

La revisione del diritto successorio svizzero

Il disegno di legge del Consiglio federale, del 29 agosto 2018, in discussione alle Camere federali



Maria Cristina Bonfio
Avvocato e Notaio
Studio notarile Molino Adami Galante

Il diritto successorio svizzero risale all'inizio del secondo scorcio. Negli ultimi 100 anni la nostra società ha conosciuto un'evoluzione tale da rendere evidente la necessità di un adeguamento delle norme. Il disegno di legge del Consiglio federale, del 29 agosto 2018, propone principalmente la modifica delle quote legittime spettanti a talune categorie di eredi al fine di aumentare la quota a libera disposizione del testatore, nonché alcuni adeguamenti e chiarimenti su questioni discusse in dottrina e giurisprudenza. Il Consiglio federale ha, invece, abbandonato alcune proposte contenute nell'avamprogetto di legge, ad es. la possibilità di testare con mezzi audiovisivi, ciò che ha suscitato alcune critiche. Vi è, quindi, il rischio che il disegno di legge venga rinviato al Consiglio federale. Ciononostante, è opportuno che nell'ambito della pianificazione successoria e nella redazione delle disposizioni testamentarie, il professionista tenga già sin d'ora conto delle modifiche in discussione.

I. Introduzione	422
II. Una panoramica sulle proposte del Consiglio federale	422
III. Qualche dettaglio sulle modifiche proposte dal Consiglio federale	423
A. La riduzione delle quote legittime	423
B. La modifica dei diritti del coniuge superstite in corso di procedura di divorzio	424
C. Le modifiche puntuali delle norme sul legato di usufrutto del coniuge superstite.....	424
D. L'attribuzione supplementare degli acquisti o dei beni comuni mediante convenzione matrimoniale.....	424
E. La previdenza professionale.....	425
F. L'ordine dei casi di riduzione	425
G. Il credito di assistenza.....	425
IV. Conclusioni	425

I. Introduzione

Il diritto successorio svizzero, regolamentato agli artt. da 467 a 640 del Codice civile (CC; RS 210), risulta datato 1912, risalendo all'inizio del ventesimo secolo.

Nel tempo sono state apportate modifiche puntuali legate, ad es., alla situazione dei figli nati fuori dal matrimonio e dei figli adottati, ai diritti del coniuge superstite, all'introduzione dell'unione domestica registrata e all'abolizione della quota legittima di fratelli e sorelle.

Queste modifiche non sono, però, state sufficienti ad adeguare il diritto successorio al cambiamento radicale del contesto sociale intervenuto negli anni e in modo particolarmente accelerato negli ultimi due/tre decenni.

Il 4 marzo 2016, il Consiglio federale ha posto in consultazione un progetto di revisione che, pur senza stravolgere la struttura essenziale del diritto successorio, proponeva degli aggiornamenti, nonché l'introduzione di nuove norme, allo scopo di tenere conto del contesto nel quale esse devono essere applicate, in particolare a seguito dell'allungarsi della speranza di vita e della diversificazione dei contesti familiari.

II. Una panoramica sulle proposte del Consiglio federale

A seguito della procedura di consultazione che ne è seguita e che è terminata il 20 giugno 2016, il Consiglio federale ha apportato significative modifiche al progetto che è oggetto del messaggio del 29 agosto 2018 e del relativo disegno di legge^[1].

Le modifiche, in particolare quelle relative al diritto alla quota legittima e ai diritti del *partner* di fatto, si inseriscono nel solco dei diritti vigenti nei principali Paesi europei.

In concreto, il messaggio del Consiglio federale propone delle modifiche che riguardano essenzialmente i temi seguenti:

^[1] Messaggio concernente la revisione del Codice civile svizzero (Diritto successorio), del 29 agosto 2018, n. 18.069, in: FF 2018 4901.

- 1) la riduzione delle quote legittime, che per legge spettano ad alcune categorie di eredi, con conseguente aumento della porzione disponibile della quale può disporre il testatore. La proposta intende consentire al testatore una più ampia possibilità di disporre dei suoi beni per disposizione testamentaria, ad es. per favorire il compagno/a e/o i figli di altre unioni del compagno/a, per tenere conto dell'età diversa dei figli eventualmente nati da matrimoni diversi e per poter più liberamente assicurare la trasmissione delle imprese familiari, anche nell'interesse delle imprese medesime;
- 2) una modifica dei diritti successori del coniuge/partner registrato in corso di procedura di divorzio o di dissoluzione dell'unione domestica registrata, che prevede che a seguito del decesso di un coniuge in corso di procedura, il coniuge divorziando perda, a certe condizioni, il diritto alla quota legittima, rimanendo tuttavia erede legale in una successione *ab intestato* (cioè senza che il *de cuius* abbia disposto dei suoi beni per testamento);
- 3) alcune modifiche del legato di usufrutto al coniuge superstite ex art. 473 CC;
- 4) chiarimenti quanto all'attribuzione supplementare degli acquisti o dei beni comuni mediante convenzione matrimoniale;
- 5) chiarimenti al trattamento successorio del III° pilastro;
- 6) l'ordine dei casi che soggiacciono alle riduzioni previsti dall'art. 527 CC;
- 7) l'istituzione di un credito di assistenza a carico della successione in favore del *partner* di fatto che dovesse trovarsi nel bisogno a seguito del decesso del/la compagno/a.

La revisione proposta dal Consiglio federale non modifica le regole della successione *ab intestato*. Di conseguenza, in caso di decesso senza che il *de cuius* abbia disposto del proprio patrimonio redigendo delle disposizioni testamentarie, la successione verrà devoluta secondo le regole attualmente in vigore e cioè: 1/2 della successione al coniuge o al *partner* registrato e 1/2 ai discendenti; in assenza di discendenti 3/4 della successione spettano al coniuge e 1/4 ai genitori; il coniuge ha diritto a tutta la successione in assenza di genitori o discendenti collaterali dei genitori.

III. Qualche dettaglio sulle modifiche proposte dal Consiglio federale

A. La riduzione delle quote legittime

Il Consiglio federale propone la soppressione della quota legittima spettante ai genitori, che attualmente è di 1/8 della successione se sono in concorso con il coniuge e di 1/2 della successione se sono i soli eredi. I genitori non godono di questo diritto se il *de cuius* lascia coniuge e discendenti.

Questa modifica permette, ad es., ad un testatore i cui genitori sono in vita, che non ha discendenti e che vive con un compagno/a di devolvere l'intero suo patrimonio al convivente, mentre fino ad ora poteva attribuirgli solo la metà.

Il Consiglio federale propone la riduzione della quota legittima riservata ai discendenti. Essa è attualmente dei 3/4 del loro diritto *ab intestato*; il messaggio propone di ridurre tale quota a 1/2 del diritto *ab intestato*.

La proposta persegue, quindi, lo scopo di consentire una maggior libertà al testatore.

La riduzione del diritto alla quota legittima dei discendenti non è ritenuta lesiva dei loro diritti in quanto, con l'allungarsi della vita, viene meno la necessità di assicurare ai discendenti, in particolare ai figli, quanto necessario per crearsi un futuro, visto che i figli divengono eredi sempre più tardi, in un momento in cui hanno già avuto modo di crearsi un'indipendenza anche economica.

Come si può constatare dalla figura che segue, attualmente la quota disponibile in presenza del coniuge e di discendenti è del 37,5% della successione mentre con le modifiche proposte dal progetto del Consiglio federale la quota disponibile aumenta al 50%.

Figura 1: Confronto della situazione giuridica attuale con quella proposta dal Consiglio federale per permettere di meglio comprendere la portata delle proposte in materia di porzioni legittime

Porzione legittima e porzione disponibile nel diritto attuale

Il defunto lascia:	Quota ereditaria legale	Porzione legittima	Porzione disponibile
discendenti	Totalità	3/4	1/4 (25 %)
un coniuge o partner registrato	Totalità	1/2	1/2 (50 %)
i genitori/un genitore	Totalità	1/2	1/2 (50 %)
fratello(i) e/o sorella(e) o loro discendenti	Totalità	0	Totalità (100 %)
discendenti e coniuge o partner registrato	1/2 e 1/2	3/8 e 3/8	3/4 (37,5 %)
i genitori/un genitore e un coniuge o partner registrato	1/4 e 3/4	1/8 e 3/8	1/2 (50 %)
fratello(i)/sorella(e) e un coniuge o partner registrato	1/4 e 3/4	0 e 3/8	3/4 (62,5 %)
un genitore e fratello(i) e/o sorella(e)	1/2 e 1/2	1/4 e 0	3/4 (75 %)
un genitore e fratello(i) e/o sorella(e) e un coniuge o partner registrato	1/4 e 1/4 e 3/4	1/16 e 0 e 3/8	9/16 (56,25 %)

Porzione legittima e porzione disponibile nel disegno

Il defunto lascia:	Quota ereditaria legale	Porzione legittima	Porzione disponibile
discendenti	Totalità	1/2	1/2 (50 %)
un coniuge o partner registrato	Totalità	1/2	1/2 (50 %)
i genitori/un genitore	Totalità	0	Totalità
fratello(i) e/o sorella(e) o loro discendenti	Totalità	0	Totalità
discendenti e coniuge o partner registrato	1/2 e 1/2	1/4 e 1/4	1/2 (50 %)
i genitori/un genitore e un coniuge o partner registrato	1/4 e 3/4	0 e 3/8	3/4 (62,5 %)
fratello(i) e/o sorella(e) e un coniuge o partner registrato	1/4 e 3/4	0 e 3/8	3/4 (62,5 %)
i genitori/un genitore e fratello(i) e/o sorella(e)	1/2 e 1/2	0 e 0	Totalità
un genitore fratello(i) e/o sorella(e) e un coniuge o partner registrato	1/4 e 1/4 e 3/4	0 e 0 e 3/8	3/4 (62,5 %)

Questo consente anche di rispondere ad un'esigenza, molto sentita nel contesto sociale ed economico attuale, di agevolare il trasferimento delle aziende familiari in favore di uno o più discendenti interessati a riprendere l'attività. Su questo argomento il Consiglio federale aveva pensato di intervenire in modo specifico con questo messaggio, rinunciandovi in seguito visto che il tema non era stato inserito nella procedura di consultazione.

Lo scorso mese di aprile il Consiglio federale ha, quindi, annunciato una consultazione per modificare il diritto civile e agevolare la trasmissione delle imprese familiari.

B. La modifica dei diritti del coniuge superstite in corso di procedura di divorzio

Le norme attualmente in vigore prevedono che il diritto alla quota legittima in favore del coniuge superstite permanga in corso di procedura fino alla crescita in giudicato della sentenza di divorzio.

Questa situazione è paradossale nei casi in cui la procedura, come non raramente accade, duri molto tempo e vede i coniugi divorziandi impegnati in aspre liti davanti al giudice.

Il progetto propone quindi che, pendente la procedura di divorzio, i coniugi mantengano la qualità di erede *ab intestato*, ma perdano il diritto alla quota legittima, se, alternativamente, è realizzata una delle seguenti condizioni:

- 1) i coniugi sono d'accordo sul principio del divorzio, ciò che si verifica nel caso abbiano introdotto una domanda di divorzio per accordo comune o nel caso in cui l'uno abbia aderito alla richiesta dell'altro oppure se
- 2) i coniugi hanno vissuto separati di fatto per almeno due anni (prima o durante la procedura di divorzio).

Il medesimo principio, cioè la decadenza, vale per le disposizioni adottate dai coniugi nell'ambito di un contratto matrimoniale che prevedano diritti in favore di uno o dell'altro in caso di decesso.

La norma può apparire severa, ma occorre ricordare che i coniugi divorziandi già beneficiano vicendevolmente della ripartizione dei beni a seguito dello scioglimento del regime matrimoniale, come pure dei diritti derivanti dalla previdenza professionale.

C. Le modifiche puntuali delle norme sul legato di usufrutto del coniuge superstite

L'attuale art. 473 cpv. 1 CC prevede che il coniuge testatore possa attribuire al coniuge superstite l'usufrutto di tutta la parte di successione devoluta ai figli comuni.

L'usufrutto tiene luogo della quota legittima del coniuge in concorso con i discendenti comuni; la disposizione prevede inoltre che in tal caso la quota disponibile è di 1/4 della successione.

Questa norma consente di evitare la divisione dei beni che compongono l'asse successorio, ciò che talvolta può comportare la necessità di vendere l'abitazione coniugale mettendo così in difficoltà il coniuge superstite.

Il disegno di legge mantiene il principio del legato di usufrutto, ma armonizza la quota disponibile alle altre modifiche proposte, fissandola alla metà della successione, ciò che rappresenta la quota disponibile ordinaria del coniuge in concorso con i discendenti comuni.

Come nel diritto vigente, il coniuge che vede lesa il suo diritto alla quota legittima è libero di rivendicare la quota legittima in proprietà in luogo e vece dell'usufrutto.

Giova ricordare che in caso di decesso di un coniuge che lascia discendenti comuni e non comuni, il calcolo delle rispettive quote ereditarie non è esente da complicazioni dovute all'esigenza di formare due masse distinte: l'una comprendente il coniuge e i figli comuni, l'altra il coniuge e i figli non comuni. Non ci addentreremo in questa sede in complicazioni aritmetiche.

D. L'attribuzione supplementare degli acquisti o dei beni comuni mediante convenzione matrimoniale

Un'altra proposta contenuta nel messaggio riguarda un chiarimento relativo al trattamento della parte supplementare nell'aumento eventualmente attribuito al coniuge superstite nell'ambito di una convenzione matrimoniale.

Ricordiamo che al decesso di un coniuge, prima di procedere alla devoluzione dei beni secondo le disposizioni successorie, occorre procedere allo scioglimento del regime matrimoniale.

Nel regime matrimoniale legale della partecipazione agli acquisti di cui agli artt. 196 ss. CC, è previsto all'art. 215 cpv. 1 CC che al coniuge superstite è attribuita la metà del valore degli acquisti del defunto.

Tale ripartizione può essere modificata mediante convenzione matrimoniale fino ad attribuire l'intero valore degli acquisti al coniuge superstite.

Questa disposizione, ancorché non prevista nelle vie testamentarie, può ledere la legittima dei discendenti, ragione per la quale l'art. 216 cpv. 2 CC dispone espressamente che l'attribuzione al coniuge di una parte supplementare dell'aumento può ledere la legittima dei discendenti comuni (che succederanno poi al genitore superstite), ma non quella dei discendenti non comuni.

Il regime matrimoniale della comunione dei beni consente una disposizione contrattuale analoga prevedendo l'attribuzione al coniuge superstite di una parte dei beni comuni superiore alla metà prevista dalla legge.

L'art. 241 cpv. 3 CC dispone che tale attribuzione non può ledere la legittima dei discendenti, siano essi comuni o non comuni.

Attualmente vi è una diafrasi dottrinale, non risolta dal Tribunale federale, sulla qualifica giuridica delle disposizioni che prevedono una diversa attribuzione degli acquisti o dei beni comuni, sulla questione a sapere se si tratti di un atto tra vivi o *mortis causa*.

La qualificazione in una o l'altra delle categorie è di importanza in quanto ha effetto sul calcolo delle quote legittime e sull'ordine dei casi di riduzione in caso di violazione del diritto alla quota legittima.

Il messaggio propone di qualificare queste attribuzioni quale atto tra vivi, con la conseguenza che esse verranno ridotte, se del caso, dopo eventuali disposizioni *mortis causa*.

Il disegno di legge propone altresì di includere nella massa per il calcolo delle quote legittime dei figli non comuni il valore eccedente la metà dell'aumento del coniuge deceduto.

Medesima regola varrà per l'attribuzione della quota di beni comuni eccedente la metà.

E. La previdenza professionale

Il disegno di legge prevede pure un chiarimento relativo al trattamento della previdenza professionale del III° pilastro.

Occorre ricordare che le prestazioni AVS e II° pilastro sono escluse dalla massa successoria e non sono soggette a riduzione.

La natura delle prestazioni derivanti dal III° pilastro sono, invece, controverse nel principio e anche in funzione del fatto che si tratti di un III° pilastro bancario o assicurativo.

Il messaggio propone una soluzione che implica modifiche anche del diritto della LPP, secondo cui gli averi di previdenza del III° pilastro continueranno ad essere esclusi dalla massa successoria e i beneficiari avranno un diritto diretto nei confronti degli istituti di previdenza, sia assicurativi (come finora), sia bancari, ma le prestazioni del III° pilastro saranno riunite alla massa di calcolo delle quote legittime (per le prestazioni assicurative limitatamente al valore di riscatto).

F. L'ordine dei casi di riduzione

L'azione in riduzione consente all'erede che ritiene leso il diritto alla quota legittima, di ottenere che determinate disposizioni del *de cuius* vengano ridotte fino a ricostituire la quota successoria che gli spetta (art. 522 cpv. 1 CC).

L'art. 582 CC fissa l'ordine delle disposizioni riducibili nel modo seguente: dapprima le disposizioni *mortis causa*, poi le liberalità tra vivi, dalla più recente alla più remota.

La chiarezza della norma è solo apparente e le incertezze che ne derivano hanno determinato la necessità di una maggiore precisione.

Il Consiglio federale ha inoltre ritenuto di chiarire una questione che può sorgere in caso di coesistenza di una devoluzione *ab intestato* con una testamentaria. In tal caso una lesione della legittima può derivare dall'acquisizione *ab intestato*, da parte di alcuni eredi, di una parte della successione della quale il testatore non ha disposto per via testamentaria in favore di altri eredi.

La riduzione di quanto ricevuto *ab intestato* non è prevista dal diritto vigente.

Il messaggio prevede, quindi, di regolamentare in modo chiaro l'ordine dei casi di riduzione tenendo conto anche di questo elemento e lo fissa come segue: dapprima vengono

ridotte le acquisizioni *ab intestato*, poi le liberalità *mortis causa* e da ultimo le liberalità tra vivi.

Quest'ultime verranno a loro volta ridotte secondo quest'ordine: dapprima l'attribuzione di una parte supplementare degli acquisti o dei beni comuni per convenzione matrimoniale, poi le liberalità liberamente revocabili e le prestazioni previdenza (proporzionalmente) e da ultimo le altre liberalità.

G. Il credito di assistenza

Il mutare dei costumi e la presenza sempre più numerosa nella nostra società delle coppie di fatto ha indotto il Consiglio federale a proporre l'introduzione di una nuova figura giuridica a tutela del *partner* superstite.

L'avamprogetto di legge proponeva delle soluzioni che sono state oggetto di critiche nell'ambito della procedura di consultazione, dove sono emerse diverse posizioni divergenti, da coloro che vorrebbero parificare le coppie di fatto alle coppie sposate o in unione domestica registrata, a coloro che ritengono che non è necessaria alcuna disposizione visto che i *partner* di fatto hanno la libertà di sposarsi o di disporre dei propri beni per convenzione o disposizione testamentaria, tanto più che il progetto prevede l'aumento della quota disponibile della quale il testatore può liberamente disporre.

Il Consiglio federale ha ritenuto, tra i due estremi, di dover prevedere almeno una regolamentazione per i casi di rigore.

Dopo aver abbandonato la proposta di un legato di mantenimento, ha deciso di proporre un credito di assistenza sotto forma di reddito mensile, con le caratteristiche di un debito della successione.

Il diritto al reddito è subordinato a due condizioni:

- 1) al momento del decesso i *partner* vivevano una vita di coppia da almeno cinque anni;
- 2) il *partner* superstite si trova, a seguito del decesso, in una situazione di bisogno; non è cioè in grado di coprire il minimo vitale secondo il diritto dell'aiuto sociale.

L'ammontare del reddito sarà, in caso di mancato accordo, fissato dal giudice su richiesta dell'avente diritto, sulla base dei medesimi parametri già applicati per il contributo di mantenimento in caso di divorzio.

Il disegno di legge prevede due limiti massimi:

- 1) la rendita può durare fino ai 100 anni del beneficiario, e
- 2) per un importo massimo totale corrispondente ad 1/4 del patrimonio netto del defunto (asse successorio dedotti i debiti del defunto ma non i debiti della successione).

IV. Conclusioni

Il messaggio del Consiglio federale è attualmente al vaglio delle Camere federali. Non è attualmente prevedibile la tempistica delle decisioni e non è possibile ipotizzare quali modifiche troveranno l'avvallo dei deputati.

Talune proposte pongono in discussione problematiche fondamentali che probabilmente sono suscettibili di provocare un ampio dibattito politico, altre invece sono questioni più tecniche che non dovrebbero suscitare discussioni particolari.

La discussione si allargherà, invece, con ogni probabilità ad alcune modifiche contenute nell'avamprogetto di legge e non portate avanti dal Consiglio federale con il messaggio, in particolare: la possibilità di testare mediante sistemi audiovisivi, la riduzione del termine nell'ambito della procedura di ricerca degli eredi sconosciuti che è attualmente di un anno, termine che sembra ormai obsoleto visto l'avvento dei motori di ricerca in internet, quali ad es. Google o Yahoo e la regolamentazione dell'attività dell'esecutore testamentario.