazione societaria una successione non aleatoria a favore di uno o più dei propri discendenti, prevedendo, da una parte, la liceità degli accordi in tal senso e, dall'altra, la predisposizione di strumenti di tutela dei legittimari che, a seguito degli accordi, risultino esclusi dalla proprietà dell'azienda stessa.

Tuttavia, non vi è soltanto un'esigenza sostanziale di apporre deroghe al divieto dei patti successori. L'esigenza di una deroga si ricollega anche al contenuto della comunicazione della Commissione europea n. 98/C93/02 del 28 marzo 1998, relativa alla trasmissione delle piccole e medie imprese.

Tra le misure giuridiche che mirano ad agevolare la continuità dell'impresa, la comunicazione cita il ricorso ai patti d'impresa o agli accordi di famiglia; questi ultimi, soprattutto per le imprese familiari, possono essere utilizzati al fine di mantenere alcune regole gestionali nel passaggio da una generazione all'altra, ma continuano a costituire un'alternativa relativamente debole rispetto ai patti di successione, ammessi nella maggior parte degli Stati membri.

Dove tali patti successori sono ancora vietati - a giudizio della Commissione europea - gli Stati membri dovrebbero considerare l'opportunità di introdurli, perché la loro proibizione complica inutilmente una sana gestione patrimoniale".

²⁵⁰ Con esclusione, quindi, dal perimetro della disciplina dei trasferimenti effettuati a favore degli ascendenti.

del trasferimento, quale obiettivo importante nel contesto del più generale fine della “competitività” del sistema imprenditoriale italiano, allo scopo di assicurare “continuità all’impresa” e “funzionalità futura” all’azienda, e di evitare la successiva “frammentazione del controllo”, che frequentemente si riverbera sull’efficienza della gestione imprenditoriale²⁵¹.

Dal punto di vista della qualificazione giuridica il patto di famiglia è un contratto plurilaterale, *inter vivos*, ad effetti reali rientrando nell’ambito degli atti a titolo gratuito, che consente difatti di realizzare un duplice obiettivo: da un lato, prevenire il radicamento di liti ereditarie e la disgregazione di aziende o partecipazioni societarie, dall’altro, l’assegnazione di tale complesso di beni a soggetti idonei ad assicurare la continuità gestionale dell’impresa.

Tra i primi commentatori non è mancato, peraltro, chi ha qualificato il patto di famiglia come “donazione modale”, ai sensi dell’art. 793 c.c.²⁵², pur ammettendo la “coesistenza” anche di altri profili causali di carattere non donativo²⁵³.

²⁵¹ ZOPPINI, *Il patto di famiglia* (linee per la riforma dei patti sulle successioni future), in *Riv. Dir. Priv.*, 1998 p. 258; LUPETTI, *Patti di famiglia: note a prima lettura*, in *CNN Notizie*, 14 febbraio 2006; BOLANO, *I patti successori e l’impresa alla luce di una recente proposta di legge*, in *Contratti*, 2006, p. 90. Cfr. anche PALAZZO, *Istituti alternativi al testamento*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. Perlingieri, Napoli 2003, p. 207-208, secondo cui «in un tessuto socioeconomico, come quello italiano, contraddistinto dalla massima proliferazione di piccole imprese a carattere individuale, la successione nei beni produttivi evoca immediatamente l’idea del passaggio generazionale all’interno del nucleo familiare e, pertanto, richiama la necessità che la divisione ereditaria di quei beni non sia di impaccio alla proficua continuazione dell’impresa da parte degli eredi o, ancor peggio, provochi la disgregazione dell’azienda”; di conseguenza, il patto di famiglia “tende a evitare lo smembramento del complesso produttivo, coinvolgendo nell’operazione divisionale i discendenti legittimari dell’imprenditore al fine di evitare liti tra gli stessi che possano compromettere l’assetto di interessi predisposto in vita dal disponente attraverso un meccanismo negoziale efficacemente definito di “riallocazione consensuale del controllo” sui beni d’impresa».

²⁵² cfr. MERLO A., *Il patto di famiglia* in *C.N.N. Notizie* 14 febbraio 2006, il quale peraltro ritiene pure sostenibile la tesi “alternativa” che riconosce al patto di famiglia la natura giuridica di atto divisionale. Qualifica il patto di famiglia come donazione (o comunque come disposizione a titolo gratuito); CONDO G.F., *Il patto di famiglia* in *FederNotizie*, 2006, 59. Qualifica il patto di famiglia come “peculiarmente donazione gravata da onere, nella quale la pattuizione modale, a carico del donatario, può essere riguardata come una sorta di stipulazione a favore di terzi, in specie i legittimari esclusi dall’assegnazione”; CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, 289. Esclude invece che il patto di famiglia possa qualificarsi come “donazione modale” PETRELLI G., *La nuova disciplina del “patto di famiglia”* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss.; per TASSINARI F., *Il patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali*, in atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema *Patti di famiglia per l’impresa*, Milano, 2006, 150 ss. “non è possibile ascrivere il patto di famiglia, quale caso di specie, al genere dei contratti di donazione, neppure, volendosi valorizzare l’attribuzione richiesta (salvo rinuncia) a favore degli altri partecipanti, alla luce delle norme che disciplinano la donazione modale”.

²⁵³ Ravvisa nel patto di famiglia una causa mista o complessa (accanto alla causa di liberalità vi sarebbe una causa solutoria) LUPETTI M.C., *Patti di famiglia: note a prima lettura* in *C.N.N. Notizie* 14 febbraio 2006 (il quale peraltro ammette che potrebbe anche prospettarsi “una causa unitaria rappresentata dalla funzione di regolamentazione dei futuri assetti successori dei legittimari in ordine all’azienda ceduta”).

La circostanza che il legislatore all'art. 768-*quater*, c. 4, c.c. abbia dovuto prevedere espressamente la non assoggettabilità di quanto ricevuto in forza del patto di famiglia a collazione e riduzione, effetti tipici della donazione, starebbe proprio a dimostrare la natura donativa del patto stesso. Inoltre, si è pure osservato come, nel testo originario del progetto di legge, l'atto di assegnazione dell'azienda veniva qualificato esplicitamente come donazione.

In realtà si ritiene che il legislatore, più che disciplinare delle varianti compatibili con lo schema dell'atto di donazione ovvero dei diversi modi di atteggiarsi del contratto tipico di donazione, abbia voluto disciplinare un nuovo contratto, con sua causa tipica ed unitaria. Tant'è vero che, da un lato, il legislatore all'art. 768 *bis* c.c. (rubricato "nozione") definisce il patto di famiglia come "*il contratto con cui*", quasi a voler sottolineare il carattere autonomo, tipico ed unitario del patto di famiglia, non riconducibile pertanto ad altre fattispecie contrattuali, e, dall'altro, il legislatore, proprio a conferma della scelta fatta, ha pensato bene di depennare dal testo normativo definitivo ogni riferimento alla "donazione" che compariva invece nel testo originario del disegno di legge.

Al contratto devono partecipare, secondo quanto previsto dall'art. 768 *quater*, c. 1 c.c., non solo il disponente e beneficiario, ma anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore²⁵⁴.

²⁵⁴ Ci si chiede se sia possibile un patto di famiglia senza la partecipazione di taluno dei soggetti che sarebbero "legittimari" se in quel momento si aprisse la successione dell'imprenditore. Le opinioni emerse in dottrina non sono sul punto univoche. A chi ammette la possibilità di un patto di famiglia pur senza la presenza di tutti i legittimari (in questo senso CACCAVALE C., "*Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*", in *Notariato*, 2006) si oppone chi invece ritiene "doveroso" l'intervento (in questo senso G. AMADIO, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati*, in *Patti di famiglia per l'Impresa*, collana "I Quaderni della Fondazione italiana per il Notariato", 2006, 69, ss.) di tutti i legittimari. Ma anche tra i sostenitori dell'una o dell'altra delle due opposte soluzioni sono emersi dei "distinguo". Così, ad esempio, tra chi ritiene necessario l'intervento al patto di famiglia di tutti i legittimari vi è: (i) chi ritiene tale intervento addirittura richiesto ai fini della validità del patto di famiglia, per cui il patto stipulato in assenza anche di uno solo dei soggetti che sarebbero legittimari dovrebbe ritenersi nullo, per violazione di norma imperativa sottratta alla disponibilità delle parti (MERLO A., *Il Patto di famiglia*, in *CNN Notizie* del 14 febbraio 2006); (ii) chi ritiene tale partecipazione richiesta ai soli fini della qualificazione del contratto come patto di

Si tratta di una disciplina profondamente innovativa, che deroga parzialmente al divieto dei patti successori²⁵⁵, contenuto nell'art. 458 c.c.: disposizione, quest'ultima, che è stata anch'essa modificata dalla legge in commento, facendo salvo per l'appunto quanto disposto dagli artt. 768 *bis* e seguenti.

L'essenza del patto di famiglia non risiede, peraltro, in tale vicenda traslativa *inter vivos*, realizzabile evidentemente anche prima ed a prescindere dalle norme in esame; quanto piuttosto nella disciplina dettata dai successivi articoli, che prevedono — a fronte della “liquidazione” dei legittimari da effettuarsi con lo stesso o con successivo contratto — il non assoggettamento a collazione e riduzione della liberalità effettuata al discendente; realizzando conseguentemente un particolare “effetto di stabilità” del trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni sociali.

Il passaggio generazionale presuppone la decisione della famiglia imprenditoriale di voler continuare nel proprio ruolo, ma non va considerato come un momento, bensì come un processo. Un processo delicato che, per avere successo, deve avvenire senza traumi. Per questo è spesso il frutto di un'azione preventiva, mirata a creare le condizioni ideali perché la titolarità dell'impresa “passi” da una generazione all'altra, senza pregiudicare la competitività né la coesione e l'armonia della famiglia.

L'esperienza insegna che il passaggio generazionale è un processo durante il quale la coesistenza protratta di membri familiari appartenenti a più generazioni, e spesso a

famiglia, fermo restando che il contratto, eventualmente stipulato in assenza di taluno dei legittimari, andrebbe qualificato come “donazione” (sempreché ricorrano tutti i requisiti di forma prescritti per la donazione).

Tra chi, invece, ammette la possibilità di ricevere un patto di famiglia, pur in mancanza di un soggetto che sarebbe legittimario se in quel momento si aprisse la successione dell'imprenditore, vi è: (i) chi ritiene che in tal caso il patto di famiglia produca i suoi effetti tipici (disattivazione della collazione e della riduzione) solo per i legittimari partecipanti e per i legittimari sopravvenuti *ex art. 768 sexies c.c.*, mentre i legittimari non intervenuti al patto manterrebbero intatto il loro diritto a chiedere la collazione ed a agire in riduzione (salva sempre una loro adesione successiva al patto. in questo senso PETRELLI G., *La nuova disciplina del “patto di famiglia”* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss.); (ii) chi, invece, ritiene possibile stipulare un patto di famiglia pur in mancanza di uno o più dei potenziali legittimari, con effetti comunque vincolanti (nel senso della esclusione della collazione e della riduzione) oltre che per i legittimari sopravvenuti, anche per i legittimari non intervenuti, purché gli stessi siano stati convocati e quindi siano stati messi in grado di partecipare al patto di famiglia (CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, 289).

²⁵⁵ Il patto di famiglia costituisce altresì una eccezione all'azione di riduzione *ex art. 533 c.c.*, attraverso cui i legittimari potrebbero agire in giudizio al fine di ottenere la reintegrazione della quota di legittima nel caso in cui questa fosse compromessa da atti dispositivi del soggetto disponente.

diversi rami della famiglia, può complicare le relazioni parentali e professionali. Questo processo va gestito per tempo, mirando alla condivisione e al successivo rispetto di regole chiare circa l'oggetto e le modalità del passaggio.

Quanto alla forma che assume il patto di famiglia, l'art. 768 *ter*, c.c., prescrive l'atto pubblico a pena di nullità.

Col prescrivere la forma dell'atto pubblico, il legislatore ha riconosciuto la necessità dell'intervento di un soggetto qualificato come è il Notaio, in un settore così delicato come è quello dei rapporti familiari, e ciò al fine di assicurare una composizione dei reciproci ed a volte contrapposti interessi, in attuazione di quelli che sono i desideri e gli obiettivi che le parti intendono perseguire, nel rispetto della nuova disciplina normativa ora in vigore.

Nulla si dice nella norma in oggetto circa la necessità o meno dell'intervento dei testimoni. Ovviamente se si esclude che il patto di famiglia debba qualificarsi come atto di donazione deve anche escludersi che il patto debba essere redatto con la presenza obbligatoria dei testimoni. Né la qualificazione dell'atto come atto di liberalità può mutare la situazione, posto che agli atti che realizzano una liberalità si applica la disciplina (anche di forma) specificatamente dettata per tali atti, estendendosi agli stessi le sole norme in tema di donazione indicate nell'art. 809 c.c. (che non richiama peraltro le norme in tema di forma)²⁵⁶.

Si ritiene che debba negarsi alla disposizione dell'art. 768 *sexies* c.c. una portata di carattere generale, sì che la stessa possa riferirsi a qualsiasi fattispecie di mancato intervento del coniuge o di altro legittimario al contratto. In realtà, si ritiene che la

²⁵⁶ Ritiene tuzioristicamente consigliabile l'intervento dei testimoni anche in relazione alla possibilità di accordi contestuali abbinabili di tale presenza FIETTA G., *Patto di famiglia*, in CNN Notizie del 14 febbraio 2006; ritiene pure opportuna la presenza dei testimoni MERLO A., *Il Patto di famiglia*, in CNN Notizie del 14 febbraio 2006; ritiene necessaria (o quanto meno opportuna) la presenza dei testimoni LUPETTI M.C., *Patti di famiglia: note a prima lettura*, in C.N.N. Notizie del 14 febbraio 2006. Ritiene necessaria la presenza dei testimoni stante la natura donativa del patto di famiglia CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in Notariato, 2006, 289.

disposizione in commento si riferisca specificatamente al solo caso del soggetto non intervenuto al contratto, in quanto venuto ad esistenza e comunque in quanto abbia acquisito la qualità di legittimario dopo la stipula del patto di famiglia (si pensi al caso dell'imprenditore vedovo al momento della stipula del patto di famiglia e che successivamente si sia risposato, o al caso del figlio nato dopo la stipula del patto di famiglia, ecc. ecc.)²⁵⁷.

La disposizione dell'art. 768 *sexies*, c. 1 c.c., infatti, contempla una rilevante limitazione dei diritti dei legittimari, nel senso di impedire loro di esigere la collazione e di agire in riduzione con riguardo al bene "azienda", dovendosi gli stessi accontentare (in mancanza di altri beni) di una somma, corrispondente alla quota di legittima, calcolata sulla base del valore dell'azienda da determinarsi con riferimento al momento della stipula del patto di famiglia (anziché al momento dell'apertura della successione). E tale limitazione, se appare "sostenibile" nei confronti dei legittimari sopravvenuti, e che quindi non potevano essere interpellati al momento della stipula del contratto, in quanto non ancora tali o in quanto non ancora esistenti, in un'ottica di prevalenza della tutela delle ragioni dell'impresa rispetto alle ragioni dei legittimari sopravvenuti, che pervade tutta la nuova normativa in tema di patto di famiglia, non appare, invece, in nessun modo accettabile nei confronti dei potenziali "legittimari" conosciuti ed esistenti al momento della stipula del patto di famiglia, i quali, a prescindere da una loro manifestazione di volontà, volontà che poteva invece essere sondata e verificata, si vedrebbero limitati nei loro diritti successori. Se, da un lato, appare accettabile un affievolimento della tutela nei confronti dei legittimari sopravvenuti, in quanto la loro "entrata in gioco" è del tutto eventuale, potendo benissimo non esserci alcun

²⁵⁷ Sul tema GAZZONI F., *Appunti e spunti in tema di Patto di famiglia*, in *Giust. Civ.*, 2006, 217, ss., e TASSINARI F., *Il patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali*, in *atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 150 ss.

legittimario sopravvenuto (come, si presume, avverrà nella maggior parte dei casi), dall'altro, non appare, invece, possibile che i legittimari esistenti possano subire una così grave limitazione dei propri diritti successori per effetto di un patto intervenuto tra il disponente e la parte beneficiaria ed al quale siano rimasti del tutto estranei. Se il patto di famiglia è un contratto (ed in questo senso depone la definizione di cui all'art. 768 *bis* c.c.) il cui effetto tipico e qualificante è proprio la “disattivazione dei meccanismi della collazione e della riduzione”, vale pur sempre la disposizione dettata dall'art. 1372 c.c. in tema di efficacia del contratto (il contratto ha forza di legge tra le parti).

Si ritiene, pertanto che il patto di famiglia esiga, per poter produrre tutti i suoi effetti tipici e qualificanti (ed in particolare la “disattivazione” della collazione e della riduzione), l'intervento ed il consenso oltre che del disponente e del/dei beneficiario/i anche di tutti i potenziali legittimari (a quel momento).

E non a caso l'art. 768 *quater*, c. 1 c.c., stabilisce che il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore “devono” partecipare all'atto. Quel “devono”, perentorio, utilizzato dal legislatore al primo comma dell'art. 768 *quater* (norma a sua volta intitolata “Partecipazione”) sembrerebbe non lasciare spazio a diverse soluzioni: presupposto irrinunciabile per qualificare un contratto come patto di famiglia è la partecipazione di tutti i soggetti che per legge debbono beneficiare e/o subire gli effetti del patto stesso²⁵⁸.

Tale ricostruzione trova conferma, oltre che nella lettera della norma, anche nelle finalità che abbiamo riconosciuto al nuovo istituto: se al patto di famiglia debbono

²⁵⁸ Per CACCAVALE C., *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, 289, il quale sostiene l'opposta tesi del “carattere inessenziale della partecipazione dei legittimari, invece, “...la locuzione “devono partecipare” deve essere intesa nel senso che è fatto obbligo alle parti dello stipulando contratto di chiamare ad intervenire nel contratto stesso gli ulteriori legittimari: questi ultimi, cioè, devono soltanto essere messi in grado di partecipare ad esso”.

essere riconosciute finalità di regolamentazione preventiva dei rapporti successori per il trasferimento immediato (e non con effetti *post mortem*) del bene azienda, e se, quindi, a tale istituto debbono riconoscersi finalità divisionali (scopo ultimo dell'istituto è di evitare la messa in comunione del bene "azienda" facilitando e semplificando le operazioni divisionali), allora, ne consegue che al patto di famiglia debbono necessariamente intervenire tutti i soggetti portatori dei diversi interessi coinvolti.

Il rifiuto o l'impossibilità anche di uno solo di tali soggetti ad intervenire, esclude che possa essere stipulato un contratto qualificabile come patto di famiglia tale, cioè, da produrre tutti gli effetti tipici e qualificanti detto istituto.

Nell'ipotesi in cui contratto, definito dalle parti come patto di famiglia, sia stipulato senza l'intervento di tutti i potenziali legittimari, si ritiene che il contratto così stipulato non sia nullo, ma al di là del *nomen iuris* attribuito dalle parti, non si potrà trattare di un patto di famiglia, ma di una "normale" donazione modale (ed in questo caso sarà senz'altro necessaria la presenza dei testimoni per la validità del contratto)²⁵⁹.

Non si produrrà, in particolare, quell'effetto tipico riconosciuto invece al patto di famiglia ossia la "disattivazione della collazione e della riduzione". La disattivazione di tali meccanismi non potrebbe, cioè, operare solo per taluni (i legittimari partecipanti al contratto) ma non operare invece per altri (i legittimari non partecipanti al contratto)²⁶⁰.

Come traspare dalla disciplina dell'art. 768 *sexies* c.c., è chiara la volontà del legislatore di voler affrancare "il bene azienda" uscito dal patrimonio dell'imprenditore dalle

²⁵⁹ Esclude tale possibilità dovendosi ritenere nullo, per violazione di norma imperativa sottratta alla disponibilità delle parti, il patto stipulato in assenza anche di uno solo dei soggetti che sarebbero legittimari se si aprisse la successione il giorno della stipula, MERLO A., *Il Patto di famiglia*, in CNN Notizie del 14 febbraio 2006; ritiene invece che il patto di famiglia nullo possa convertirsi in una valida donazione modale ex art. 1424 c.c. MAGLIULO F., *L'apertura della successione: imputazione, collazione e riduzione*, in atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa, Milano, 2006, 280, ss., per il quale "nulla vieta che il Notaio rogante possa inserire nel patto di famiglia, a richiesta delle parti, una clausola in base alla quale i contraenti convengono che, laddove per qualsiasi causa il contratto non possa valere quale patto di famiglia, esso valga quale donazione modale".

²⁶⁰ PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"* in Riv. Not., 2006, I, 401, ss., ritiene, invece, che, nel caso venga stipulato un patto di famiglia cui non siano intervenuti tutti i legittimari, lo stesso produca i suoi effetti tipici (disattivazione della collazione e della riduzione) solo per i legittimari partecipanti e per i legittimari sopravvenuti ex art. 768 *sexies* c.c., mentre i legittimari non intervenuti al patto manterrebbero il diritto a chiedere la collazione ed a agire in riduzione (salva sempre una loro adesione successiva al patto).

problematiche connesse alla collazione ed alla riduzione nei confronti di tutti i legittimari, compresi quelli sopravvenuti rispetto alla data di stipula del patto di famiglia. Sarebbe in contrasto con quello che è lo scopo essenziale del patto di famiglia, quale strumento di regolamentazione preventiva dei rapporti successori, una “disattivazione” solo parziale dei meccanismi della riduzione e collazione, nei confronti, cioè, dei soli legittimari intervenuti al contratto. La “disattivazione” dei meccanismi della riduzione e della collazione ha, in pratica, inerenza “oggettiva” e non “soggettiva”: si noti, infatti, come l’art. 768 *quater*, c. 4, c.c., stabilisca che è il “quanto ricevuto dai contraenti” che “non è soggetto a collazione o a riduzione” e non sono invece i contraenti partecipanti che non possono agire in riduzione o chiedere la collazione. La disattivazione, pertanto, non può che operare nei confronti di tutti coloro che siano legittimari al momento dell’apertura della successione dell’imprenditore²⁶¹.

Ma se, da un lato, il contratto cui non intervenga taluno dei potenziali legittimari (benché denominato patto di famiglia) deve essere qualificato come donazione modale, dall’altro, si potrebbe, invece, pensare, qualora dopo la sua stipula ma prima del decesso dell’imprenditore, intervenisse l’adesione di tutti i legittimari non intervenuti, ad una sorta di “conversione” del contratto originario qualificabile come donazione in un contratto qualificabile invece come patto di famiglia, con conseguente operare dei meccanismi di disattivazione della collazione e della riduzione (anche nei confronti dei legittimari sopravvenuti alla stipula del contratto originario). Al riguardo non sembra vi siano motivi per poter escludere un simile procedimento di conclusione del patto di famiglia (come “fattispecie a formazione progressiva”), purché: (i) nel contratto originario (qualificato “donazione”) sia prevista espressamente la volontà delle parti di

²⁶¹ In questo senso anche BARALIS G., *Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell’azienda o delle partecipazioni sociali*, in *Patti di famiglia per l’impresa*, collana “I Quaderni della Fondazione italiana per il Notariato”, 2006, 218, ss., per il quale “... val la pena di giustificare un patto derogatorio ai principi della successione necessaria in quanto sia vincolante per “tutti” i legittimari”.

assoggettare il rapporto alla disciplina del patto di famiglia se ed in quanto si ottenga il consenso di tutti i legittimari (lo stesso adempimento dell'onere consistente nella liquidazione dei legittimari può essere subordinato alla adesione unanime ed alla conseguente conversione in patto di famiglia, cosicché, in mancanza di tale conversione, il contratto originario andrebbe qualificato come donazione "ordinaria" e non come "donazione modale"); (ii) gli atti di adesione degli altri familiari risultino da atto pubblico; (iii) i legittimari accettino la liquidazione dei loro diritti, calcolata sulla base del valore dell'azienda trasferita, determinato in occasione della stipula dell'atto di adesione, ma sempre con riferimento alla data di stipula del contratto originario (a meno che gli stessi non rinuncino alla liquidazione).

Ovviamente fintantoché non intervenga l'adesione di tutti gli interessati (ossia di tutti coloro che sarebbero stati legittimari se si fosse aperta la successione del disponente al momento della stipula dell'atto di trasferimento dell'azienda), il contratto continuerà a qualificarsi come donazione ("ordinaria" o "modale") soggetta a collazione e riduzione (da parte di tutti i legittimari anche di quelli eventualmente già intervenuti in atto)

Ci si chiede anche, se il patto di famiglia possa essere stipulato se mancano del tutto dei soggetti che possano essere legittimari ove in quel momento si aprisse la successione, al di fuori dello stesso assegnatario della azienda (si pensi al caso dell'imprenditore, vedovo, che voglia trasferire la sua azienda al suo unico figlio). Sembra che non vi siano validi motivi per poter escludere il ricorso al patto di famiglia anche in questa circostanza (nella quale la struttura del patto degraderebbe, al momento della stipula, da "trilaterale" a "bilaterale"): il vantaggio di ricorrere al patto di famiglia, rispetto alla tradizionale donazione, anche in questo caso è dato dalla particolare disciplina dettata dall'art. 768-quater, co. 4, c.c., in relazione a quanto disposto dal successivo art. 768-

sexies, co. 1, c.c., che consente la “disattivazione” dei meccanismi della collazione e della riduzione anche nei confronti dei legittimari sopravvenuti (ai quali è riconosciuto soltanto un diritto di credito nei confronti della parte beneficiaria)²⁶².

Quanto alla capacità dei soggetti destinatari del trasferimento derivante dal patto di famiglia, si ritiene che discendente, “beneficiario” dell’azienda, non possa essere un minore. Si rammenta, al riguardo, come in giurisprudenza ed in dottrina si escluda la possibilità per il minore di iniziare una nuova attività di impresa, stante la disposizione del dell’art. 320, c.5 c.c., essendo consentita solo l’autorizzazione a proseguire un’attività imprenditoriale già iniziata da altri, a seguito all’acquisizione, da parte del minore, della relativa azienda. Si esclude anche la possibilità, per il minore, di un acquisto a titolo oneroso di un’azienda, comportando lo stesso un investimento troppo rischioso per il minore stesso, per cui la disposizione dell’art. 320, c. 5, c.c. si è ritenuta applicabile ai soli casi di acquisizione, da parte del minore, di un’azienda a seguito di donazione o a seguito di successione *mortis causa*.

Peraltro, come sopra ricordato, si è ritenuto di escludere che il patto di famiglia possa considerarsi una donazione. Inoltre, pur dovendosi considerare il patto di famiglia un atto di liberalità, la stipula dello stesso, comporta l’obbligo per il beneficiario di liquidare i familiari attuali o che si presentassero in futuro (*ex art. 768 sexies c.c.*), per cui l’acquisizione di un’azienda, da parte del minore, tramite il patto di famiglia, potrebbe condurre ad un investimento “di rischio”, incompatibile con il sistema di tutela del patrimonio del minore.

Il minore (discendente dell’imprenditore disponente), invece, potrebbe intervenire alla stipula del patto di famiglia in qualità di “familiare/legittimario”. Ovviamente il minore

²⁶² In senso contrario invece PETRELLI G., *La nuova disciplina del “patto di famiglia”* in Riv. Not., 2006, I, 401, ss., il quale ritiene che in tale ipotesi “non possa aversi patto di famiglia ma più semplicemente una donazione”.

dovrà essere rappresentato ed autorizzato ai sensi dell'art. 320 c.c.; al riguardo si ritiene che la sottoscrizione di un patto di famiglia rappresenti per il minore un "atto eccedente l'ordinaria amministrazione"²⁶³, comportando pur sempre una rinuncia a diritti successori in cambio di una liquidazione attuale. E l'utilità per il minore potrebbe essere proprio rappresentata dalla monetizzazione immediata di un valore certo a fronte della volatilità del valore di un bene di dimensione dinamica com'è per l'appunto un'azienda. Allo stesso modo, si ritiene che discendente, "beneficiario" delle quote di s.n.c. (o comunque di società comportanti assunzione di responsabilità illimitata, come nel caso della quota di socio accomandatario nella s.a.s. o di socio accomandatario di s.a.p.a.) non possa essere un minore.

L'art. 2294 c.c. (norma richiamata per le s.a.s. dall'art. 2315 c.c. e da ritenersi comunque applicabile in via analogica anche alle altre società comportanti per i soci l'assunzione di responsabilità illimitata) subordina la partecipazione di un incapace alla società, all'osservanza delle disposizioni in tema di continuazione dell'impresa commerciale. Come sopra già ricordato, in giurisprudenza e in dottrina, si esclude la possibilità per il minore di un acquisto a titolo oneroso di un'azienda, comportando lo stesso un investimento troppo rischioso per il minore stesso, per cui la disposizione dell'art. 320, c. 5, c.c. si è ritenuta applicabile ai soli casi di acquisizione da parte del minore di un'azienda a seguito di donazione o a seguito di successione *mortis causa*. Conformemente alle conclusioni sopra esposte, in relazione al subentro nell'azienda individuale, pur dovendosi considerare il patto di famiglia un atto di liberalità, la stipula dello stesso comporta l'obbligo, per il beneficiario, di liquidare i "familiari" attuali o che si presentassero in futuro (*ex art. 768 sexies c.c.*) per cui l'acquisizione della quota

²⁶³ Ritiene che l'intervento del minore ad un patto di famiglia integri un atto di straordinaria amministrazione anche GUASTALLA E.L., *Minori va evitato il conflitto*, in *Sole 24 Ore*, n. 50 del 20 febbraio 2006 nonché Trib. Reggio Emilia 19 luglio 2012, n. 257 (massima in Notariato, 2012, 631).

e/o partecipazione (con responsabilità illimitata) da parte del minore, tramite il patto di famiglia, potrebbe condurre ad un investimento “di rischio”, incompatibile con il sistema di tutela del patrimonio del minore.

La questione relativa al soggetto che può essere destinatario della disposizione patrimoniale (minore o maggiore che sia) che scaturisce dal patto di famiglia è inevitabilmente connessa a quella relativa alla liquidazione dei legittimari.

A fronte del consenso al patto di famiglia prestato dai familiari, infatti, con conseguente estromissione dalla futura comunione ereditaria del bene azienda o della partecipazione societaria (e suo affrancamento dalla collazione e dalla riduzione), la parte beneficiaria deve liquidare i familiari consenzienti con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e segg. c.c. (ovviamente, si tratterà delle quote rapportate al valore dell’azienda o della partecipazione societaria trasferita e non al valore dell’intero patrimonio del disponente²⁶⁴, dovendosi ritenere il richiamo alle quote ex artt. 536 e segg. c.c. come indicazione del “criterio matematico” di determinazione della liquidazione spettante ai familiari).

La liquidazione dei familiari non è peraltro elemento imprescindibile del patto di famiglia in quanto l’art. 768 *quater* c.c. ammette che i familiari possano anche rinunciare alla liquidazione. E la rinuncia da parte dei familiari può essere totale, e riguardare pertanto l’intera quota spettante a titolo di liquidazione, ma anche solo parziale, potendosi i familiari accontentare solo di una parte della liquidazione spettante. L’inciso contenuto nell’art. 768 *quater* c.c. “se questi non vi rinunzino in tutto o in parte” può essere interpretato anche nel senso che alla liquidazione possa rinunciare

²⁶⁴ In questo senso anche CONDÒ G.F., *Il patto di famiglia*, in FederNotizie 2006, 59 e FRIEDMAN U., *Prime osservazioni sui patti di famiglia*, in FederNotizie, 2006, 61 ss.

solo taluno dei familiari cosicché la parte beneficiaria potrebbe essere chiamata a liquidare solo alcuni dei familiari partecipanti al patto di famiglia.

Ovviamente la rinuncia alla liquidazione dovrà risultare da apposita dichiarazione resa nel contratto dal familiare rinunciante²⁶⁵.

Per quanto invece riguarda la determinazione e la quantificazione della liquidazione spettante ai familiari, la base per il calcolo sarà costituita dal valore dell'azienda o della partecipazione societaria trasferita, da determinarsi con riferimento al momento della stipula del patto di famiglia²⁶⁶.

Non sono previste forme particolari o comunque vincolate per la determinazione del valore dell'azienda o della partecipazione societaria da trasferire. La normativa in commento lascia alla disponibilità delle parti la determinazione del valore da attribuire al complesso aziendale trasferito o alla partecipazione societaria trasferita e quindi alla liquidazione spettante ai familiari. Infatti, da un lato, l'art. 768 *quater* c.c. non pretende per la determinazione della liquidazione perizie di esperti o altre forme vincolate di accertamento del valore, dall'altro, consente ai familiari di essere liquidati anche solo in parte o addirittura di rinunciare alla liquidazione.

Tuttavia si ritiene quanto mai opportuno, al fine di evitare future contestazioni in ordine al valore attribuito all'azienda o alla partecipazione societaria e quindi alla quantificazione della liquidazione dei legittimari, fare ricorso ad apposita perizia di stima (eventualmente asseverata con giuramento) redatta da un esperto incaricato dalle parti²⁶⁷ ovvero, qualora le parti non intendano ricorrere ad una perizia di stima (come,

²⁶⁵ In questo senso anche MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare* in *Contratto e Impresa* 2/2006 per la quale "anche per la rinuncia che incide sul patto redatto per atto pubblico devono essere osservati i requisiti della forma solenne".

²⁶⁶ Nel senso che la "base di calcolo" delle quote dei legittimari debba essere rappresentata dal valore dell'azienda anche PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss.

²⁶⁷ Ritengono opportuno il ricorso alla perizia di un esperto GUASTALLA L., *Un patto per tutta la famiglia*, in *Sole 24 Ore*, n. 50 del 20 febbraio 2006 e VALERIANI A., *Il patto di famiglia e la riunione fittizia*, in *atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 115, ss.

ad esempio, nel caso di aziende o società di modeste dimensioni) fare, comunque, riferimento ad apposita situazione patrimoniale da allegare al contratto di patto di famiglia).

La quota di legittima costituisce peraltro solo il criterio legale di determinazione della liquidazione spettante ai legittimari, in mancanza di una diversa volontà delle parti²⁶⁸, come è dimostrato dalla circostanza che i legittimari possono rinunciare a tale liquidazione e dalla circostanza che comunque le parti sono libere di attribuire al complesso aziendale trasferito o alla partecipazione societaria trasferita il valore che ritengono più opportuno, cosicché, l'importo della liquidazione, nella sostanza, dipende dall'accordo raggiunto dalle parti in ordine al valore da attribuire al bene trasferito (ricordiamo, sempre, che la legge non prescrive alcuna forma vincolata di determinazione del valore del bene azienda o della partecipazione societaria). Da tale premessa discende che se è possibile per i legittimari ricevere a titolo di liquidazione un importo inferiore a quello corrispondente alla quota di legittima, rapportata al valore dell'azienda o della partecipazione societaria trasferita (posto che la norma prevede espressamente la possibilità di una "rinuncia parziale"), deve ritenersi pure possibile (pur in mancanza di una previsione normativa espressa), sulla base di una lettura sistematica dell'intera disciplina dettata in materia, che i legittimari possano ricevere a titolo di liquidazione un importo superiore a quello corrispondente alla quota di legittima²⁶⁹, senza che tale maggior importo possa considerarsi alla stregua di una donazione indiretta a favore del legittimario da parte dell'assegnatario dell'azienda o della partecipazione societaria (obbligato alla liquidazione). Di tale maggior valore

²⁶⁸ cfr. VALERIANI A., *Il patto di famiglia e la riunione fittizia*, in *atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 115, ss.

²⁶⁹ Ammettono anche la possibilità di una liquidazione superiore alla proporzionale quota del valore dell'azienda sia PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss. che FIETTA G., *Patto di famiglia*, in *CNN Notizie del 14 febbraio 2006*.

ricevuto se ne terrà conto in relazione alla successione del disponente, quando si dovrà accertare il rispetto delle quote di legittima, posto che, a norma dell'art. 768 *quater*, c. 3, c.c., il legittimario è tenuto, pur sempre, ad imputare alla propria quota di legittima (con riguardo alla successione del disponente) quanto ricevuto a titolo di liquidazione “secondo il valore attribuito in contratto” (a sua volta il beneficiario dovrà imputare alla propria quota di legittima, *ex art.* 809 c.c., il valore dell'azienda o della partecipazione societaria decurtato del maggior importo liquidato agli altri legittimari). Resta fermo che anche tale maggior importo liquidato ai legittimari, rimane escluso dalla riduzione e dalla collazione, posto che l'art. 768 *quater*, co. 4, c.c. prevede la disattivazione dei meccanismi della riduzione e della collazione per tutto quanto ricevuto dai contraenti per effetto del patto di famiglia. In sostanza sembra proprio che con riguardo alla determinazione del valore del bene trasferito (azienda e/o partecipazioni societarie) e con riguardo alla conseguente determinazione del valore da liquidare ai legittimari, il legislatore abbia lasciato, volutamente e, a nostro parere, opportunamente, ampio spazio di manovra all'autonomia privata, alla volontà delle parti, senza limitazioni e/o vincoli di sorta²⁷⁰.

L'art. 768-*quater* c.c. consente alle parti di convenire che la liquidazione possa avvenire, in tutto o in parte, in natura (quindi mediante trasferimento di immobili, di partecipazioni societarie, di titoli, o di qualsiasi altro bene e/o valore).

Anche in questo caso l'inciso “*i contraenti possono convenire che la liquidazione, in tutto o in parte, avvenga in natura*” può essere interpretato sia nel senso che nei confronti dei singoli familiari la liquidazione possa avvenire in parte in natura ed in

²⁷⁰ per TASSINARI F., *Il patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali*, in *atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 150 ss., per la determinazione del valore è sempre comunque necessario il consenso di tutti i partecipanti con la conseguenza che “*se non si forma consenso tra tutti i contraenti in ordine alla determinazione di tale valore, non si può procedere alla stipulazione del patto di famiglia*”.

parte in denaro, sia nel senso che la parte beneficiaria possa procedere alla liquidazione di taluni familiari in denaro e di altri familiari (che vi consentano) in natura²⁷¹.

Resta fermo che la modalità ordinaria di liquidazione dei familiari è costituita dal pagamento in denaro. Per la liquidazione alternativa, sia integralmente che parzialmente in natura, invece, sarà necessario il consenso delle parti. Non potrà essere imposta dalla parte beneficiaria così come non potrà essere pretesa dai familiari.

Non sembra vi siano motivi per escludere la possibilità di prevedere il pagamento dilazionato delle somme dovute ai partecipanti a titolo di liquidazione. Bisogna anche escludere, in tal caso, che gli effetti tipici del patto di famiglia (in primis la disattivazione dei meccanismi della riduzione e della collazione) siano subordinati all'effettivo pagamento delle somme. In realtà a fronte dell'adesione al patto i partecipanti acquisiscono un credito verso la parte beneficiaria, da tutelare nei modi ordinari previsti dall'ordinamento, escluso qualsiasi congelamento degli effetti del patto di famiglia²⁷².

Quanto sin qui detto in ordine al contenuto del patto di famiglia ed alle modalità della sua esecuzione deve essere necessariamente coordinato con la disciplina codicistica sull'impresa familiare.

Tale confronto è reso necessario, prima ancora che dalla curiosità del giurista, da quanto disposto dallo stesso art. 768 *bis* c.c. secondo cui il patto di famiglia è il “*contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare [...], l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, [...]*”.

²⁷¹ Ritiene, invece, che “*sia necessario il consenso di tutti i contraenti perché la liquidazione, anche rispetto ad uno solo degli altri legittimari, possa avvenire in natura*” VALERIANI A., *Il patto di famiglia e la riunione fittizia*, in *atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 115, ss.

²⁷² Ammette la possibilità della dilazione del pagamento della liquidazione spettante ai partecipanti anche PETRELLI G., *La nuova disciplina del “patto di famiglia”* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss.

Il punto, dunque, è quale significato attribuire alla locuzione “*compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare*”.

Come si è visto, l’art. 230 *bis* c.c. che detta la disciplina dell’impresa familiare riconosce ai familiari (coniuge, parenti entro il terzo grado ed affini entro il secondo grado) che prestano in modo continuativo la propria attività di lavoro nella famiglia o nell’azienda dell’imprenditore individuale, i seguenti diritti: (i) il diritto al mantenimento secondo la condizione patrimoniale della famiglia; (ii) il diritto a partecipare agli utili dell’impresa familiare ed ai beni acquistati con gli stessi nonché agli incrementi dell’azienda, anche in ordine all’avviamento, in proporzione alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato (tale diritto di partecipazione può essere liquidato in denaro alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro ovvero in caso di alienazione dell’azienda); (iii) il diritto di prelazione nel caso di divisione ereditaria e di trasferimento dell’azienda.

Non c’è dubbio che in caso di stipula di un patto di famiglia avente per oggetto un’azienda cui collaborano altri familiari (diversi dai discendenti/beneficiari) agli stessi debbono essere riconosciuti sia il diritto al mantenimento (sempreché, ovviamente, detti familiari continuino a prestare la loro attività nell’impresa, sussistendo anche nei confronti del nuovo titolare i presupposti di cui all’art. 230 *bis* c.c.) che il diritto di partecipazione agli utili e agli incrementi²⁷³.

²⁷³ Con un distinguo in ordine a tale ultimo diritto: a) se detti familiari, in occasione del trasferimento dell’azienda, cessano di prestare la loro attività nell’impresa, il diritto di partecipazione agli utili ed incrementi agli stessi spettante dovrà essere liquidato in denaro dal disponente, in relazione a quanto disposto dall’art. 230 *bis*, c. 4, c.c., (il pagamento potrà avvenire anche in più annualità determinate, in difetto di accordo, dal giudice); b) se detti familiari, invece, continuano, stante il consenso del nuovo titolare, a prestare la loro attività nell’impresa, gli stessi potranno o chiedere la liquidazione in denaro, come nel caso precedente, ovvero rinviare detta liquidazione, acquisendo in tal modo un diritto di credito (pari all’importo degli utili ed incrementi maturati nei confronti del disponente), credito destinato ad incrementarsi in relazione agli utili ed incrementi che matureranno nei confronti del nuovo titolare (ovviamente se i beneficiari dell’azienda sono più di uno, tra gli stessi verrà a costituirsi una società, rispetto alla quale non è configurabile una prosecuzione del rapporto di impresa familiare cosicché si ricadrà necessariamente nell’ipotesi di cui sub a).

Dubbi potrebbero, invece, sussistere in ordine all'altro diritto riconosciuto ai collaboratori dall'art. 230 *bis* c.c. ogniqualvolta vi sia un trasferimento dell'azienda ossia in ordine al diritto di prelazione.

Secondo i principi generali elaborati dalla dottrina, il diritto di prelazione si ritiene incompatibile con il contratto di donazione (compresa la donazione modale) mancando un corrispettivo cui possa "surrogarsi" il titolare del diritto di prelazione con la conseguenza che si verificherebbe una sorta di conversione *ex lege* dell'atto di donazione in un atto a titolo "oneroso", impedendo, quindi, al donante di realizzare la propria volontà; si noti, peraltro, come l'affermata incompatibilità della prelazione con l'atto di donazione sia tutt'altro che un dato assoluto: nel campo societario sono sempre più frequenti clausole di prelazione (convenzionale) destinate ad operare anche nel caso di donazione di partecipazioni societarie; pertanto non può escludersi che, laddove vi sia un interesse a non escludere la prelazione, la stessa possa comunque operare, anche in presenza di un atto di donazione.

Del pari, il diritto di prelazione si ritiene incompatibile con qualsiasi altro contratto nel quale, a fronte del trasferimento di un bene o di un diritto, non sia prevista una controprestazione fungibile (si pensi ad esempio alla permuta)²⁷⁴.

Alla luce delle elaborazioni dottrinali in tema di diritto di prelazione nell'ambito dell'impresa familiare, il patto di famiglia, come sopra già precisato, non può essere qualificato come atto di donazione, ma è un contratto tipico, con una propria causa autonoma (unitaria o complessa che essa sia). È un contratto tipico il cui scopo primario è quello di attuare il trasferimento del bene azienda. Non per nulla l'art. 768 *bis* c.c. nel dettare la definizione del patto di famiglia parla di "*contratto con cui, [...]*

²⁷⁴ Ma anche l'affermata incompatibilità della prelazione con l'atto con controprestazione infungibile è tutt'altro che un dato assoluto; si pensi alla prelazione prevista per i beni "culturali" dall'art. 60 d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42: ebbene tale prelazione è prevista anche per il caso di permuta come espressamente sancito dal comma secondo del suddetto art. 60.

l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, [...]". A sua volta l'art. 230 bis c.c. stabilisce che "*in caso [...] di trasferimento dell'azienda i partecipi di cui al primo comma hanno diritto di prelazione sull'azienda*". Dal confronto tra le due disposizioni richiamate ci sembrerebbe, obiettivamente difficile, oggi, sostenere che il patto di famiglia, assunto a contratto tipico per il trasferimento dell'azienda nell'ambito familiare, non rientri tra le fattispecie di trasferimento dell'azienda cui fa riferimento l'art. 230 bis c. 5 c.c.

È vero che se il patto di famiglia non è qualificabile come atto di donazione, nondimeno realizza una liberalità ai sensi e per gli effetti dell'art. 809 c.c., come sopra, sempre già precisato, non essendo prevista controprestazione direttamente a favore del cedente ed a carico della parte beneficiaria.

Il tema è, dunque, se il patto di famiglia, stante la sua natura di atto di liberalità, può ritenersi compatibile con il sorgere del diritto di prelazione in capo ai partecipi dell'impresa familiare.

A tale domanda sembra potersi dare risposta affermativa²⁷⁵ sulla base delle seguenti considerazioni.

In primo luogo, la "compatibilità" tra il patto di famiglia e la prelazione dei partecipi all'impresa familiare è testualmente sancita dal legislatore, laddove, nell'art. 768 bis c.c., stabilisce che il patto di famiglia è il "*contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare [...], l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, [...]*". Il legislatore ha, con tale previsione, subordinato, in maniera espressa, la possibilità di concludere il patto di famiglia al rispetto della disciplina dettata in tema di impresa familiare (in questo senso deve intendersi il compatibilmente

²⁷⁵ Per CONDÒ G.F., "*Il patto di famiglia*", in FederNotizie, 2006, 59: il patto di famiglia non "*potrà superare il diritto di prelazione previsto dall'art. 230 bis c.c.*". Per DI SAPIO A., "*Osservazioni sul patto di famiglia*" (Brogliaccio per una lettura disincantata) in *Dir. Fam.*, 2007, 289, ss., "*dovendo il contrasto risolversi a favore dell'art. 230-bis la prelazione opera anche nel caso di patto di famiglia*".

utilizzato dal legislatore), ritenendo prevalente l'interesse dei collaboratori familiari rispetto a quello dei partecipanti al Patto.

Il richiamo alla disciplina dell'impresa familiare operato nella norma in commento è totale e non limitato ad alcuni aspetti soltanto di tale disciplina (ad esempio al solo diritto alla liquidazione) e quindi il richiamo deve ritenersi esteso all'intera disciplina contenuta nell'art. 230 *bis* c.c., compresa la disciplina dettata dal quinto comma e relativa al diritto di prelazione.

La disciplina dell'impresa familiare, cioè, trova integrale applicazione e non subisce deroga alcuna (neppure in ordine al diritto di prelazione) qualora si intenda stipulare un patto di famiglia. Ne deriva che anche nel caso di stipula del patto di famiglia scatta il diritto di prelazione spettante ai collaboratori dell'impresa familiare²⁷⁶.

Secondo poi, le ricostruzioni sostenute da autorevole dottrina e quali sopra illustrate, che riconoscono il diritto di prelazione, in caso di divisione ereditaria, a qualsiasi partecipe all'impresa familiare anche se estraneo alla comunione ereditaria, ed in caso di "trasferimento dell'azienda" anche nell'ipotesi di donazione o di atto a titolo gratuito in genere, nell'ampliare in maniera considerevole l'ambito di applicazione di questa particolare forma di prelazione, dimostrano come sia tutto da dimostrare e comunque non sia affatto pacifico che alla prelazione *ex art. 230 bis* c.c., si applichino i principi generali elaborati dalla dottrina in tema di prelazione e pure sopra indicati. L'equazione "patto di famiglia in quanto atto donativo (o comunque atto di liberalità) = esclusione del diritto di prelazione", è pertanto tutta da dimostrare.

²⁷⁶ Per MERLO A., *Il Patto di famiglia*, in CNN Notizie del 14 febbraio 2006, invece la qualifica di donazione assegnata al patto di famiglia esclude che in capo ai partecipanti all'impresa familiare sorga il diritto di prelazione. Esclude, pure, nel caso di specie il diritto di prelazione, stante la sua natura liberale BALESTRA L., *Prime osservazioni sul patto di famiglia*, in *Nuova giur. Comm.*, II, 2006, 369, ss. In senso più dubitativo invece PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"* in *Riv. Not.*, 2006, I, 401, ss., per il quale "sembra esclusa la compatibilità del diritto di prelazione *ex art. 230-bis* con la natura giuridica del patto di famiglia".

Inoltre, sostenere l'incompatibilità del diritto di prelazione con il patto di famiglia significherebbe fare dire al legislatore esattamente il contrario di quanto invece ha molto probabilmente voluto dire: il legislatore ha stabilito, a chiare lettere, che la disciplina dettata per il patto di famiglia dagli artt. 768 e segg. c.c. si applica compatibilmente (e quindi "se compatibile") con la specifica disciplina dettata per l'impresa familiare (che in caso di trasferimento dell'azienda riconosce ai partecipi il diritto di prelazione); non ha detto invece che nel caso di stipula del patto di famiglia si applica anche la disciplina dell'impresa familiare se ed in quanto compatibile (con esclusione quindi di quegli istituti, quali la prelazione, che potrebbero apparire in contrasto con la natura di atto di liberalità propria del patto di famiglia).

La ricostruzione proposta sembra l'unica in grado di dare un significato ed un contenuto all'inciso in commento.

Abbiamo evidenziato nei capitoli precedenti come le disposizioni in materia di impresa familiare, di cui all'art. 768 *bis* c.c., riconoscano ai collaboratori familiari il diritto di mantenimento, il diritto di partecipazione agli utili dell'impresa familiare e agli incrementi dell'azienda ed il diritto di prelazione per il caso di divisione ereditaria e di trasferimento dell'azienda.

Nell'ottica delineata dall'art. 768 *bis* c.c., il diritto al mantenimento con tutta evidenza prescinde dagli eventi traslativi dell'azienda, e matura (e si consuma) per il fatto di prestare la propria attività lavorativa nell'impresa o nella famiglia; con il trasferimento dell'azienda tale diritto cesserà nei confronti del trasferente, in quanto per il lavoro già prestato nel passato il diritto è già stato goduto; per il futuro, invece, tale diritto può eventualmente risorgere nei confronti del nuovo titolare qualora continui, anche nei suoi confronti, il rapporto di collaborazione del familiare; pertanto con riguardo a tale diritto

non si pone nemmeno un problema di “compatibilità” nel caso di stipula del patto di famiglia.

Con riguardo al diritto di partecipazione agli utili ed agli incrementi dell’azienda, l’art. 230 *bis*, c. 4, c.c., stabilisce che “*esso può essere liquidato in denaro alla cessazione, per qualsiasi causa della prestazione del lavoro ed altresì in caso di alienazione dell’azienda*”. Pertanto col trasferimento dell’azienda si determina la possibilità di richiedere la liquidazione in denaro di tale partecipazione (a meno che l’avente diritto, continuando nel rapporto di collaborazione, non preferisca rinviare la liquidazione e conservare il credito maturato da far valere nei confronti del nuovo titolare). Ma il diritto di credito corrispondente alla partecipazione maturata non può essere pregiudicato e messo in discussione nel caso di trasferimento dell’azienda: si tratterà solo di determinare modi e termini per la liquidazione fermo restando che il diritto maturato dal partecipe non potrà essere cancellato per effetto dell’evento traslativo. E ciò vale anche per il caso di stipula del patto di famiglia; ne consegue che se anche nella norma non vi fosse stato l’inciso “*compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare*”, comportando il patto di famiglia alienazione dell’azienda, il diritto di credito (corrispondente alla partecipazione agli utili ed incrementi maturata per effetto dell’attività svolta) non poteva, comunque, essere messo in discussione stante il disposto dell’art. 230 *bis* c.c. (così come non potrebbe essere messo in discussione nel caso di stipula, ad esempio, di un atto di donazione dell’azienda o di conferimento dell’azienda in una società, ecc.).

Per quanto riguarda il diritto al mantenimento ed il diritto di partecipazione agli utili ed incrementi, si tratta, pertanto, di diritti che non sorgono per effetto della stipula del patto di famiglia, ma che preesistono alla stipula del patto stesso per effetto dell’attività

prestata dal collaboratore familiare, giusta quanto disposto dall'art. 230 *bis* c.c., diritti che non potrebbero essere disconosciuti anche a prescindere dal richiamo espresso alla disciplina dell'impresa familiare operato dall'art. 768 *bis* c.c.; con riguardo a detti diritti non si pone neppure un problema di compatibilità con il patto di famiglia operando in tempi e su piani diversi.

Da ciò deriva, in via logica, che se l'inciso "*compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare*" fosse finalizzato solo a salvaguardare il diritto di mantenimento ed il diritto di partecipazione agli utili ed incrementi, lo stesso sarebbe del tutto inutile e superfluo.

Nell'ottica, invece, di conferire a tale disposizione un senso concreto, è al diritto di prelazione che bisogna fare riferimento: questo diritto, al contrario, avrebbe potuto cedere il passo a fronte di un atto di liberalità, stante le non concordanti opinioni manifestate in dottrina circa l'operatività o meno del diritto di prelazione *ex art. 230 bis* c.c. in presenza di un atto a titolo gratuito. Ed è proprio per salvaguardare questo diritto dei collaboratori familiari che il legislatore è intervenuto, con una norma *ad hoc*, esigendo il rispetto dell'intera disciplina dettata in materia di impresa familiare, senza esclusione alcuna.

In conclusione, non si può non osservare come le finalità connesse al diritto di prelazione di cui all'art. 230 *bis* c.c. siano del tutto simili a quelle che abbiamo visto caratterizzare il patto di famiglia: sia nell'uno che nell'altro caso, scopo ultimo è quello di assicurare la continuazione dell'attività imprenditoriale nell'ambito della famiglia. Evidentemente, il legislatore nel conflitto tra il discendente, beneficiario del patto di famiglia, che teoricamente potrebbe anche non aver mai prestato la propria attività lavorativa nell'impresa e che potrebbe anche non avere interesse a continuare l'attività

di impresa, ed i familiari collaboratori, che invece tale attività l'hanno prestata, contribuendo al successo ed alla crescita dell'azienda familiare, ha ritenuto di dare preferenza a questi ultimi. Il legislatore ha, evidentemente, ritenuto che i collaboratori familiari diano maggiori garanzie per la continuazione dell'attività di impresa.

Da ciò consegue, dunque, che (i) se unici collaboratori *ex art. 230 bis c.c.* sono proprio i discendenti beneficiari del patto di famiglia non vi sarà problema alcuno, essendo comunque assicurata la compatibilità con le disposizioni dell'impresa familiare (sempreché in presenza di più collaboratori/familiari il trasferimento avvenga a loro favore in parti uguali); (ii) se tra i collaboratori *ex art. 230 bis c.c.*, oltre ai discendenti beneficiari del patto di famiglia, vi siano anche degli altri familiari, questi ultimi dovranno, comunque, essere messi in condizione di esercitare il diritto di prelazione loro riconosciuto; (iii) e tra i collaboratori *ex art. 230 bis c.c.* vi siano solo familiari diversi dai discendenti beneficiari del patto di famiglia, gli stessi dovranno essere messi in condizione di esercitare il diritto di prelazione loro riconosciuto.

Bibliografia

ALAGNA, Famiglia e rapporti tra i coniugi nel nuovo diritto, 2° ed., Milano, 1983;

AMOROSO G., L'Impresa Familiare, Padova, CEDAM, 1998;

ANDRINI M. C., L'Impresa Familiare, in D. VITTORIA, ANDRINI M.C., Azienda Coniugale e Impresa Familiare, in GALGANO F. (diretto da), Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia, IX, Padova, CEDAM, 1989;

BALESTRA L., Prime osservazioni sul patto di famiglia, in Nuova giur. Comm., II, 2006;

BALESTRA, Attività d'Impresa e Rapporti Familiari, Padova, CEDAM, 2008;

BALESTRA, Attività di Impresa e Rapporti Familiari, in G. ALPA, S. PATTI (diretto da), Trattato Teorico - Pratico di Diritto Privato, Padova, CEDAM, 2009;

BALESTRA, L'Impresa Familiare, in P. CENDON (a cura di), Il Diritto Privato nella Giurisprudenza, Torino, UTET, 2000;

BARALIS G., Attribuzioni ai legittimari non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali, in Patti di famiglia per l'Impresa, collana "I Quaderni della Fondazione italiana per il Notariato", 2006;

BERTOLA, voce Matrimonio(diritto civile), in Noviss. Dig. It., X, Torino, 1957;

BESSONE, ALPA, D'ANGELO, FERRANDO, SPALLAROSSA, La famiglia nel nuovo diritto, Bologna, 1995;

BIANCA C. M., Diritto Civile, V ed., tomo 2.1: La Famiglia, Milano, Giuffrè, 2014;

BIANCA C.M., Diritto civile, 2, La famiglia – Le successioni, Miano, 1993;

BIANCA C.M., Diritto Civile, V ed., tomo 2.1: La Famiglia, Milano, Giuffrè, 2014;

BIANCA C.M., La Famiglia, Milano, Giuffrè, 2005;

BIANCA C.M., Regimi Patrimoniali della Famiglia e Attività di Impresa, in A. MAISANO (a cura di), *L'Impresa nel Nuovo Diritto di Famiglia*, Napoli, Liguori, 1977;

BIANCA, *Diritto civile*, 2, Milano, 1981, 377; MANCINI, *Natura giuridica dell'impresa familiare*, Roma, 1992;

BOCCHINI F., E. QUADRI, *Diritto Privato*, Torino, Giappichelli, 2011;

BOLANO, I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge, in *Contratti*, 2006;

BONTEMPI, L'estromissione dell'unico familiare nell'ambito dell'impresa familiare disciplinata dall'art. 230-bis c.c., in *Nuova giur. comm.*, 1993;

BORTOLUZZI, Successione nell'impresa, in *Digesto discipline privatistiche, sez. comm.*, aggiornamento, II, Torino 2003;

BUSNELLI, *Impresa coniugale e azienda coniugale*, Napoli, 1992, 1413;

CACCAVALE C., "Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie", in *Notariato*, 2006;

CAMPOBASSO G. F., *Diritto dell'Impresa*, in M. CAMPOBASSO (a cura di), *Diritto Commerciale*, I, Torino, UTET giuridica, 2014;

CARINGELLA, *Coordinate del Diritto: Famiglia, Normativa e Giurisprudenza Ragionata*, Milano, Giuffrè, 2008;

CARRARO L., OPPO G., A. TRABUCCHI, *Commentario alla Riforma del Diritto di Famiglia*, Tomo I, Padova, CEDAM, 1977;

CASSANO G., *Manuale del Nuovo Diritto di Famiglia*, Piacenza, La Tribuna, 2002;

COLUSSI V., *Impresa Familiare*, in *Novissimo Digesto Italiano, Appendice*, IV, Torino, UTET, 1983;

COLUSSI, *Impresa e famiglia*, Padova, CEDAM, 1985;

COLUSSI, Impresa familiare, in Digesto delle Discipline Privatistiche – Sezione Commerciale, IV ed., vol. VII, Torino, UTET, 1992;

COLUSSI, Impresa Familiare, in Novissimo Digesto Italiano, Appendice, IV, Torino, UTET, 1983;

COLUSSI, Impresa familiare, in Riv. dir. civ., 1981;

COLUSSI, voce Impresa familiare, in Nuoviss. dig. it. , Appendice, IV, Torino, 1980;

CONDÒ G.F., “Il patto di famiglia”, in FederNotizie, 2006;

CORSI, Il Regime Patrimoniale della Famiglia, in A. CICU, F. MESSINEO (a cura di), Trattato di Diritto Civile e Commerciale, vol. VI, tomo II, § 2, Milano, Giuffrè, 1984;

COSTI, Lavoro e Impresa nel Nuovo Diritto di Famiglia, Quaderni di Giurisprudenza Commerciale, Milano, Giuffrè, 1976;

COSTI, Lavoro e impresa nel nuovo diritto di famiglia, Torino, 1990;

COTTRAU G., Il Lavoro Familiare, Milano, Franco Angeli, 1984;

COTTRAU G., Il Lavoro Familiare, Milano, Franco Angeli, 1984;

D’ANGELI, La tutela delle convivenze senza matrimonio, Torino, 1995;

DE FERRA, voce Associazione in partecipazione: I) Diritto commerciale, in Enc. giur. Treccani, III, Roma, 1988;

DE MARTINI, L’impresa esercitata nell’ambito della famiglia e la tutela del lavoratore familiare, in Riv. dir. comm. 1977, I;

DE PAOLA, Il diritto patrimoniale della famiglia nel sistema del diritto privato: III) Il regime patrimoniale della famiglia, Milano, 2002;

DI FRANCIA, Il rapporto di impresa familiare, Padova 1991, 43 ss.;

DI ROSA in Commentario al codice civile, diretto da E. GABRIELLI, a cura di A. BALESTRA, sub art. 230 bis c.c., UTET, Torino, 2015;

DI SAPIO A., “Osservazioni sul patto di famiglia” (Brogliaccio per una lettura disincantata) in *Dir. Fam.*, 2007, 289;

DOGLIOTTI M., FIGONE A., *Impresa familiare: le problematiche più recenti*, in *Famiglia e diritto*, 2011, fasc. 2;

FERRANTI G., *Impresa Familiare, Convivenze di Fatto e Unioni Civili*, in *Corriere Tributario*, 46, 2017;

FERRARA F. JR – CORSI F., *Gli Imprenditori e le Società*, Milano, Giuffrè, 2011;

FERRI, *Impresa familiare e impresa coniugale*, in *Riv. Dir. Comm.* 1976;

FIETTA G., *Patto di famiglia*, in *CNN Notizie* del 14 febbraio 2006;

FIETTA G., *Patto di famiglia*, in *CNN Notizie* del 14 febbraio 2006;

FIGONE, *Impresa familiare*, in *Tratt. Ferrando*, II, Bologna, 3, Torino, 1996;

FINOCCHIARO A. e M., *Diritto di famiglia*, Milano, 1984-1988;

FINOCCHIARO A., FINOCCHIARO M., *Diritto di Famiglia: Legislazione, Dottrina, Giurisprudenza*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1984;

FINOCCHIARO M., *Aspetti controversi del regime patrimoniale tra coniugi (regime patrimoniale e matrimonio, nonché questioni diverse in tema di comunione legale e di suo scioglimento)*, in *Vita not.*, 1997;

FINOCCHIARO M., *Considerazioni brevissime sul fallimento dell’impresa familiare*, Milano, 1996;

FRIEDMAN U., *Prime osservazioni sui patti di famiglia*, in *FederNotizie*, 2006;

GALASSO, *Impresa Familiare e Comunione Tacita Familiare nell’Esercizio dell’agricoltura*, in *Rivista di Diritto Agrario*, 1976, I;

GALGANO, *Diritto Civile e Commerciale*, IV, *La famiglia. Le successioni. La tutela dei diritti, Il fallimento*, 4° ed. Padova, 2004;

GAZZONI F., Appunti e spunti in tema di Patto di famiglia, in Giust. Civ., 2006;

GHIDINI M., L'Impresa Familiare, Padova, CEDAM, 1977;

GRAZIANI C.A. L'impresa familiare in Tratt. Rescigno, 3, Torino, 1996;

GRAZIANI, L'impresa familiare nel nuovo diritto di famiglia: prime considerazioni, in Riv. dir. agr. 1975;

GRAZIANI, L'impresa familiare, in Trattato di diritto privato diretto da RESCIGNO, Torino, 1996;

GUASTALLA E.L., Minori va evitato il conflitto, in Sole 24 Ore, n. 50 del 20 febbraio 2006;

GUASTALLA L., Un patto per tutta la famiglia, in Sole 24 Ore, n. 50 del 20 febbraio 2006;

IRTI, L'ambigua logica dell'impresa familiare, in Riv. dir. Agr., 1980;

LIBERTINI, Sull'impresa familiare e sulla derogabilità dell'art. 230 bis c.c., in Impresa nel nuovo diritto di famiglia, atti del Convegno Palermo 27-28.2.1976, Napoli, 1977;

LOPILATO L'impresa familiare e l'ammissibilità di un rapporto di parentela «societaria», in Nuova giur. comm., 2000, I;

LUPETTI M.C., Patti di famiglia: note a prima lettura, in C.N.N. Notizie del 14 febbraio 2006;

MAGLIULO F., L'apertura della successione: imputazione, collazione e riduzione, in atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa, Milano, 2006;

MANES P., Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare” in Contratto e Impresa 2/2006;

MARCELLI, Considerazioni sull'impresa familiare contadina, in Nuovo dir. agr. 1976;

MERLO A., Il patto di famiglia in C.N.N. Notizie 14 febbraio 2006;

MORELLO, Sull'impresa familiare e sull'ammissibilità di sue trasformazioni in società, in Riv. not., 1984, I;

MOSCARINI L.V., Prelazione, in Enciclopedia del Diritto, XXXIV, Milano, Giuffrè, 1985.

NIGRO, Riflessioni sull'impresa familiare (a proposito del parere 11 febbraio 1976 del Consiglio di Stato) in Giur. comm., 1977, I;

NUZZO, L'Impresa Familiare, in G. BONILINI, G. CATTANEO, I Grandi Temi: il Diritto di Famiglia, tomo II: Il Regime Patrimoniale della Famiglia, Torino, UTET, 2007;

OPPO, G. L'Impresa Familiare, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), Commentario al Diritto Italiano della Famiglia, III, Padova, CEDAM, 1992;

OPPO, Dell'impresa familiare, in Commentario alla riforma del diritto di famiglia, Padova, 1990;

OPPO, Dell'impresa familiare, in Scritti giuridici, I, Padova, 1992;

OPPO, Impresa Familiare, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di) Commentario al Diritto Italiano della Famiglia, III, Padova, CEDAM, 1992;

PAJARDI, Impresa familiare e fallimento, Milano, 1988;

PAJARDI, Impresa familiare e fallimento, Milano, 1988;

PALAZZO, Istituti alternativi al testamento, in Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato, diretto da P. Perlingieri, Napoli, 2003;

PALMERI G., Regime Patrimoniale della Famiglia, tomo II, in F. GALGANO (a cura di), Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 2004;

PALMERI, Regime Patrimoniale della Famiglia, tomo II, in F. GALGANO (a cura di), Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 2004;

PANICO, Sull'esperibilità dell'azione di ingiustificato arricchimento nel caso di cessazione della convivenza more uxorio, in Giur. it., 1997, IV;

PANUCCIO V., Impresa Familiare, in Enciclopedia del Diritto, Aggiornamento IV, Milano, Giuffrè, 2000;

PARADISO, I rapporti personali tra coniugi, Art. 143, in Comm. Schlesinger, Milano, 1990;

PARADISO, La comunità familiare, Milano, 1984;

PETRELLI G., La nuova disciplina del "patto di famiglia" in Riv. Not., 2006, I;

PROIETTI, Natura dell'impresa familiare e controversie "snaturate", in Giur. civ., 1994, I, 1;

PROSPERI F., Impresa Familiare, in P. SCHLESINGER, F.D. BUSNELLI (a cura di), Il Codice Civile, Commentario, Milano, Giuffrè, 2006;

PROSPERI, Impresa Familiare, in SCHLESINGER, BUSNELLI (a cura di), Il Codice Civile, Commentario, Milano, Giuffrè, 2006;

QUADRI G., Impresa Familiare e Prestazioni di Lavoro, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 159.

QUADRI, L'Adeguamento Monetario degli Assegni Periodici con Funzione Assistenziale, in Giurisprudenza Italiana, IV, 1980;

SANTORO – PASSARELLI, Nozioni di diritto del lavoro, Napoli, 1972;

SIMONETTO, L'impresa familiare: dubbi interpretativi e lacune normative, in Dir. soc., 1976;

STANZIONE, Appunti sull'impresa familiare nell'ordinamento italiano, in Vita not.,1994;

TAMBURRINO, Impresa, comunione e società in agricolture, in Giust. civ., 1983;

TANZI, voce Impresa familiare I) Diritto commerciale in Enc. Giur. Treccani, XVI, 1989;

TASSINARI F., Il patto di famiglia: presupposti soggettivi, oggettivi e requisiti formali, in atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa, Milano, 2006;

TORRENTE e SCHLESINGER, Manuale di diritto privato, Milano, 1990;

VALERIANI A., Il patto di famiglia e la riunione fittizia, in atti del Convegno della Fondazione Italiana del Notariato sul tema Patti di famiglia per l'impresa, Milano, 2006;

ZATTI, I diritti e i doveri che nascono dal matrimonio e la separazione dei coniugi, in Tratt. Rescigno, 3, Torino, 1996;

ZOPPINI, Il patto di famiglia (linee per la riforma dei patti sulle successioni future), in Riv. Dir. Priv., 1998;

Riferimenti giurisprudenziali

Cass. Civ. 1.3.1988, n. 2138;
Cass. Civ. 11.6.1999, n. 5781;
Cass. Civ. 12.3.1984, n. 1696;
Cass. Civ. 13.10.1984, n. 5124;
Cass. Civ. 15.4.2004, n. 7223;
Cass. Civ. 16.12.2005, n. 27839;
Cass. Civ. 16.4.1992 n. 4650;
Cass. Civ. 16.4.2003, n. 6011;
Cass. Civ. 16.7.1981, n. 465;
Cass. Civ. 17.06.2003, n. 9683;
Cass. Civ. 18.4.2002, n. 5603;
Cass. Civ. 18.12.1992 n. 13390;
Cass. Civ. 19.2.1997, n. 1525;
Cass. Civ. 2.4.1992, n. 4057;
Cass. Civ. 2.4.1999, n. 3163;
Cass. Civ. 2.5.1994, n. 4204;
Cass. Civ. 20.6.2002, n. 8991;
Cass. Civ. 21.4.1993, n. 4706;
Cass. Civ. 21.4.2017, n. 10147;
Cass. Civ. 22.5.1991, n. 5741;
Cass. Civ. 22.8.1991, n. 9025;
Cass. Civ. 23.12.2003, n. 19863;
Cass. Civ. 23.4.2001, n. 5982;

Cass. Civ. 23.6.2008, n. 17057;
Cass. Civ. 24.11.2005, n. 2005;
Cass. Civ. 24.11.2005, n. 24700;
Cass. Civ. 25.7.1992, n. 8959;
Cass. Civ. 26.6.1984, n. 3722;
Cass. Civ. 27.6.1990, n. 6559
Cass. Civ. 27.6.1990, n. 6590;
Cass. Civ. 29.11.2004, n. 22405;
Cass. Civ. 29.2.1988, n. 2122;
Cass. Civ. 29.5.1992, n. 6531;
Cass. Civ. 3.6.1978, n. 2782;
Cass. Civ. 4.10.1995, n. 10412;
Cass. Civ. 6.3.1999, n. 1917;
Cass. Civ. 8.4.1981, n. 2012;
Cass. Civ. I, 26.6.1984 n. 3722;
Cass. Civ. SS. UU., 4.1.1995, n. 89;
Cass. Civ. SS. UU., 6.11.2014, n. 23676;
Cons. Stato 1977, I, 1094;
Cons. Stato 1980, II, 517;
Cons. Stato, sez. III, parere, 11.2.1976 n. 89;
Corte Cost. 14.4.1980 n. 45;
P. Catania 27.5.1996;
P. Forlì 21.12.1994;
P. Roma 21.6.1996;

P. Santhià 25 .1.1980;

Trib. Reggio Emilia 19.7.2012;

Trib. Verona, 29.4.1983;