



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MESSINA

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

**Dottorato di ricerca in Scienze Giuridiche
XXXII CICLO**

Curriculum di Diritto civile. Persona e mercato nel diritto interno ed europeo.
Settore Scientifico Disciplinare IUS/01

***INTERESSI PROTETTI E SUCCESSIONE MORTIS CAUSA:
TUTELE DEI LEGITTIMARI E CIRCOLAZIONE DEI BENI
DI FONTE DONATIVA***

LA DOTTORESSA
VERA BILARDO

Vera Bilardo

IL TUTOR

CHIAR.MO PROF. ANGELO FEDERICO

mf

LA COORDINATRICE

CHIAR.MA PROF.SSA CONCETTA PARRINELLO

C. Parrinello

ANNO ACCADEMICO 2018/2019

**INTERESSI PROTETTI E
SUCCESSIONE *MORTIS CAUSA*:
TUTELE DEI LEGITTIMARI E
CIRCOLAZIONE DEI BENI DI
FONTE DONATIVA**

INDICE

INTRODUZIONE.....	7
-------------------	---

CAPITOLO I

La successione necessaria tra autonomia testamentaria e solidarietà familiare

1. Successione per causa di morte e interessi tutelati: la successione necessaria quale punto di equilibrio e di raccordo tra successione legittima e successione testamentaria.	15
2. Solidarietà familiare e tutela dei legittimari.	23
2.1. Segue. Disallineamenti con le regole e i criteri che governano la disciplina dell'obbligazione alimentare.	28
2.1.1. Segue. Le vocazioni anomale <i>ex lege</i>	35
3. Successione <i>mortis causa</i> e proprietà privata. La libertà testamentaria e i suoi limiti.	40
3.1. Segue. Ulteriori limiti alla libertà testamentaria e diseredazione del legittimario. Qualche riflessione critica.	45
4. Interesse alla sicurezza della circolazione dei beni e competitività dell'ordine economico. Cenni e rinvio.	50

CAPITOLO II

Il sistema di tutele dei legittimari

1. La natura cogente delle norme sulla successione necessaria e il sistema di tutele dei legittimari.	55
2. L'intangibilità della legittima ed il divieto per il testatore di apporre pesi e condizioni alla quota riservata.	59
3. L'inefficacia delle attribuzioni lesive e l'azione di riduzione.	62
3.1. Ordine e modalità di esercizio della riduzione. L'art. 553 c.c. e la soluzione offerta dal legislatore in caso di concorso di legittimari con altri successibili <i>ex lege</i>	69

3.1.1. Segue. La riduzione proporzionale delle disposizioni testamentarie: necessità di mantenere il rapporto di valore stabilito dal testatore.	73
3.1.2. Segue. L'ordine cronologico di riduzione delle donazioni e il principio di irrevocabilità della donazione.	77
3.1.3. Segue. La riduzione relativamente agli immobili. Cenni e rinvio.	80
3.2. Legittimazione processuale e condizioni per l'esercizio dell'azione di riduzione. Il controverso requisito dell'accettazione beneficiata.	81
3.2.1. Segue. L'imputazione <i>ex se</i>	91
4. L'estinzione dell'azione di riduzione. La prescrizione e il dibattito sull'individuazione del <i>dies a quo</i>	97
4.1. Segue. La rinuncia all'azione di riduzione entro i limiti del divieto dei patti successori.	102

CAPITOLO III

La circolazione dei beni di fonte donativa

SEZ. I: LA RETROATTIVITÀ REALE DELL'AZIONE DI RIDUZIONE: OPERATIVITÀ E LIMITI

1. La retroattività reale dell'azione di riduzione. Le azioni restitutorie.	105
1.1. La circolazione dei beni di fonte donativa.	111
2. I limiti «codicistici» alla retroattività reale dell'azione di riduzione.	116
3. Le modifiche introdotte dalla normativa post – codice: il termine ventennale per l'esercizio dell'azione di riduzione.	118
3.1. Segue. Il c.d. atto di opposizione alla donazione e la possibilità di vanificare l'introduzione del termine ventennale.	124
3.1.1. Segue. La rinuncia all'opposizione e il suo rapporto con la rinuncia all'azione di riduzione e all'azione di restituzione.	131

4. Azione di riduzione e usucapione. La possibilità per il convenuto di opporre al legittimario l'intervenuta usucapione del bene.	135
5. Reintegrazione della legittima e donazioni indirette. Dalla tutela reale alla tutela obbligatoria.....	147
5.1. Segue. Le donazioni dissimulate e l'esigenza di tutelare l'acquirente di buona fede.	155
6. La circolazione dei beni mobili e gli effetti del possesso di buona fede.....	160
7. Il patto di famiglia e la circolazione dei «beni d'impresa».	163

SEZ. II: SOLUZIONI PROPOSTE DAGLI INTERPRETI E PRASSI NEGOZIALI UTILIZZATE PER ASSICURARE UNA TUTELA PIÙ EFFICACE ALLA CIRCOLAZIONE DEI BENI DI PROVENIENZA DONATIVA

1. Le critiche all'intervento riformatore e la ricerca di soluzioni praticabili ricorrendo ad istituti già presenti nel nostro ordinamento.	168
2. L'ampliamento della garanzia per evizione.....	171
3. La fideiussione prestata dal donante o dagli altri legittimari ovvero da un soggetto terzo, in caso di alienazione del bene donato.	173
4. La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo avente causa dal donatario.	178
5. La risoluzione della donazione per mutuo dissenso.	184
6. La c.d. novazione della donazione.....	187

CAPITOLO IV

Riflessioni conclusive

1. Le proposte di riforma della successione necessaria presentati durante le ultime legislature.....	191
--	-----

2. La tutela dei legittimari negli altri ordinamenti europei. Il sistema tedesco della <i>Pflichtteilsrecht</i> come modello di tutela obbligatoria dei legittimari.	197
3. Questioni di diritto internazionale privato. Le successioni transfrontaliere ed il Regolamento UE n. 650 del 2012.	204
4. Le prospettive <i>de iure condendo</i>	210
BIBLIOGRAFIA	217
GIURISPRUDENZA	258

INTRODUZIONE

Il presente lavoro ha ad oggetto gli interessi coinvolti nella vicenda ereditaria, con particolare riferimento alle interazioni tra la tutela riservata ai legittimari e la circolazione dei beni di fonte donativa.

Com'è noto, il nostro ordinamento riconosce ai più stretti congiunti del defunto il diritto a conseguire una quota dell'eredità di quest'ultimo. A presidio di tale diritto, il legislatore predispone una tutela particolarmente stringente che si risolve, da un lato, nel divieto di apporre pesi e condizioni sulla legittima e, dall'altro, nella possibilità di ottenere la riduzione delle attribuzioni lesive e conseguire, così, la quota riservata.

In particolare, è attraverso l'azione di riduzione, rientrante nel novero delle impugnative negoziali, che il legittimario leso o preterito ottiene che la liberalità eccedente la disponibile venga dichiarata inefficace nei suoi confronti. All'azione di riduzione viene riconosciuta retroattività reale: il legittimario vittorioso potrà agire per chiedere la restituzione del bene oggetto dell'attribuzione ridotta anche nei confronti del terzo acquirente.

Da questo quadro di estrema sintesi emerge come l'acquisto di un bene di fonte donativa comporti per l'acquirente una elevata dose di rischio: rischio di soccombere al legittimario leso che agisce per la restituzione del bene. Ne consegue, com'è intuitivo, che il donatario incontrerà una serie di ostacoli nella possibilità di trasferire il bene ricevuto.

La necessità di fornire una risposta all'interesse dell'acquirente di un bene di provenienza donativa alla sicurezza del suo acquisto, come espressione del più generale interesse alla sicurezza della circolazione dei beni, ha indotto il legislatore ad intervenire nel 2005, con la legge n. 80, allo scopo di ridimensionare la tutela dei legittimari per agevolare la circolazione di tale categoria di beni.

E però, il legislatore, lungi dal volere scardinare un sistema secolare quale quello della successione necessaria, è intervenuto solo sul profilo della retroattività reale dell'azione di riduzione, introducendo un limite alla stessa, giudicato dalla dottrina unanime poco incisivo: l'introduzione di un termine ventennale entro cui l'azione a tutela del legittimario deve essere esercitata, salva la possibilità per il coniuge ed i parenti in linea retta del donante di ottenere la sospensione di tale termine mediante atto di opposizione alla donazione.

Il problema della sicurezza degli acquisti di beni di fonte donativa rimane, dunque, ancora aperto. Ad esso è dedicato il presente studio che si propone, altresì, di meditare sull'attuale disciplina della successione necessaria per verificare se essa sia realmente in grado di realizzare un equo bilanciamento degli interessi coinvolti nella vicenda ereditaria.

Dal punto di vista metodologico, e secondo gli insegnamenti di una importante scuola civilistica¹, l'indagine si concentrerà

¹ Il riferimento è alla c.d. Scuola giuridica messinese ed alla sua schiera di studiosi che hanno tratto insegnamento dal metodo di studio praticato da SALVATORE PUGLIATTI, a partire da *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, ristampato a Napoli, 1978, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri; nonchè ID., *Diritto civile. Metodo – teoria – pratica*,

sull'individuazione degli interessi che sorgono a seguito della morte di un soggetto, con particolare riferimento alla destinazione dei suoi beni.

Innanzitutto l'interesse del *de cuius* a decidere la sorte del suo patrimonio per il tempo successivo alla morte, come espressione evidente del suo diritto di proprietà, e l'interesse degli stretti congiunti del defunto a conseguire una quota del suo patrimonio, in ossequio al principio della solidarietà familiare.

Lo studio si propone, pertanto, di mettere a fuoco, nel primo capitolo, il collegamento tra la vicenda ereditaria e gli istituti della proprietà e della famiglia, posto che, come è noto, il diritto successorio di ogni ordinamento viene qualificato dall'equilibrio tra questi diversi sistemi di valori. Del resto la successione necessaria è emblematica di tale collegamento. Essa, infatti, viene tradizionalmente definita come successione che si attua anche contro la volontà del testatore, rappresentando, in fondo, un limite di notevole complessità all'autonomia testamentaria; essa inoltre rinviene la sua *ratio*, secondo quanto tradizionalmente si afferma, nelle istanze di solidarietà familiare che presiedono alla trasmissione *mortis causa* della ricchezza.

L'analisi si concentrerà, dunque, sulla nozione di solidarietà familiare allo scopo di verificare se i diritti riservati ai legittimari, nella loro fisionomia di quote astratte e predeterminate di eredità,

Milano 1951 e ID., *Grammatica e diritto*, Milano, 1978; e da ANGELO FALZEA, voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, 431 ss.; ID., *Introduzione alle scienze giuridiche*, Milano, 2008; nonché i tre volumi di ID., *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*: I) *teoria generale del diritto*, Milano, 1999; II) *dogmatica giuridica*, Milano, 1997; III) *scritti d'occasione*, Milano, 2010.

siano realmente ispirate ad una logica solidaristica. A tal fine verranno analizzati altresì i principi e le regole che governano gli obblighi di mantenimento o di assistenza che fanno capo ad un soggetto, durante la sua vita, a favore dei propri coniuge, figli e ascendenti, e le varie ipotesi di vocazioni anomale *ex lege*.

Verranno anche analizzati i rapporti tra il diritto delle successioni e la proprietà privata, e ciò, non solo per la loro evidente connessione, ma anche alla luce del richiamo alla successione *mortis causa* contenuto nell'art. 42 della Costituzione, dedicato, com'è noto, alla proprietà ed alla sua funzione sociale.

Del resto, l'importanza di questo collegamento è confermata dal diritto sovranazionale. L'art. 17 della Carta di Nizza, rubricato «Diritto di proprietà», annovera tra le prerogative del proprietario il potere di lasciare in eredità i propri beni, con un'esplicita presa di posizione a favore dell'autonomia privata in ambito successorio. E ancora, benché la CEDU, al contrario, non vi faccia espreso riferimento, la Corte di Strasburgo ha in più occasioni ricondotto la tutela della libertà testamentaria all'art. 1 del primo Prot. add., dedicato anch'esso alla proprietà.

Proseguendo la disamina degli interessi coinvolti nella vicenda ereditaria, bisognerà dar conto di come la successione *mortis causa* realizzi, sotto il profilo effettuale, un acquisto a titolo derivativo, ponendo anche in questa sede il problema giuridico della sicurezza della circolazione dei beni.

Come abbiamo già avuto modo di anticipare, la questione che merita particolare attenzione riguarda la posizione del terzo acquirente

di un bene di fonte donativa che, stante l'eccezionale tutela accordata ai legittimari, rischia di dover restituire il bene lecitamente acquistato, magari anche a titolo oneroso, dal beneficiario dell'attribuzione lesiva. È sull'interesse generale alla circolazione dei beni che lo studio si concentrerà, allo scopo di verificare se, nell'ambito della vicenda ereditaria, tale interesse sia sufficientemente tutelato ovvero se il suo sacrificio sia giustificato dall'esistenza di interessi superiori e preminenti.

La prosecuzione dell'indagine imporrà dunque di soffermare l'attenzione sui diritti dei legittimari e sugli strumenti accordati loro dalla legge per conseguirli. Ampio spazio sarà, pertanto, dedicato al c.d. «sistema della riduzione»; espressione utilizzata per fare riferimento ad una tutela che può articolarsi in tre distinte ed autonome azioni: quella di riduzione in senso stretto, e quelle di restituzione, una esperibile contro i beneficiari delle disposizioni lesive e l'altra contro i terzi acquirenti.

Il secondo capitolo, in particolare, sarà dedicato all'azione di riduzione in senso stretto, alla sua natura ed al suo oggetto, all'ordine ed alle modalità della riduzione, poiché soltanto da una attenta analisi del funzionamento di questo strumento processuale potrà essere avviata la riflessione in ordine all'individuazione di soluzioni al problema della circolazione dei beni di provenienza donativa.

Nel terzo capitolo, diviso in due sezioni, lo studio si concentrerà sulle conseguenze negative che la retroattività reale della riduzione produce sulle vicende circolatorie dei beni di fonte donativa e sulle soluzioni in concreto praticabili per porvi rimedio.

Nella prima sezione, in particolare, verranno analizzate le azioni restitutorie, sia sotto il profilo della natura giuridica che delle loro modalità operative, con una speciale attenzione all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente. Verranno messi a fuoco gli ostacoli che incontra il donatario che intende trasferire il bene ricevuto; ostacoli che hanno portato la dottrina a parlare della formazione di una nuova «manomorta» e che hanno richiesto l'intervento del legislatore.

A questo punto, ampio spazio sarà dedicato ai limiti posti dalla legge alla retroattività reale della riduzione, quelli tradizionali e quelli introdotti dalla normativa post – codice, ed alla possibilità per il terzo acquirente di inibire la pretesa restitutoria del legittimario invocando l'intervenuta usucapione del bene.

Sarà necessario, altresì, soffermarsi sui casi in cui l'attribuzione liberale non avviene con lo strumento della donazione tipica *ex art. 769 c.c.* Il riferimento è alle ipotesi di donazioni indirette e di donazioni dissimulate. Lo scopo è quello di verificare, sempre nella dialettica tra l'interesse del legittimario e l'interesse generale alla circolazione dei beni, come si atteggia la tutela del legittimario nelle ipotesi considerate, molto ricorrenti nella prassi negoziale.

Da ultimo, nella seconda sezione del terzo capitolo si cercherà di rispondere ad un interrogativo, a questo punto, fondamentale. Si tratterà, infatti, di capire se una organica riforma del sistema della legittima si renda indispensabile o se esistano margini per un'eventuale interpretazione evolutiva del diritto positivo, capace di fornire un più equilibrato contemperamento degli interessi coinvolti.

Nel segno di tale ultimo approccio, l'indagine si concentrerà sulla ricerca di soluzioni idonee a ridimensionare l'incertezza dei trasferimenti aventi ad oggetto beni di fonte donativa, ricorrendo ad istituti già presenti nel nostro ordinamento. Verranno in particolare presi in considerazione l'ampliamento della garanzia per evizione; la fideiussione prestata dal donante o dagli altri legittimari ovvero da un soggetto terzo, in caso di alienazione del bene donato, a garanzia del debito risarcitorio del donatario nei confronti del terzo; la rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente; la risoluzione consensuale del titolo donativo per mutuo dissenso e, finanche, la possibilità di novare il titolo donativo.

Nel capitolo dedicato alle riflessioni conclusive verranno analizzate le proposte di riforma della successione necessaria che si sono succedute nelle ultime legislature, fino ad arrivare al disegno di legge n. 1151 del 19 marzo 2019, attualmente in discussione in Parlamento, che contiene una proposta di delega al governo per la revisione e l'integrazione del codice civile in tutta una serie di materie tra cui, appunto, la tutela dei legittimari.

Nella prospettiva di un'imminente riforma della successione necessaria, sarà opportuno tenere in debito conto le scelte compiute dagli altri Stati europei. L'interesse per i sistemi successori degli altri ordinamenti è oggi estremamente forte. Con il Regolamento UE n. 650 del 2012, entrato in vigore il 17 agosto 2015, è stato uniformato il diritto internazionale privato di tutti gli Stati membri in materia successoria. In particolare, il criterio di collegamento prescelto per l'individuazione della legge applicabile alla successione è quello della

residenza abituale del *de cuius*. Ci sarà da chiedersi, dunque, se non sia il caso di realizzare un avvicinamento delle legislazioni anche in materia successoria per ridurre le differenze esistenti tra i vari ordinamenti soprattutto in materia di legittimari, ed evitare così ingiustificate disparità di trattamento tra i cittadini di uno stesso Stato membro.

Infine, a chiusura di lavoro e tenendo conto dei risultati raggiunti, verranno tracciati i possibili itinerari che si offrono *de jure condendo* al legislatore, provando a suggerire qualche risposta sulle possibilità di sopravvivenza della successione necessaria e di attualizzazione del sistema normativo successorio oggi vigente.

CAPITOLO I

La successione necessaria tra autonomia testamentaria e solidarietà familiare

SOMMARIO: - 1. Successione per causa di morte e interessi tutelati: la successione necessaria quale punto di equilibrio e di raccordo tra successione legittima e successione testamentaria. - 2. Solidarietà familiare e tutela dei legittimari. - 2.1. Segue. Disallineamenti con le regole e i criteri che governano la disciplina dell'obbligazione alimentare. – 2.1.1. Segue. Le vocazioni anomale *ex lege*. - 3. Successione *mortis causa* e proprietà privata. La libertà testamentaria e i suoi limiti. - 3.1. Segue. Ulteriori limiti alla libertà testamentaria e diseredazione del legittimario. Qualche riflessione critica. - 4. Interesse alla sicurezza della circolazione dei beni e competitività dell'ordine economico. Cenni e rinvio.

1. Successione per causa di morte e interessi tutelati: la successione necessaria quale punto di equilibrio e di raccordo tra successione legittima e successione testamentaria.

Con il termine «successione» si intende il subingresso di un soggetto ad un altro nella titolarità di una o più situazioni giuridiche, sia attive che passive². Queste rimangono identiche, muta solo il soggetto titolare.

Si ha successione a causa di morte quando questo avvicendamento trova il suo presupposto nella morte del precedente

² BETTI, *Appunti di diritto civile*, Parte I, *Delle successioni*, Milano, 1928-1929, 5, ristampato a Napoli, 2017, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri, 5; CARNEVALI, voce *Successione I) Profili generali*, in *Enc. giur.*, XXXV, Roma, 1993, 1 ss.; DE CUPIS, voce *Successione nei diritti e negli obblighi*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1250 ss.; NICOLÒ, voce *Successione nei diritti*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 605 ss.; SANTORO – PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1966, 89.

titolare³. Sorge, infatti, quella che viene definita l'esigenza negativa che un patrimonio non resti privo di titolare⁴. È necessario garantire, da un lato, la continuità nella gestione dei beni, dall'altro, la prosecuzione dei rapporti giuridici facenti capo al defunto.

Ebbene, all'art. 457 c.c. il legislatore individua due forme di successione ereditaria: quella testamentaria e quella legittima⁵.

Il potere di determinare la sorte del proprio patrimonio viene riconosciuto, innanzitutto, al suo titolare⁶. Quest'ultimo, attraverso il

³ Sulla nozione di successione *mortis causa* vedi BETTI, *Appunti di diritto civile*, cit., 5 ss.; BURDESE, voce *Successione II) Successione a causa di morte*, in *Enc. giur. Treccani*, XXXV, Roma, 1993, 1 ss.; DE CUPIS, voce *Successione ereditaria (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1257 ss.; PALAZZO, voce *Successioni (parte generale)*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 122 ss.; NICOLÒ, voce *Successione nei diritti*, cit., 613.

Sulle successioni *mortis causa* in generale vedi AA. VV., *Successioni e donazioni*, in *Trattato di diritto civile*, a cura di Cendon, Milano, 2015; AA. VV., *Codice delle successioni e donazioni*, a cura di Sesta, Milano, 2011; AA. VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, coordinato da Ieva e diretto da Rescigno, Padova, 2010; AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Napoli, 1990; C. M. BIANCA, *Diritto civile. 2.2. Le successioni*, Milano, 2015; BONILINI, *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Milano, 2009; CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, Milano, 2015; CICCARELLO, *Persona e successione ereditaria*, Napoli, 1994; GALGANO, *Le successioni*, in *Trattato di diritto civile*, Padova, 2014, 811 ss.; PALAZZO, *Le successioni*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Iudica e Zatti, Milano, 2000; PALAZZO e SASSI, *Trattato della successione e dei negozi successori*, Torino, 2012; PANZA G. e PANZA F., *Successioni in generale tra Codice Civile e Costituzione*, in *Tratt. dir. civ. del Consiglio nazionale del notariato*, Napoli, 2004.

⁴ BURDESE, voce *Successione II), Successione a causa di morte*, cit., 1 ss.; SCHLESINGER, voce *Successioni (diritto civile): parte generale*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 748.

⁵ Ai sensi del primo comma dell'art. 457: «L'eredità si devolve per legge o per testamento». In questo modo il legislatore esclude, da un lato, l'ammissibilità di una delazione contrattuale (esclusione ribadita dall'art. 458, 1° comma, che contiene il divieto dei patti successori istitutivi), e dall'altro, come vedremo, la configurabilità della successione necessaria come *tertium genus* di successione a causa di morte.

Nel secondo comma dell'art. 457, invece, si individua l'ordine di applicazione delle due vocazioni: «Non si fa luogo alla successione legittima se non quando manca, in tutto o in parte, quella testamentaria».

La volontà testamentaria trova, però, un limite nella volontà della legge: «Le disposizioni testamentarie non possono pregiudicare i diritti che la legge riserva ai legittimari» (art. 457, 3° comma).

testamento, ed in ossequio al principio generale dell'autonomia privata, stabilisce chi ed in quale misura debba subentrare nei suoi rapporti giuridici.

Soltanto in mancanza di testamento è la legge a decidere la destinazione del patrimonio ereditario, attraverso le norme sulla successione legittima⁷. Queste ultime, secondo la dottrina prevalente,

⁶ Sulla successione testamentaria in generale vedi ALLARA, *Il testamento*, Napoli, 1978 (riproduzione dell'edizione del 1936); ID., *La successione testamentaria*, in *Corso di diritto civile, anno accademico 1944 - 1945*, I, Torino, 1946; ID., *Principi di diritto testamentario*, Torino, 1957; BERTI, *Autonomia negoziale e devoluzione testamentaria I contenuti atipici del testamento*, Milano, 2018; BIGLIAZZI - GERI, *Successioni testamentarie, Artt. 587 - 600*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna - Roma, 1993; BONILINI, *Autonomia testamentaria e legato*, Milano, 1990; ID., *Il testamento. Lineamenti*, Padova, 1995; CICU, *Testamento*, Milano, 1951; CRISCUOLI, *Il testamento, Norme e casi*, Padova, 1995; CUFFARO, *Testamento. Art. 587. Delle Successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 139 ss.; D'AMICO voce *Revoca delle disposizioni testamentarie*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, 256 ss.; ID., *Della revocazione delle disposizioni testamentarie. Artt. 679-687*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 816 ss.; DE CUPIS, voce *Successione testamentaria*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1378 ss.; DELLE MONACHE, *Testamento. Disposizioni generali, Artt. 587 - 590*, in *Comm. cod. civ.*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2005; DOGLIOTTI, voce *Successioni testamentarie*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 190 ss.; FERRARI, *Successione per testamento e trasformazioni sociali*, Milano, 1972; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, I, Milano, 1947; GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Ristampa della Scuola di specializzazione di diritto civile dell'Università di Camerino, a cura di Perligieri, Napoli, 2010; IEVA, *La successione testamentaria*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 112 ss.; LIPARI, *Autonomia privata e testamento*, Milano, 1970; LISERRE, *Formalismo negoziale e testamento*, Milano, 1966; PAGLIANTINI, *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, Napoli, 2016; PALAZZO, *Testamento e istituti alternativi*, in *Tratt. Teorico e pratico di diritto privato*, diretto da Alpa e Patti, Padova, 2008; PEREGO, *Favor legis e testamento*, Milano, 1970; RESCIGNO, *Interpretazione del testamento*, Napoli, 1952; V. SCALISI, *La revoca non formale del testamento e la teoria del comportamento concludente*, Milano, 1974; M. C. TATARANO, *Il testamento*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2003; TRIOLA, *Il testamento*, Milano, 1998.

⁷ Sulla successione legittima in generale vedi ALBANESE, *Delle successioni legittime, Artt. 565 - 586*, in *Comm. cod. civ.*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2012; AZZARITI, voce *Successione, III) Successione legittima*, in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1997, 1 ss.; BETTI, *Successione legittima intestata e successione legittima necessaria*, Parte I, *Successione legittima intestata*, Milano, 1928 - 1929, 3 ss.;

trovano il loro fondamento nell'interesse superiore della famiglia, intesa come istituto di importanza sociale⁸.

E però, se, da un lato, la successione intestata prevale sulla successione legittima, dall'altro, la libertà testamentaria incontra un limite nei diritti che la legge riserva ai legittimari⁹. Sono legittimari gli stretti congiunti del *de cuius* a cui la legge riconosce una quota dell'eredità o altri diritti successori, anche in presenza di una volontà contraria del testatore¹⁰. Il complesso di istituti che concerne

CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, Padova, 1979; DOSSETTI, *Delle successioni legittime*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 3 ss.; GARDANI CONTURSI – LISI, voce *Successione legittima*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ., XIX*, Torino, 1999, 89 ss.; MASUCCI, *La successione legittima*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 227 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, Milano, 1999; PUGLIATTI, *Alcune note sulle successioni legittime*, in *Annali Messina*, 1930 – 31, ora in *Scritti giuridici*, I, 1927-1936, Milano, 2008, 217 ss.; SANTORO – PASSARELLI, *Appunti sulle successioni legittime*, Roma, 1930.

⁸ Per le indicazioni bibliografiche si rinvia alla nota n. 23.

⁹ Il rapporto tra successione legittima e testamentaria richiede ulteriori chiarimenti. Com'è stato autorevolmente affermato (MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, 1999, Milano, 5 ss.) parlare di prevalenza del testamento sulla legge appare improprio poiché l'effetto successorio promana in entrambi i casi dalla legge: la successione *mortis causa* è sempre un fenomeno legale. È la legge ad attribuire al soggetto il potere di derogare, mediante testamento, alle norme sulla successione legittima; questo potere di deroga incontra, a sua volta, un limite nei diritti che la legge riconosce ai legittimari.

¹⁰ Con riferimento all'individuazione dei legittimari, l'art. 536 c.c. stabilisce che: «Le persone a favore delle quali la legge riserva una quota di eredità o altri diritti nella successione sono: il coniuge, i figli, gli ascendenti».

La formulazione di questo articolo è stata oggetto di varie modifiche in ragione delle importanti riforme normative che hanno investito l'impianto del diritto di famiglia del codice civile del 1942.

In primis, ad esempio, la legge 19 maggio 1975, n. 151, nell'ottica di un potenziamento della tutela della famiglia nucleare rispetto a quella patriarcale, ha modificato l'ordine dell'elencazione dell'originario testo dell'art. 536, ponendo il coniuge al primo posto, parificando la posizione dei figli legittimi e naturali. (L'elenco dei legittimari era così formulato: figli legittimi, ascendenti legittimi, figli naturali, coniuge).

l'individuazione dei legittimari, la determinazione della quota ad essi spettante e la disciplina degli strumenti loro riconosciuti per conseguirla, costituiscono la successione necessaria¹¹.

Inoltre, la riforma della disciplina della filiazione, operata con legge 10 dicembre 2012, n. 219, ha provveduto ad unificare lo status di figlio, facendo venire meno la distinzione tra figli legittimi e figli naturali. Quest'ultima, pertanto, non è più riprodotta dall'art. 536.

¹¹ Si tratta, com'è noto, della disciplina contenuta negli artt. 536 – 564 c.c. (Libro II, Titolo I, capo X «Dei legittimari»).

Sulla successione necessaria vedi AA. VV., *La successione dei legittimari*, a cura di Volpe, Milano, 2017; AA. VV., *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 529 ss.; ACETO DI CAPRIGLIA, *Nuove frontiere della successione necessaria*, Torino, 2008; ARCERI, *I diritti dei legittimari alla luce delle recenti riforme*, Milano, 2014; AZZARITI, *Successioni dei legittimari e successioni dei legittimi*, in *Giur. sist. di dir. civ. e comm.*, a cura di Bigiavi, Torino, 1997; BETTI, *Successione legittima intestata e successione legittima necessaria*, Parte II, *Successione legittima necessaria*, Milano, 1928 – 1929; BUCELLI, *Dei legittimari*, Artt. 536 – 564, in *Comm. cod. civ.*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2012, 1; CANTELMO, *Fondamento e natura dei diritti del legittimario*, Napoli, 1972; ID., *I legittimari*, Padova, 1991; CICU, *Successione legittima e dei legittimari*, Milano, 1941; CAVALLUCCI e VANNINI, *La successione dei legittimari*, Torino, 2006; CIMMINO, *La circolazione degli immobili con provenienza successoria o donativa: successione necessaria a favore di coniuge, figli, ascendenti e unito civilmente; tutela dei legittimari e azione di riduzione; azione di restituzione contro gli aventi causa; acquisti dall'erede e dal legatario apparente; immobili di provenienza successoria e donativa: problemi e soluzioni*, Milano, 2018; COPPOLA BISAZZA, *La successione «contra voluntatem defuncti». Tra vecchi principi e nuove prospettive*, Milano, 2019; DE BELVIS, *La successione necessaria tra novità normative e prospettive di riforma*, Padova, 2012; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, Milano, 2008; DI LELLA, *Querela inofficiosi testamenti: contributo allo studio della successione necessaria*, Napoli, 1972; GARDANI CONTURSI – LISI, voce *Successione necessaria*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 99 ss.; FERRI, *Dei legittimari*, Artt., 536 – 564, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1981; IEVA, *La successione necessaria*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 51 ss.; LAZZARO, *La successione necessaria nella transizione verso la nuova famiglia solidale e complessa*, Roma – Perugia, 2016; MARINARO, *La successione necessaria*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio nazionale del Notariato*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2009; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, Milano, 2000; MUSTO, *Simulazione presuccessoria e tutela dei legittimari*, Napoli, 2017; PALAZZO, voce *Successione*, IV) *Successione necessaria*, in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1993, 1 ss.; NAPPA, *La successione necessaria*, Padova, 1993; PARRINELLO, *Tutele del legittimario ed evoluzione del sistema*, Milano, 2012; PENE VIDARI, *Le successioni*, 4, *La successione legittima e necessaria*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, Torino, 2009; 1 ss.; PINO, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954; PIRAS, *Successione per causa di morte: parte generale. La successione necessaria*, in *Tratt. Dir. civ.*, diretto da Grosso e Santoro – Passarelli, Milano, 1965; PONTRELLI, *La*

Già da queste prime battute appare evidente come l'autonomia privata, per un verso, e la tutela della famiglia, per un altro, trovino nella successione necessaria terreno di contatto e di contemperamento¹². Essa rappresenta, infatti, il punto di equilibrio e di raccordo tra successione legittima e testamentaria.

L'analisi della successione necessaria, condotta mettendo a fuoco gli interessi coinvolti nella vicenda ereditaria, non può, però, non soffermarsi preliminarmente sulle origini storiche dell'istituto e sulla sua evoluzione secolare, sebbene in modo sintetico e con più di una semplificazione, per verificare la corrispondenza tra la sua *ratio* originaria e la disciplina attualmente contenuta nel codice civile.

La successione necessaria, che ha la sua genesi storica, nella disciplina contenuta nel *code Napoléon* del 1804 e riprodotta, con qualche modifica, dal legislatore italiano¹³, è il risultato della

reintegrazione dei diritti del legittimario: azione di riduzione ed interesse dei creditori, Bari, 2011; PORCELLA, *La tutela dei legittimari*, Milano, 1966; ROMAGNO, *Modus e tutela del legittimario*, Cagliari, 2005; SALIS, *La successione necessaria nel diritto civile italiano*, Padova, 1929; SANGUINETTI, *Dalla querela alla portio legitima: aspetti della successione necessaria nell'epoca tardo imperiale e giustiniana*, Milano, 1996; SANTORO - PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, Padova, 1936; ID., *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da D'Amelio e Finzi, *Libro delle Successioni per causa di morte e delle Donazioni*, Firenze, 263 ss.; SCHIAVONE, *Le disposizioni testamentarie dirette ai legittimari*, Milano, 2012; TAMBURRINO, voce *Successione necessaria (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1349 ss.; TRIOLA, *La tutela del legittimario*, Milano, 2011; TULLIO, *La successione necessaria*, Torino, 2012; VALIGNANI, *Tutela dei legittimari e atti di destinazione*, Bologna, 2016; VOLPE, *La successione dei legittimari*, Milano, 2017.

¹² Si tratta di una constatazione risalente e, per così dire, incontrovertibile. *Ex multis* DEGNI, *Lezioni di diritto civile. La successione a causa di morte*, 1, *Successione legittima*, Padova, 1935, 8; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 11 e 13; PUGLIATTI, *Alcune note sulle successioni legittime*, cit., 217 ss.; V. SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 388.

¹³ L'istituto francese della riserva è stato accolto nel nostro ordinamento dal codice civile del 1865. E però, sotto il profilo sistematico, se il *code Napoléon* dettava una disciplina unitaria dell'istituto, comune alle disposizioni testamentarie e alle donazioni, il codice italiano frammentava la disciplina, distinguendo le due ipotesi (gli artt. 805 ss.

combinazione di due istituti provenienti da due diversi sistemi giuridici: la *legitima* del diritto romano e la *réserve* del diritto consuetudinario franco – germanico¹⁴.

La successione *mortis causa* nel diritto romano, per una sua secolare evoluzione, era ispirata al principio del *favor testamenti*. La *legitima* rappresentava un limite alla libertà testamentaria. Essa aveva funzione assistenziale poiché si fondava sull'idea morale dell'*officium pietatis* del defunto nei confronti dei propri congiunti. Era, inoltre, *pars bonorum*, rappresentava cioè il diritto ad un valore e non ad una quota dell'eredità; per questo, era assistita da una tutela meramente obbligatoria¹⁵.

Il diritto consuetudinario di derivazione francese, invece, si fondava sulla c.d. «comproprietà familiare»: i figli, comproprietari del patrimonio della famiglia, ne diventavano titolari esclusivi alla morte

riguardavano la riserva come limite alle disposizioni testamentarie, laddove gli artt. 1091 ss. erano dedicati alla riduzione delle liberalità). Solo con il codice civile del 1942 è stato adottato un criterio unitario di disciplina, attraverso l'inserimento delle norme sulla successione necessaria nelle «disposizioni generali sulle successioni». Cfr. MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 43 – 44.

¹⁴ DE BELVIS, *La successione necessaria tra storia e riforme*, cit., 92, secondo la quale: «intorno al sedicesimo secolo, ha avuto luogo l'incontro tra l'idea germanica della conservazione del patrimonio familiare e la concezione alimentare romana».

¹⁵ Il riferimento alla successione necessaria nel diritto romano richiede ulteriori approfondimenti. Il diritto romano classico considerava la legittima esclusivamente come frazione del patrimonio netto del *de cuius* da attribuire necessariamente al legittimario. In caso di lesione della legittima il legittimario avrebbe potuto esperire la *querela inofficiosi testamenti* che, se accolta, avrebbe determinato l'invalidazione del testamento inofficioso. Nel diritto giustiniano, per contenere il rischio di caducazione del testamento attraverso il ricorso alla *querela inofficiosi testamenti*, venne introdotta l'*actio ad supplendam legitimam*, in virtù della quale, qualora il legittimario non fosse stato del tutto pretermesso, l'invalidazione del testamento veniva sostituita dall'instaurazione di un mero diritto di credito verso gli eredi al *tantundem*. Un'analisi dettagliata della nascita e dell'evoluzione della successione necessaria nel diritto romano è fornita da COPPOLA BISAZZA, *La successione «contra voluntatem defuncti». Tra vecchi principi e nuove prospettive*, cit., *passim*; DE BELVIS, *La successione necessaria tra storia e riforme*, cit., 3 – 42. Per una sintesi vedi particolarmente MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 1 ss.

dei genitori. La *réserve* consisteva in una quota di eredità, tutelata da un'azione di natura reale, di cui il testatore poteva liberamente disporre. Si trattava, dunque, di un limite alla comproprietà familiare¹⁶.

Ebbene, la successione necessaria disciplinata nel codice civile presenta caratteristiche tipiche dell'uno e dell'altro sistema. La legittima di cui agli articoli 536 e seguenti, da un lato, consiste in un limite alla libertà di disporre per testamento, dall'altro, però, è assistita da una tutela di natura reale¹⁷.

La questione della natura giuridica della successione necessaria ha costituito oggetto di un dibattito acceso e mai del tutto sopito¹⁸. Secondo la tesi accolta dalla dottrina prevalente¹⁹ e dalla

¹⁶ Sulla nascita e sullo sviluppo della riserva consuetudinaria vedi DE BELVIS, *La successione necessaria tra storia e riforme*, cit., 43 – 86; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 18 ss.

¹⁷ Alla retroattività reale dell'azione di riduzione è dedicato il capitolo terzo di questo lavoro.

¹⁸ Secondo alcuni autori (CASULLI, *Successioni (dir. civ.): Successione necessaria*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 787 ss.; GROSSO e BURDESE, *Le successioni*, Parte generale, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Vassalli, Torino, 1977, 85 ss.) la successione dei legittimari rappresenta un *tertium genus* di successione perché, se da un lato, al pari della successione legittima, essa trova il suo fondamento giuridico nella legge, dall'altro, diversi sono i destinatari della tutela, le quote e la *ratio*.

Altri autori (AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit., 216 e FERRI, *Dei legittimari*, Artt., 536 – 564, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1981, 7), invece, qualificano la successione necessaria come una successione a titolo particolare: il legittimario non è erede in quanto la legge gli assegna un attivo netto che ben potrebbe pervenirgli per donazione o legato.

¹⁹ BARASSI, *Le successioni a causa di morte*, Milano, 1947, 37; CARIOTA FERRARA, *Le successioni a causa di morte*, Parte generale, Napoli, 1977, ristampato a Napoli, 2011, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri, 168; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da Rescigno, 5, I, Torino, 1997, 435 – 484; CICU, *Successione legittima e dei legittimari*, Milano, 1947, 212; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 44; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ.* diretto da D'Amelio e Finzi, *Libro delle Successioni per causa di morte e delle Donazioni*, Firenze, 1941, 266; TAMBURRINO, voce *Successione necessaria (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1352 ss.

giurisprudenza di legittimità²⁰, la successione necessaria è una forma di successione legittima poiché condivide con questa sia il titolo (la legge) che il fondamento (la tutela della famiglia)²¹. Si tratta, insomma, di due *species* dello stesso *genus*. Però, a differenza della successione legittima, la successione dei legittimari opera anche in presenza di testamento e, addirittura, prevale sulla eventuale volontà contraria del testatore. Ed infatti, autorevole dottrina ha coniato la formula «successione legittima potenziata» per identificare la successione necessaria²².

2. Solidarietà familiare e tutela dei legittimari.

Successione necessaria e successione legittima, secondo l'impostazione del tutto prevalente in dottrina, condividono la medesima *ratio*: la tutela della famiglia e degli interessi dei suoi componenti²³. Si parla più propriamente di «solidarietà familiare», per

²⁰ Per tutte, Cass. civ., 9 gennaio 1967, n. 92, in *Dir. e giur.*, 1968, 671, con nota di MARINI, *In tema di qualificazione della successione ereditaria*.

²¹ La possibilità di configurare la successione necessaria come un'ipotesi a sé di successione è esclusa in radice dall'art. 457 secondo cui l'eredità si devolve per legge o per testamento, *tertium non datur*.

²² CICU, *Successione legittima e dei legittimari*, cit., 218.

²³ E però, se tradizionalmente si afferma che il fondamento delle successioni legittime è la tutela della famiglia, intesa come istituto di importanza sociale, (in questo senso SANTORO – PASSARELLI, *Appunti sulle successioni legittime*, Roma, 1930, 10 e 53; ID., *Appunti sulla successione necessaria*, cit., 9. Hanno poi aderito, tra gli altri, C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2.2, *Le successioni*, cit., 238; NICOLÒ, *La vocazione ereditaria diretta ed indiretta*, Messina, 1934, 195; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 18; OPPO, *Profili dell'interpretazione oggettiva del negozio giuridico*, Bologna, 1943, 123 ss.; PUGLIATTI, *Alcune note sulle successioni legittime*, cit., 392; RESCIGNO, *Interpretazione del testamento*, cit., 148), alcuni autori hanno sottolineato come, in realtà, l'interesse tutelato dalle successioni legittime non coincida con l'interesse superiore della famiglia, ma si identifichi con gli interessi dei singoli componenti il gruppo familiare (in questo senso CARRARO, *La vocazione legittima*

intendere quei doveri di assistenza morale e materiale cui sono tenuti i membri della famiglia, finalizzati a promuovere lo sviluppo della personalità dei propri componenti e i cui effetti si protraggono anche dopo la morte del familiare²⁴.

E però, una differenza importante tra le due forme di successione appare evidente sin da subito. Nella successione legittima, mancando la manifestazione della volontà testamentaria, è il legislatore a tradurre in norme le istanze di solidarietà familiare, sostituendosi al *de cuius* nella determinazione dei successibili e delle quote loro spettanti. Questo meccanismo è assolutamente compatibile con il riconoscimento dell'autonomia testamentaria, poiché la legge interviene solo in mancanza di testamento.

Nella successione necessaria, invece, il legislatore impone un modello legale di solidarietà che prevale sulla eventuale volontà contraria del testatore. In sostanza, l'apprezzamento, generale ed

alla successione, cit., 23; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 427; DOSSETTI, *Delle successioni legittime*, cit., 6).

Secondo un illustre autore (CICCARELLO, *Persona e successione ereditaria*, cit., 81 ss.), invece, il fondamento della successione legittima si rinviene in «un diverso interesse primario: l'idonea allocazione dei beni». Com'è stato autorevolmente sostenuto, infatti, la scelta del legislatore circa l'individuazione dei successibili in caso di successione *ab intestato* «è una scelta che privilegia (...) alcuni soggetti che si ritiene siano in grado di garantire meglio di altri la continuità di quelle situazioni».

²⁴ Sulla funzione sociale della famiglia vedi ZATTI, *Famiglia e matrimonio*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, Milano 2011, 22, il quale sottolinea come tutte le disposizioni costituzionali in materia di famiglia vadano lette in combinato disposto con gli articoli 2 e 3 della Costituzione: «È ormai questo il principio costitutivo della famiglia: il reciproco rispetto della personalità e il reciproco, positivo sostegno a sviluppare e svolgere la personalità, sono i cardini giuridici del rapporto tra i membri della famiglia»; nonché le indicazioni di SESTA, *La famiglia tra funzione sociale e tutele individuali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2017, 567 ss. e 572, secondo cui, in particolare: «l'ordinamento riconosce alla famiglia una natura sociale che la rende unica nel novero degli istituti del diritto privato, nel quale sicuramente il Costituente l'ha collocata. Essa, infatti, è *in re ipsa* chiamata a svolgere una funzione sociale, il che la pone in una posizione distinta rispetto a tutti gli altri istituti privatistici».

astratto, che il legislatore compie in ordine agli interessi dei membri della famiglia ha carattere preminente sulla valutazione e sulle scelte compiute dal *de cuius*²⁵.

Il richiamo alla libertà testamentaria e alla tutela della famiglia, che, come abbiamo visto, interagiscono in un sistema di pesi e contrappesi, rende necessario intraprendere l'indagine partendo dal dato costituzionale e dal suo apicale sistema di valori²⁶.

La Costituzione, in realtà, non si occupa in modo compiuto della successione *mortis causa*²⁷. L'unico riferimento è contenuto nella disposizione dedicata al diritto di proprietà. L'ultimo comma dell'articolo 42, infatti, rinvia al legislatore ordinario la disciplina della successione legittima e testamentaria, con particolare riguardo alle norme ed ai limiti delle stesse²⁸. In questo modo viene assicurata copertura costituzionale ai due titoli di vocazione (il testamento e la

²⁵ La prevalenza delle norme in tema di tutela dei legittimari rispetto alla volontà contraria del testatore è stata ribadita in un recente arresto della Cassazione, che, chiamata a pronunciarsi sulla revocazione del testamento per sopravvenienza di figli, ha fornito un'interpretazione oggettivistica dell'art. 687 c.c., affermando che la norma in esame «si traduce in una più intensa ed efficace tutela dei figli e discendenti del de cuius (tutela che, come conferma la disciplina della successione necessaria consente anche di rendere priva di efficacia la contraria volontà del de cuius)». Il riferimento è a Cass. civ., 5 gennaio 2018, n. 169, in *Giustizia Civile.com*, 27 agosto 2018, con nota di LOCATELLO.

²⁶ È del tutto pacifica la necessità di prendere avvio dal testo costituzionale anche quando si affrontano temi privatistici. Sul rapporto tra diritto civile e Costituzione vedi MACARIO e LOBUONO, *Diritto civile e Costituzione*, in *Il diritto civile nel pensiero dei giuristi. Un itinerario storico e metodologico per l'insegnamento*, Padova, 2010, 109 ss.

²⁷ Per quanto riguarda il diritto dell'Unione europea, è bene chiarire sin da ora che i Trattati istitutivi non attribuiscono nessuna competenza all'Unione in materia successoria. E però, come avremo modo di vedere, esiste un riferimento alle successioni *mortis causa* nel diritto primario europeo nell'art. 17 della Carta di Nizza.

Per quanto riguarda i profili di diritto internazionale privato vedi *infra*.

²⁸ Ai sensi dell'art. 42, ult. comma, della Costituzione: «La legge stabilisce le norme e i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità». Sulla valenza sistematica della scelta del legislatore costituente e sul rapporto tra successioni *mortis causa* e diritto di proprietà vedi *infra*.

legge): una legge ordinaria non potrebbe abrogare né la successione testamentaria, né la successione *ab intestato*²⁹.

La tutela dei legittimari, invece, non viene contemplata dalla Costituzione, se non indirettamente attraverso il riferimento ai limiti alla successione testamentaria, per i quali, comunque, si rinvia al legislatore ordinario³⁰. Da tale dato possono derivare due contrapposte conclusioni interpretative: una che nega la rilevanza costituzionale della successione necessaria, l'altra che intende rinvenirla *aliunde*, nelle norme che la Costituzione dedica alla famiglia.

La prima tesi è sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità e da una parte della dottrina. Si afferma che il mancato riferimento alla legittima e il rinvio al legislatore ordinario dimostrano che la determinazione dell'ampiezza e dell'esistenza stessa di limiti all'autonomia testamentaria è una scelta di politica legislativa, tale da consentire al legislatore ordinario l'eventuale soppressione della legittima stessa³¹.

Altra parte della dottrina, al contrario, esprime forti perplessità sulla legittimità costituzionale della abrogazione della successione necessaria³². Si ritiene, infatti, che la formulazione dell'art. 42, 4°

²⁹ Vedi, per tutti, MACARIO, *Art. 42*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco, Celotto, Olivetti, Torino, 2006, 878. Secondo RODOTÀ, *Il terribile diritto – Studi sulla proprietà privata*, Bologna, 1981, 403, lo scopo del legislatore costituente è quello di «evitare che, in mancanza di un riferimento costituzionale esplicito, fosse poi possibile sopprimere l'istituto della successione a causa di morte».

³⁰ PALAZZO, voce *Successione*, IV, *Successione necessaria*, cit., 1 ss., secondo il quale la tutela dei legittimari rappresenta l'unico limite della libertà testamentaria.

³¹ In dottrina vedi GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria (a proposito dei novellati art. 561 e 563 c.c.)*, in *Giust. civ.*, 2006, 4 - 5. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 24 giugno 1996, n. 5832, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, 164 ss.

³² BUCELLI, *Interessi dell'impresa e interessi familiari nella successione necessaria*, in *Tradizione e modernità nel diritto successorio: dagli istituti classici al patto di famiglia*, a cura di Delle Monache, *Quaderni della Riv. dir. civ.*, 2007, 290; CANTELMO, *L'istituto*

comma, Cost., escluda di poter configurare una volontà testamentaria senza limiti; limite rappresentato, in primo luogo, dalla tutela dei legittimari. Al di là del dato testuale, secondo questa tesi sono gli articoli 29, 30 e 31 Cost. a dotare la successione necessaria di copertura costituzionale³³. Queste disposizioni, relative al riconoscimento della famiglia ed ai diritti e doveri inerenti al rapporto di filiazione, sono la fonte degli obblighi di assistenza e collaborazione dei coniugi nell'interesse della famiglia e di mantenimento, istruzione ed educazione dei figli, che deve trovare nel codice civile compiuta disciplina. Ebbene, la successione necessaria rappresenterebbe la proiezione *post mortem* di tali obblighi, al punto da legittimare il sacrificio della libertà testamentaria in vista della realizzazione degli interessi della famiglia e dei suoi componenti³⁴.

E però, l'assunto appena riportato rende opportuno verificare se esista corrispondenza tra i principi che governano la disciplina di tali

della riserva, in *Trattato breve delle successioni e donazioni*, coordinato da Ieva e diretto da Rescigno, I, Padova, 2010, 533 ss.; CINQUE, *Sulle sorti della successione necessaria*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 493 ss.; DELLE MONACHE, *Abolizione della successione necessaria?*, in *Riv. not.*, 2007, 818; GABRIELLI, *Rapporti familiari e libertà di testare*, in *Famiglia*, 2001, 11 ss.; GATT, *Memento mori. La ragion d'essere della successione necessaria in Italia*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2009, 540 ss.

³³ GABRIELLI, *Rapporti familiari e libertà di testare*, cit., 11, afferma che: «Le norme costituzionali importano, in ogni caso, che il legislatore ordinario è tenuto: (...) a prescrivere limiti alla libertà di disporre per causa di morte in considerazione degli interessi dei componenti della famiglia legittima e dei figli naturali».

³⁴ Del resto, è in questo senso che possono essere lette le parole del ministro Pisanelli in occasione della presentazione del progetto del secondo libro codice civile al Senato: «Vi sono dei doveri sociali, dei quali la legge civile deve garantire l'adempimento; come i beni del defunto devono soddisfare alle obbligazioni verso i creditori, così pure devono soddisfare ai doveri derivanti dal patto coniugale e dal vincolo di famiglia. In omaggio a questo principio tutte le vigenti legislazioni fecero del patrimonio del cittadino segregazione in due parti, delle quali una rimase completamente riservata, per quanto un'altra rimanga assolutamente libera». Questo brano della relazione è riportato da SANTORO – PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, cit., 10 – 11.

obblighi durante la vita dell'obbligato e le regole e i principi che governano la successione necessaria.

2.1. Segue. Disallineamenti con le regole e i criteri che governano la disciplina dell'obbligazione alimentare.

Come si è già ricordato, sono legittimari il coniuge, i figli e gli ascendenti³⁵. A favore di tali soggetti la legge limita la libertà testamentaria, riservando loro una quota di eredità³⁶. La misura di tale

³⁵ La legge 20 maggio 2016, n. 76, recante la *Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze*, ha equiparato l'unito civilmente al coniuge sotto il profilo del trattamento successorio. Il comma 21 dell'art. 1, infatti, estende all'unito civilmente le norme del capo X, del titolo I, del libro II del codice civile (artt. 536 ss.).

Sui diritti successori dell'unito civilmente e del convivente di fatto vedi BARBA, *Norme applicabili agli uniti civili ed effettività della tutela successoria*, in *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2018, 13 ss.; BONILINI, *La successione mortis causa della persona "unita civilmente" e del convivente di fatto*, in *Fam. e dir.*, 2016, 980 ss.; GNANI, *La successione necessaria dopo la legge 20 maggio 2016, n. 76*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, 530 ss.; in *Riv. dir. civ.*, 2019, 526 ss.; PACIA, *Unioni civili e convivenze: profili di diritto successorio*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, 409 ss.; PADOVINI, *Il regime successorio delle unioni civili e delle convivenze*, in *Giur. it.*, 2016, 1817 ss.; VENUTI, *I diritti successori della persona unita civilmente e del convivente di fatto: un confronto con il sistema tedesco*, in *Europa e dir. priv.*, 2017, 1246 ss.; VOLPE e PERILLO, *Unioni civili, convivenze e riflessi successori*, in *La successione dei legittimari*, a cura di Volpe, Milano, 2017, 223 ss.

³⁶ Secondo la dottrina dominante, la quota di legittima è *quota hereditatis* e non *pars bonorum*. Vedi, per tutti, MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 60 - 61, il quale chiarisce: «La legge riserva ai parenti in linea retta e al coniuge una quota di eredità perché vuole non tanto che siano eredi, quanto che conseguano una certa porzione del patrimonio del defunto (...) la finalità della legittima viene conseguita col mezzo tecnico della vocazione a una quota di eredità riservata, che costituisce il titolo di acquisto della porzione dovuta quando di un titolo di uguale ampiezza (o di ampiezza maggiore) il legittimario non sia già investito da una vocazione testamentaria o *ab intestato*».

Altra dottrina (FERRI, *Successioni in generale*, artt. 456 – 511, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1980, 91) rimasta quasi isolata, qualifica la legittima come quota di utile netto e non come di eredità.

La questione è strettamente connessa alla posizione giuridica del legittimario leso o preterito al momento dell'apertura della successione, che verrà affrontata nel capitolo II, par. 3, al quale pertanto si rinvia.

quota viene predeterminata dal legislatore secondo porzioni del patrimonio ereditario che variano a seconda della qualità e del numero dei legittimari³⁷. La normativa codicistica, inoltre, è estranea da

³⁷ La legittima a favore dei figli (art. 537 c.c.) varia a seconda del numero di essi e dell'esistenza del coniuge; si parla, in questo senso, di «quota mobile». In particolare, in mancanza di coniuge, all'unico figlio è riservata metà del patrimonio del genitore; questa quota si estende ai due terzi se i figli sono più di uno. Il venir meno della distinzione tra figli legittimi e naturali, per effetto della riforma in materia di filiazione (d. lgs. 154/2013 che ha dato attuazione alla legge delega 219/2012) ha avuto delle conseguenze anche sul piano successorio. (Sul punto, vedi, per tutti, SESTA, *Stato unico di filiazione e diritto ereditario*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 1 ss.). È stato, infatti, abrogato l'ultimo comma dell'art. 537 che attribuiva ai figli legittimi la facoltà di commutare, in denaro o beni immobili ereditari, la quota spettante ai figli naturali, impedendo così che questi ultimi conseguissero la qualità di eredi. Com'è noto, il diritto di commutazione era sopravvissuto ad un intervento della Corte Costituzionale, che, con sentenza 18 dicembre 2009, n. 335 (in *Giur. cost.* 2009, 4981 con nota di MANETTI) e, dunque, prima della riforma citata, ne aveva sancito la legittimità costituzionale. Vedi, sul punto, BONILINI, *L'abrogazione della norma concernente il diritto di commutazione*, in *Fam. e dir.*, 2014, 517 ss., il quale, partendo dall'abrogazione dell'art. 537, 3° comma, ripercorre le motivazioni della sentenza n. 335/2009 della Corte Costituzionale.

Gli ascendenti sono legittimari solo se il defunto non ha lasciato figli. Ad essi spetta un quarto ovvero un terzo del patrimonio a seconda che concorrano o meno con il coniuge (art. 538 c.c.).

Infine, al coniuge è riservata metà del patrimonio ereditario in assenza di figli e ascendenti. In caso contrario, egli avrà diritto ad un terzo del patrimonio se concorre con un solo figlio, un quarto se i figli sono più di uno (art. 542 c.c.). In mancanza di figli, ma in presenza di ascendenti, al coniuge viene riservato metà del patrimonio (art. 544 c.c.). Ad ogni modo, anche qualora concorrano altri chiamati, al coniuge sono riservati i diritti di abitazione della casa adibita a residenza coniugale e di uso dei mobili che la corredano, se di proprietà del defunto o di entrambi. Chiarisce l'ultimo periodo dell'art. 540, 2° comma: «Tali diritti gravano sulla porzione disponibile e, qualora questa non sia sufficiente, per il rimanente sulla quota di riserva del coniuge ed eventualmente sulla quota riservata ai figli». Si tratta di un'ipotesi di legato *ex lege* che si aggiunge alla quota di eredità riservata al coniuge. La posizione del coniuge è stata fortemente potenziata dalla legge n. 151 del 1975, di riforma del diritto di famiglia. In origine, infatti, al coniuge veniva riservato solo l'usufrutto su una parte del patrimonio relitto. A seguito della riforma, egli, al pari degli altri legittimari ha diritto ad una quota in proprietà dei beni ereditari, a cui si aggiungono i diritti reali di cui all'art. 540, 2° comma. Per una analisi approfondita dell'impatto che la riforma del 1975 ha avuto sui diritti successori del coniuge superstite vedi COSTANZA, *Osservazioni in tema di successione del coniuge separato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 753 ss. Si veda anche, soprattutto per il confronto con altri ordinamenti, STEFANELLI, *Famiglia e successioni tra eguaglianza e solidarietà*, in *Vita not.*, 2012, 479 ss.

Sui diritti successori del coniuge superstite in generale vedi, per tutti, CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 413 ss., e in prospettiva di riforma vedi BONILINI, *La successione del coniuge superstite tra riforma e proposte di novellazione*, in *Fam. e dir.*, 2015, 1035 ss.

qualsiasi valutazione in ordine ai bisogni, alle qualità individuali, agli interessi, alle condizioni economiche e sociali dei beneficiari ed è del tutto indifferente alle caratteristiche del rapporto intercorrente tra i legittimari ed il *de cuius*³⁸. In sostanza la disciplina dettata dal legislatore è espressione di un rigoroso principio di uguaglianza formale: ciascun legittimario ha diritto ad una quota di eredità predeterminata dalla legge in via generale ed astratta.

Del tutto diversi appaiono i principi che regolano gli obblighi di mantenimento o di assistenza che fanno capo al familiare durante la sua vita, a favore, rispettivamente, dei propri coniuge, figli e ascendenti. Può già anticiparsi che il sostegno economico al proprio congiunto non viene mai assegnato *a priori*, per l'esistenza stessa del rapporto di sangue o di coniugio, ma richiede la sussistenza di presupposti precisi sia nell'*an* che nel *quantum*. Com'è noto, i rapporti patrimoniali tra i coniugi sono regolati, innanzitutto, dall'obbligo di assistenza materiale e dal dovere di contribuzione ai bisogni della famiglia, la cui misura, per espressa previsione di legge, dipende dalle sostanze e dalla capacità di lavoro di ciascun coniuge³⁹.

Anche in caso di separazione e di divorzio, i rapporti patrimoniali tra i coniugi sono regolati secondo criteri che tengono

³⁸ PORCIELLO e MAZZUCA, *Sulle successioni mortis causa. Tra autonomia e valori costituzionali*, Napoli, 2014, 77 ss.

³⁹ Ai diritti e doveri reciproci dei coniugi è dedicato l'art. 143 c.c. che, al 2° comma, prevede, tra gli altri, l'obbligo all'assistenza materiale. Di particolare interessi, ai nostri fini, è il 3° comma: «Entrambi i coniugi sono tenuti, ciascuno in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo, a contribuire ai bisogni della famiglia».

Sul dovere di contribuzione vedi FALZEA, *Fatto vitale*, in *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, II. dogmatica giuridica*, cit., 859 ss., ed *ivi* 880, il quale riconduce il dovere di contribuzione al principio di solidarietà coniugale, e lo definisce: «criterio generale di regolamento nel campo dei rapporti patrimoniali (...) dei coniugi».

conto di una serie di fattori, tra cui le condizioni economiche di entrambi e le ragioni della crisi del matrimonio⁴⁰.

Emblematica ai nostri fini è la disciplina dell'obbligo del genitore di provvedere al mantenimento dei figli, sancito sia dalla Costituzione (art. 30)⁴¹ che dal codice civile (art. 315 – *bis*)⁴². Da quest'ultima disposizione emerge come il contenuto di tale obbligo non sia predeterminato, ma si atteggi diversamente a seconda delle circostanze del caso concreto.

Non solo. È fondamentale, per la nostra analisi, chiarire quale sia l'ambito di applicazione temporale di tali disposizioni, e, cioè,

⁴⁰ In caso di separazione, l'art. 156 c.c. stabilisce che il giudice può assegnare, a favore del coniuge che non abbia redditi adeguati a mantenere il tenore di vita tenuto in costanza di matrimonio, un assegno di mantenimento, la cui misura dipende dalle circostanze e dai redditi dell'obbligato; tranne che gli sia stata addebitata la separazione, in questo caso avrà diritto solo all'assegno alimentare regolato dagli artt. 433 ss. c.c.

Sull'assegno di mantenimento vedi C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2.1, *La famiglia*, Milano, 2017, 197 ss.

L'assegno di divorzio, invece, è regolato dall'art. 5, comma 6, legge 1 dicembre 1970, n. 898, che elenca una serie di criteri specifici che il giudice deve seguire nella determinazione della misura dell'assegno. In questo elenco rientrano anche il contributo di ciascun coniuge alla formazione del patrimonio comune, il reddito di entrambi e la durata del matrimonio. Per tali ragioni la dottrina ha parlato di una funzione poliedrica dell'assegno divorzile, in sé assistenziale, perequativa, compensativa e sanzionatoria. Tuttavia, la giurisprudenza, nell'applicazione pratica, ne valorizzava la funzione assistenziale, ponendo come presupposto dell'assegno l'impossibilità per il richiedente di mantenere il tenore di vita precedente. Ebbene, di recente, le Sezioni Unite della Cassazione hanno abbandonato il riferimento al tenore di vita, con lo scopo di valorizzare la funzione compensativa e perequativa del contributo dato dal coniuge alla conduzione della vita familiare. Il riferimento è alla sentenza 11 luglio 2018, n. 18287, in *Foro it.*, 2018, 9, I, 2671, con nota di CASABURI e BIANCA; in *Foro it.*, 2018, 11, I, 3605, con nota di MACARIO e MORACE PINELLI; in *Foro it.*, 2018, 12, I, 3999 con nota di CEA.

Per un'attenta ricostruzione della vicenda e delle posizioni della dottrina e della giurisprudenza sul punto, vedi SESTA, *Attribuzione e determinazione dell'assegno divorzile: la rilevanza delle scelte di indirizzo della vita familiare*, in *Fam. e dir.*, 2018, 983 ss.

⁴¹ L'art. 30, comma 1, Cost. stabilisce che: «È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio».

⁴² Ai sensi dell'art. 351 - *bis*: «Il figlio ha diritto di essere mantenuto, educato, istruito e assistito moralmente dai genitori, nel rispetto delle sue capacità, delle sue inclinazioni naturali e delle sue aspirazioni»

quale sia il termine finale dell'obbligo di mantenimento del genitore nei confronti del figlio⁴³. Ebbene, la giurisprudenza di legittimità, seguendo un orientamento costante, ha avuto modo di precisare che, sì, l'obbligo di mantenimento si estende anche oltre il raggiungimento della maggiore età, ma non senza limiti di tempo e di misura⁴⁴. Il limite temporale è dato dal conseguimento dell'indipendenza economica. E però, posto che il diritto ad essere mantenuto si inserisce in un più ampio programma educativo, volto a far acquisire al discendente le capacità e le competenze necessarie a raggiungere l'indipendenza economica, l'obbligo del genitore viene meno anche quando tale indipendenza non sia stata raggiunta, ma il percorso educativo e istruttivo si sia concluso, avendo il figlio acquisito gli strumenti che gli consentono di provvedere alle proprie esigenze⁴⁵.

Per quanto concerne, invece, l'obbligo del soggetto di provvedere all'assistenza materiale dei propri ascendenti, la disciplina di riferimento è contenuta negli articoli 433 – 448 *bis* del codice

⁴³ Sul generale obbligo di mantenimento dei figli e sull'individuazione del suo termine finale vedi, prima della riforma del 2006, QUADRI, *Affidamento dei figli e assegnazione della casa familiare: la recente riforma*, in *Famiglia*, 2006, 395 ss.; SIRENA, *Le disposizioni in favore dei figli maggiorenni*, in *L'affidamento condiviso*, a cura di Patti e Rossi Carleo, Milano, 2006, 199, 203. Più di recente vedi ARCERI, sub *art. 337 septies*, in *Codice della famiglia*, a cura di Sesta, Milano, 2015, 1337 ss.; C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2.1, *La famiglia*, cit., 364; MORACE PINELLI, *Il mantenimento dei figli maggiorenni (art. 337-septies c.c.)*, in *Filiazione*, a cura di M. BIANCA, Milano, 2014, 204.

⁴⁴ Vedi, *ex multis* e da ultimo, Cass. civ., 3 marzo 2002 n. 4765, in *Giust. civ.* 2003, I, 185, con nota di MONTICELLI e in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, I, 813, con nota di BOLONDI; Cass. civ., 30 agosto 1999, n. 9109, in *Fam. e dir.* 1999, 576; Cass. civ., 7 maggio 1998, n. 4616, in *Giur. it.*, 1999, 252, con nota di AMATO.

⁴⁵ Cass. civ., 7 luglio 2004, n. 12477, in *Giust. civ.* 2005, 3, I, 699; Cass. civ., 20 agosto 2014, n.18076, in *Foro it.*, 2015, 3, I, 1021 con nota di COCCA; Cass. civ., 26 settembre 2011 n. 19589, in *Diritto e Giustizia online* 2011, 1 ottobre, con nota di SAVOIA.

civile, dedicati all'obbligazione alimentare⁴⁶. In particolare, la legge annovera tra i soggetti tenuti a prestare gli alimenti i figli, e, in loro mancanza, i discendenti prossimi⁴⁷.

Anche in questo caso il presupposto e la misura dell'obbligo vengono ancorati a criteri specifici che permettono di adattarlo alle circostanze del caso concreto: lo *stato di bisogno* in cui versa il richiedente, quanto necessario al suo sostentamento - tenendo conto della sua posizione sociale - e le condizioni economiche dell'obbligato⁴⁸. Il legislatore non si limita a questo, ma prende in considerazione anche la condotta dell'alimentato che, se disordinata o

⁴⁶ Sull'obbligo alimentare vedi *ex multis* T. A. AULETTA, voce *Alimenti (dir. civ.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XXXV, Roma, 1993, 1 ss.; ID., *Alimenti e solidarietà*, Milano, 1984; DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mangoni, Milano, 1994; G. B. FERRI, *Degli alimenti*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretto da Cian, Oppo e Trabucchi, Padova, 1992, 606 ss.; FIGONE, *Alimenti*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, I, *Famiglia e matrimonio*, Milano, 2011, 237 ss.; PROVERA, voce *Alimenti*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, vol. I, Torino, 1987, 260 ss., con aggiornamento del 2003 di FIGONE; TAMBURRINO, voce *Alimenti (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, vol. II, Milano, 1958, 24 ss.; TRABUCCHI, voce *Alimenti (diritto civile)*, in *Noviss. Dig. it. App.*, vol. I, Torino, 1980, 225 ss.; VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica e funzione sociale*, Milano, 1973.

In particolare, T. A. AULETTA, voce *Alimenti (dir. civ.)*, cit., 1 - 2., sottolinea come sul piano storico l'obbligo degli alimenti sorse nell'ambito del contesto familiare, in considerazione del rapporto di «particolare intimità e vicinanza» che lega i membri della famiglia. Solo successivamente «si ritenne che l'obbligo di fornire ai propri membri il necessario alla vita dovesse riguardare non solo la famiglia, ma altre comunità. L'evoluzione si conclude costituzionalizzando il diritto all'assistenza». Ai sensi dell'art. 38, 1° comma, Cost., infatti, ogni cittadino ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale qualora sia sprovvisto dei mezzi necessari per vivere. Ebbene, nonostante la costituzionalizzazione del diritto all'assistenza, «L'insufficiente sviluppo della legislazione sociale lascia ancora, comunque, ampio spazio di applicazione all'istituto degli alimenti. La legislazione sociale risulta infatti inadeguata sia per la sua incompletezza sia per l'esiguità dei sussidi rispetto ai bisogni da soddisfare per vivere».

⁴⁷ Art. 433, 1° comma: «All'obbligo di prestare gli alimenti sono tenuti (...) i figli, anche adottivi, e, in loro mancanza, i discendenti prossimi».

⁴⁸ Art. 438 c.c.: «Gli alimenti possono essere chiesti solo da chi versa in istato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento. Essi devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli. Non devono tuttavia superare quanto sia necessario per la vita dell'alimentando, avuto però riguardo alla sua posizione sociale».

riprovevole, può condurre il giudice a ridurre l'assegno⁴⁹. Infine, è previsto espressamente che l'obbligazione si estingua per morte dell'obbligato⁵⁰.

Da quanto sinora affermato, emerge la netta differenza tra i principi che governano i doveri *inter vivos* di assistenza materiale dei propri congiunti e quelli che regolano la successione necessaria. Nella prima ipotesi, il sostegno economico al familiare è sicuramente espressione del principio di solidarietà familiare, con ciò intendendo il dovere di promuovere la realizzazione della personalità degli appartenenti alla famiglia, di tutelare i loro interessi in quanto espressione di valori condivisi dalla comunità sociale di appartenenza.

Nelle successioni legittime, invece, la legge attribuisce diritti patrimoniali al familiare in virtù del mero rapporto di parentela o coniugio con il defunto: la famiglia rileva in funzione dell'appartenenza alla stessa, e non in funzione esplicativa della persona del chiamato⁵¹.

Questa scelta del legislatore suscita forti perplessità soprattutto nel caso in cui il *de cuius* abbia compiuto scelte diverse in ordine alla sorte dei suoi beni⁵² e nessuna situazione di bisogno esista con riferimento ai suoi congiunti.

⁴⁹ Art. 440, 1° comma, ultimo periodo: «Gli alimenti possono pure essere ridotti per la condotta riprovevole dell'alimentato».

⁵⁰ Art. 448: «L'obbligo degli alimenti cessa con la morte dell'obbligato, anche se questi li ha somministrati in esecuzione di sentenza».

⁵¹ V. SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, cit., 410, secondo il quale: «nel campo delle vocazioni legali (...), il rilievo della comunità familiare non è in funzione esplicativa della persona del chiamato. Questi è prescelto in ragione dell'appartenenza, non per uno scopo di promozione umana».

⁵² Il riferimento è all'ipotesi di testamento contenente disposizioni che violano i diritti riservati ai legittimari ovvero all'ipotesi in cui il defunto si sia spogliato in vita dei propri

2.1.1. Segue. Le vocazioni anomale *ex lege*.

Emblematico è il riferimento alle ipotesi di vocazioni legali cc.dd. anomale presenti nel nostro ordinamento, e cioè, a quelle ipotesi di vocazioni *ex lege* in cui il legislatore si discosta dai principi propri delle successioni legittime⁵³. Di particolare interesse, per l'analisi che si sta svolgendo, sono le vocazioni anomale cc.dd. soggettive in cui il legislatore rifugge la logica livellatrice che governa, nelle successioni legittime, l'individuazione dei chiamati e dei diritti loro spettanti⁵⁴.

beni, mediante atti di liberalità, realizzando delle assegnazioni non conformi a quanto stabilito dalle norme sulla successione necessaria.

⁵³ Sulle vocazioni anomale vedi C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2.2, *Le successioni*, cit., 248 ss.; BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2018, 248 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 241; SANTORO - PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, cit., 258 ss.

⁵⁴ In dottrina, infatti, si distinguono le vocazioni anomale oggettive da quelle soggettive. Le prime si discostano dai principi delle successioni legittime con riferimento all'oggetto: impediscono che determinati beni vengano frazionati a causa di un trasferimento *iter vivos* o *mortis causa*. È il caso del maso chiuso (che trova applicazione solo nella provincia di Bolzano) e del compendio unico. Le seconde, invece, si discostano dai principi delle successioni legittime con riferimento al soggetto beneficiario. Vi rientrano, ad esempio, il legato a favore dei figli nati fuori dal matrimonio non riconoscibili, il legato a favore del coniuge cui sia stata addebitata la separazione, il legato a favore del coniuge divorziato che versi in stato di bisogno.

Un'ipotesi oggetto di dibattito in dottrina è l'indennità in caso di morte del prestatore di lavoro, di cui all'art. 2122 c.c. Secondo alcuni autori si tratterebbe di una ipotesi di vocazione anomala *ex lege* (vedi CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, cit., 231; CONSO, *La successione anomala di cui all'art. 2122, comma 1, cod. civ.*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, 931; FUCCILLO, *Successioni anomale legali, indennità in caso di morte e diritto di famiglia*, in *Dir. fam. e pers.*, 1998, 1604; GIORGIANNI, *Note sull'articolo 2122 codice civile*, in *Riv. giur. lav.*, 1952, 297; IANNACCONE, *Le «successioni legittime anomale», fra diritto privato e interesse pubblico economico*, in *Vita not.*, 1998, 561; IEVA e RASTELLO, *Le c.d. successioni anomale*, in *Successioni e donazioni a cura di Rescigno*, Padova, 1994, 634; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 213 ss.; MIRONE, *I diritti successori del coniuge*, Napoli, 1984, 196; TORRENTE, *Sulla natura dell'indennità di anzianità*, in *Riv. giur. lav.*, 1961,

Rientrano in questa categoria i legati obbligatori⁵⁵ che la legge riconosce al coniuge separato con addebito⁵⁶ ed al coniuge

9). L'argomento principale a sostegno di questa tesi è rappresentato dal richiamo, contenuto nel 3° comma, alle norme della successione legittima.

Altri autori, invece, (CICU, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1961, 74; GROSSO e BURDESE, *Le successioni. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ. it.*, diretto da Vassalli, XII, Torino, 1977, 28; RESCIGNO, *Manuale di diritto privato italiano*, Napoli, 1990, 939; ID., *La successione a titolo universale e particolare*, in *Riv. not.*, 1992, 1352; ID., *Trasmissione della ricchezza e divieto dei patti successori*, in *Vita not.*, 1993, 1289; RIVA – SANSEVERINO, *Disciplina delle attività professionali. Impresa in generale*, Art. 2060 – 2134, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1968, 665; SANTORO – PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli, 1981, 280 ss.) ed anche la giurisprudenza prevalente (*ex plurimis* Cass. Civ., 12 settembre 2008, n. 23569, in *Giust. civ. Mass.* 2008, 9, 1354; Cass. civ., 16 giugno 2006, n.13938, in *Giust. civ. Mass.* 2006, 6) ritengono che l'attribuzione patrimoniale sarebbe acquisita *iure proprio* dai superstiti e non *iure successionis*. Si afferma, infatti, che le indennità di cui all'art. 2122 non costituiscono parte del patrimonio del lavoratore, e, pertanto, non concorrono a formare il suo patrimonio ereditario.

⁵⁵ Qualificano l'attribuzione in termini di legato obbligatorio *ex lege* CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, cit., 236; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 472; GABRIELLI, *Dei legittimari*, in *Comm. al dir. it. della famiglia*, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, Padova, 1992, 84; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit. 191 e 200.

⁵⁶ Il coniuge separato, qualora gli sia stata addebitata la separazione, ha diritto ad un assegno vitalizio se, al momento dell'apertura della successione, godeva degli alimenti. (Ai sensi dell'art. 548: «Il coniuge cui non è stata addebitata la separazione con sentenza passata in giudicato, ai sensi del secondo comma dell'articolo 151, ha gli stessi diritti successori del coniuge non separato. Il coniuge cui è stata addebitata la separazione con sentenza passata in giudicato ha diritto soltanto ad un assegno vitalizio se al momento dell'apertura della successione godeva degli alimenti a carico del coniuge deceduto. L'assegno è commisurato alle sostanze ereditarie e alla qualità e al numero degli eredi legittimi, e non è comunque di entità superiore a quella della prestazione alimentare goduta. La medesima disposizione si applica nel caso in cui la separazione sia stata addebitata ad entrambi i coniugi»).

La dottrina dibatte sulla natura alimentare o meno dell'attribuzione. Secondo una prima tesi, sostenuta da CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, cit., 109; COSTANZA, *Osservazioni in tema di successione del coniuge separato*, cit., 753 ss.; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 97 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 190 ss., l'assegno in parola non ha natura alimentare poiché l'art. 548, 2° co., non contiene nessun riferimento allo stato di bisogno, pertanto, non si applicherà la disciplina generale in materia di alimenti. Altra parte della dottrina, CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 473; GABRIELLI, *Dei legittimari*, cit., 86, ne sostiene, invece, la natura alimentare: se il coniuge percepiva l'assegno alimentare al momento dell'apertura della successione si trovava, evidentemente, in stato di bisogno. In definitiva, l'assegno alimentare percepito durante il matrimonio e l'assegno vitalizio a favore del coniuge separato con addebito hanno la

divorziato⁵⁷. In entrambi i casi il legislatore attribuisce rilievo alle condizioni economiche dei legatari al fine di determinare l'ammontare dell'attribuzione e, con particolare riferimento al coniuge divorziato, la vocazione opera a favore di un soggetto non legato più da un vincolo familiare con il *de cuius*⁵⁸.

Ha natura di legato obbligatorio *ex lege* - di rendita vitalizia, in particolare - l'assegno a favore dei figli nati fuori dal matrimonio non riconoscibili⁵⁹. Anche in questo caso l'attribuzione dipende dalle

stessa funzione. Ne consegue che, in mancanza di norme specifiche, si applicherà la disciplina generale in materia di alimenti che subordina il diritto al sostegno economico alla persistenza dello stato di bisogno dell'alimentato (art. 440, c.c.).

⁵⁷ Al coniuge divorziato il giudice può attribuire un assegno a carico dell'eredità se egli versi in stato di bisogno e sia beneficiario dell'assegno di divorzio (stabilisce l'art. 9 - *bis* della legge 1 dicembre 1970, n. 898: «A colui al quale è stato riconosciuto il diritto alla corresponsione periodica di somme di denaro a norma dell'art. 5, qualora versi in stato di bisogno, il tribunale, dopo il decesso dell'obbligato, può attribuire un assegno periodico a carico dell'eredità tenendo conto dell'importo di quelle somme, della entità del bisogno, dell'eventuale pensione di reversibilità, delle sostanze ereditarie, del numero e della qualità degli eredi e delle loro condizioni economiche. L'assegno non spetta se gli obblighi patrimoniali previsti dall'art. 5 sono stati soddisfatti in unica soluzione»).

Secondo la dottrina maggioritaria, l'assegno *de quo* ha natura successoria e rientra nelle ipotesi di legato obbligatorio *ex lege*. Vedi, in questo senso, C. M. BIANCA, *Sub art. 9 bis l. d.*, in *Commentario al dir. it. della famiglia*, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, VI, Padova, 1993, 482 ss.; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 427; M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia – Il divorzio*, III, di A. ed M. Finocchiaro, Milano, 1988, 646; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione legittima*, cit., 191; MEZZANOTTE, *La successione anomala del coniuge*, Napoli, 1989, 101; VINCENZI AMATO, *I rapporti patrimoniali*, in *Commentario sul divorzio*, diretto da Rescigno, Milano, 1980, 388.

Minoritaria è la tesi che configura l'assegno come diritto di credito avente natura alimentare. Cfr. BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 1993, 94 ss.; DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio. Il dato normativo, i problemi interpretativi*, Torino, 1995, 268.

⁵⁸ Il passaggio in giudicato della sentenza che pronuncia lo scioglimento del matrimonio civile o la cessazione degli effetti civili del matrimonio religioso fa venir meno la qualità di coniuge e, pertanto, quella di chiamato alla successione *ex lege*. Vedi C. M. BIANCA, *Sub art. 9 – bis l. d.*, cit., 1993, 482; GRASSI, *La legge sul divorzio. Manuale di diritto sostanziale e processuale*, Napoli, 1971, 204; NICOLÒ e PUNZI, *Il divorzio e i rapporti fra i coniugi*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, 84.

⁵⁹ Il figlio non riconoscibile ha diritto ad un assegno vitalizio, posto a carico dell'eredità, se e nella misura in cui debba ancora essere soddisfatto il suo diritto ad essere educato, istruito e mantenuto. (L'art. 580 c.c. stabilisce che «Ai figli nati fuori del matrimonio

particolari condizioni in cui versano i beneficiari. Il presupposto del legato, infatti, è che non sia stato soddisfatto il diritto del figlio ad essere educato, istruito e mantenuto dal genitore. Non solo. L'anomalia è dovuta, altresì, all'inesistenza di un rapporto giuridico di filiazione tra il *de cuius* e il successibile: il diritto all'assegno vitalizio si fonda sul fatto stesso della procreazione⁶⁰.

Altra ipotesi di vocazione anomala *ex lege* è prevista dalla legge 27 luglio 1978, n. 392, sulle locazioni di immobili urbani. Per gli immobili ad uso abitativo, in caso di morte del conduttore, gli succedono nel rapporto di locazione il coniuge, gli eredi, i parenti ed gli affini con lui stabilmente conviventi⁶¹. Se si tratta di immobili ad uso commerciale, succederà nel contratto locativo chi ha diritto a continuare l'attività⁶². Ebbene, lo schema è quello del legato *ex lege* di posizione contrattuale, in cui l'anomalia è duplice⁶³. Da un lato, infatti, non tutti i soggetti indicati rientrano nelle categorie individuate

aventi diritto al mantenimento, all'istruzione e alla educazione, a norma dell'art. 279, spetta un assegno vitalizio pari all'ammontare della rendita della quota di eredità alla quale avrebbero diritto, se la filiazione fosse stata dichiarata o riconosciuta». Questo assegno, a norma dell'art. 594 grava sugli eredi, legatari e donatari, in proporzione a quanto ricevuto).

⁶⁰ MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 135 ss. Com'è noto, infatti, tra i figli naturali non riconoscibili ed il genitore non si instaura un rapporto giuridico di filiazione, né, tanto meno, si instaura un rapporto di parentela tra il figlio ed i membri della famiglia del genitore.

⁶¹ Art. 6, comma 1, legge n. 392 del 1978: «In caso di morte del conduttore, gli succedono nel contratto il coniuge, gli eredi ed i parenti ed affini con lui abitualmente conviventi». La Corte Costituzionale, con la sentenza 7 aprile 1988, n. 404 (in *Giust. civ.* 1988, I, 1654) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma appena citata nella parte in cui non comprende, tra i successibili indicati, il convivente *more uxorio*.

⁶² Art. 37, comma 1, legge n. 392 del 1978: «In caso di morte del conduttore, gli succedono nel contratto coloro che, per successione o per precedente rapporto risultante da atto di data certa anteriore alla apertura della successione, hanno diritto a continuarne l'attività».

⁶³ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 644. Sul legato di posizione contrattuale vedi ID., *op. ult. cit.*, 1273 ss.

dall'art. 565, dall'altro, il lascito presuppone lo stato di convivenza con il defunto o la prosecuzione della sua attività commerciale.

Infine, la legge 20 maggio 2016, n. 76, recante la disciplina delle unioni civili e delle convivenze, riconosce diritti successori, seppure limitati, al convivente di fatto⁶⁴. Quest'ultimo ha diritto di succedere al defunto nel contratto di locazione della casa adibita a residenza familiare⁶⁵. Qualora il *de cuius* fosse proprietario dell'immobile, al convivente superstite è riconosciuto il diritto di abitazione per un periodo di tempo pari alla convivenza⁶⁶.

Emerge con evidenza come in questi casi il legislatore abbandoni la logica della «astrazione parificante e livellatrice dei soggetti» per valorizzare le esigenze, gli interessi, i bisogni delle persone coinvolte nella vicenda ereditaria del proprio congiunto⁶⁷.

⁶⁴ Sui diritti successori del convivente vedi nota n. 35.

⁶⁵ Art. 1, comma 42, legge n. 76 del 2016: «Salvo quanto previsto dall'articolo 337 - *sexies* del codice civile, in caso di morte del proprietario della casa di comune residenza il convivente di fatto superstite ha diritto di continuare ad abitare nella stessa per due anni o per un periodo pari alla convivenza se superiore a due anni e comunque non oltre i cinque anni. Ove nella stessa coabitino figli minori o figli disabili del convivente superstite, il medesimo ha diritto di continuare ad abitare nella casa di comune residenza per un periodo non inferiore a tre anni». E ancora, comma 43: «Il diritto di cui al comma 42 viene meno nel caso in cui il convivente superstite cessi di abitare stabilmente nella casa di comune residenza o in caso di matrimonio, di unione civile o di nuova convivenza di fatto».

Questa previsione normativa conferma il riconoscimento di tale diritto a favore del convivente *more uxorio* per effetto della sentenza 7 aprile 1988, n. 404, di cui alla nota n. 61.

⁶⁶ Art. 1, comma 44: «Nei casi di morte del conduttore o di suo recesso dal contratto di locazione della casa di comune residenza, il convivente di fatto ha facoltà di succedergli nel contratto».

⁶⁷ L'espressione tra virgolette è di V. SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, cit., 412.

3. Successione *mortis causa* e proprietà privata. La libertà testamentaria e i suoi limiti.

Da sempre sono stati messi in evidenza i rapporti tra il diritto delle successioni e la proprietà. Non a caso, e come si è già ricordato, l'unico riferimento del legislatore costituente alla successione *mortis causa* è contenuto proprio nella norma dedicata al diritto di proprietà. Dal punto di vista sistematico, questa collocazione ha una valenza evidente: sottolineare come la successione ereditaria sia una espressione evidente della proprietà privata⁶⁸. In questo senso, un illustre autore, Filippo Vassalli, aveva sottolineato che «il diritto delle successioni a causa di morte non è che un diritto accessorio del diritto di proprietà»⁶⁹. E se la proprietà consiste nel potere di godere e di disporre dei beni, appare logico che, in ossequio al principio

⁶⁸ MACARIO, *Art. 42*, cit., 878; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, cit., 11.

Vedi anche BONILINI, *Autonomia testamentaria, fondamenti costituzionali e bilanciamento di principi*, in AA. VV., *Libertà di disporre e pianificazione ereditaria*, Atti del Convegno Nazionale, 5 – 6 – 7 maggio 2016, Napoli, 2017, 18 ss., il quale sottolinea come: «il fugace richiamo, alla successione per testamento, svolto dall'art. 42, ult. cpv., cost., sia insufficiente a delineare il quadro di salvaguardia dell'autonomia dei privati nella sistemazione degli interessi *post mortem*». Ed aggiunge che anche gli articoli 47 e 2 della Costituzione rappresentano «un sostegno vigoroso alla vicenda successoria *mortis causa*». In particolare, l'art. 47 contiene la tutela costituzionale del risparmio, ebbene: «il valore del risparmio svapora, ove si acquisisca la sua tribolata trasmissibilità *mortis causa* ai soggetti prescelti, oppure dei beni, in cui esso sia stato convertito». Con riferimento all'art. 2, si afferma che: «al testamento può essere riconosciuta l'attitudine di strumento capace di concorrere a valorizzare la personalità umana, che si iscrive nel novero dei preminenti voti nel nostro ordinamento giuridico (art. 2 cost.). Non va dimenticato, peraltro, come l'art. 2 Cost. miri al severo svolgimento della personalità dell'uomo, anzitutto, come singolo, indi nelle formazioni sociali». Nello stesso senso vedi LISERRE, *Evoluzione storica e rilievo costituzionale del diritto ereditario*, cit., 222; PROTO, *Successione testamentaria e principi costituzionali*, in *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di Sesta e Cuffaro, Napoli, 2006, 831 ss.; SCHLESINGER, voce *Successioni (diritto civile)*, *Parte generale*, cit., 750.

⁶⁹ VASSALLI, *Motivi e caratteri della codificazione civile*, ora in *Studi giuridici*, Milano, 1960, 615.

dell'autonomia privata, la destinazione del proprio patrimonio per il tempo successivo alla morte sia rimessa, innanzitutto, alla libera scelta del proprietario⁷⁰. La legge, infatti, per decidere la sorte dei beni dopo la morte del proprietario ricorre alla mediazione di un suo atto di autonomia: il testamento⁷¹.

Non solo. Dal riferimento alla successione *mortis causa* nell'art. 42 Cost., che, com'è noto, contiene la formula della «funzione sociale», la dottrina ricava l'esigenza che anche la vicenda ereditaria venga declinata in termini di socialità⁷². Secondo questa dottrina, infatti, il diritto successorio non deve rimanere estraneo a quel

⁷⁰ Una precisazione è opportuna. È testamentaria la successione che l'ordinamento ricollega alla presenza di un valido testamento, un atto unilaterale e *mortis causa* con cui il suo autore decide la destinazione dei propri beni per il tempo successivo alla morte. La volontà del testatore è determinante per l'individuazione dei beneficiari e dell'oggetto della tutela, ma la delazione rimane un fenomeno essenzialmente legale. È la legge che regola i poteri del chiamato, le forme, i termini e gli effetti dell'accettazione, l'eredità giacente ecc... Vedi, per tutti, FERRI, *Successioni in generale*, Artt. 456 – 511, cit., 79.

⁷¹ BONILINI, *Autonomia testamentaria, fondamenti costituzionali e bilanciamento di principi*, cit., 22; PALAZZO, *Le successioni*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Iudica e Zatti, cit., 4 ss. Vedi anche RESCIGNO, *Attualità e destino del divieto dei patti successori*, in *La trasmissione familiare della ricchezza. Limiti e prospettive di riforma del sistema successorio*, Padova, 1995, 5, il quale reputa sterile l'annoso dibattito in ordine alla preminenza della successione testamentaria sulla successione legittima.

⁷² SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, cit., 393, secondo il quale, la disposizione costituzionale segna «la fine di una concezione meramente privatistica del fenomeno successorio» tale da «aprire anche il diritto ereditario a una prospettiva di studio che non si limiti solo a dare il giusto rilievo a obiettivi e istanze di carattere sociale ma punti anzitutto a un deciso ed effettivo rinnovamento del tradizionale assetto della materia». Conferma l'esistenza di una funzione sociale della successione *mortis causa* anche G. PANZA, *Aspetti evolutivi della successione legittima*, in *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di Sesta e Cuffaro, Napoli, 2006, 822 – 823; PERLINGIERI, *La funzione sociale del diritto successorio*, in *Rass. dir. civ.*, 2009, 144 ss., il quale precisa che: «Più che ricercare moduli e criteri nuovi per attualizzare l'impianto della materia successoria, è sufficiente conformare l'assetto ai principi costituzionali e comunitari».

Contra CICCARELLO, *Persona e successione ereditaria*, cit., 49 – 50; RESCIGNO, *La successione a titolo universale e particolare*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994, 5; ID., *Trasmissione della ricchezza e divieto dei patti successori*, in *Vita not.*, 1993, 1286 ss.; ID., *Introduzione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Rescigno, Torino, 1982, V, il quale nega ogni rilievo sociale del fenomeno successorio, salvo quello consistente nel prelievo fiscale dello Stato sulle eredità.

processo di funzionalizzazione che sul finire degli anni '60 ha percorso le categorie tradizionali del diritto privato⁷³.

La connessione tra il diritto successorio e la proprietà privata impone di condurre l'analisi anche sul piano del diritto sovranazionale⁷⁴.

L'articolo 17 della Carta di Nizza, confermando il binomio proprietà – successione *mortis causa*, annovera tra le prerogative del proprietario il diritto di lasciare in eredità i beni che egli abbia

⁷³ SCALISI, *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, cit., *passim*.

Il riferimento è alla c.d. costituzionalizzazione del diritto civile, con ciò intendendo quella stagione del diritto, sviluppatasi tra gli anni Sessanta e Settanta, caratterizzata da una rilettura degli istituti di diritto civile attraverso i principi fondamentali della Costituzione repubblicana. È in questa fase che, com'è noto, anche nella prospettiva del civilista, la dottrina e la giurisprudenza rimeditano in senso costituzionalmente orientato le categorie, i metodi e i problemi della scienza giuridica. Vedi sul punto ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma – Bari, 2009; GALGANO, *Il diritto privato tra codice e costituzione*, Bologna, 1979; GIORGIANNI, *Il diritto privato e i suoi attuali confini*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1961, 391 ss.; IRTI, voce *Diritto civile*, in *Digesto disc. priv.*, VI, Torino, 1990, 128 ss.; ID., *Una generazione di giuristi*, in *La civilistica italiana dagli anni 50 ad oggi tra crisi dogmatica e riforme legislative* (Convegno dei civilisti italiani, Venezia, 23 – 26 giugno 1989), Padova, 1991, 971 ss.; MENGONI, *Autonomia privata e costituzione*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1997, I, 1 ss.; NICOLÒ, voce *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 904 ss.; PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 2006; ID., *Scuole civilistiche e dibattito ideologico: introduzione allo studio del diritto privato in Italia*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, 405 ss.; RESCIGNO, *Introduzione al codice civile*, Bari, 2001; ID., *Conclusioni*, in *La civilistica italiana dagli anni '50 ad oggi*, Padova, 1991, 1017 ss.; ID., *Rilettura del codice civile*, in *I cinquant'anni del codice civile* (Atti del Convegno di Milano, 4 – 6 giugno 1992), Milano, 1993, 9 ss.; RODOTÀ, *Ideologie e tecniche della riforma del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, I, 1967, 83 ss., ristampa, con prefazione dell'autore, dal titolo: *Quarant'anni dopo*, Napoli, 2007.

Per una ricostruzione delle posizioni della dottrina civilistica in materia vedi MACARIO e LOBUONO, *Diritto civile e Costituzione*, cit., 109 ss.

⁷⁴ Sulla proprietà europea vedi FEDERICO, *La proprietà in Europa tra funzione sociale e interesse generale*, in AA. VV., *Proprietà e diritto europeo*, a cura di D'Amico, Napoli, 2013, 150 ss.; NIVARRA, *La proprietà europea tra controriforma e «rivoluzione passiva»*, in *Eur. Dir. Priv.*, 2011, 575 ss.; TRIMARCHI, *La proprietà. Per un sistema aperto italo – europeo*, Torino, 2015.

acquistato legalmente⁷⁵. Com'è stato osservato, il dato testuale può condurre a due diverse soluzioni interpretative⁷⁶. Un'analisi letterale potrebbe portare ad affermare che il legislatore europeo abbia inteso valorizzare la libertà testamentaria, al punto da non ammettere i limiti in cui si sostanzia la successione necessaria. Invece, da una lettura sistematica della Carta e, in particolare, dal riferimento all'interesse generale di cui al terzo comma dell'art. 17, si potrebbe ricavare la legittimità di un limite alla libertà del testatore posto a tutela della famiglia.

La CEDU, all'art. 1, primo Prot. Add., dedicato alla proprietà, non contiene alcuna indicazione sulla vicenda ereditaria. Tuttavia, la Corte di Strasburgo in più occasioni ha applicato l'art. 1 per decidere e risolvere questioni riguardanti le successioni, con ciò riconoscendo che la tutela convenzionale della proprietà si estende alla successione *mortis causa*⁷⁷. In particolare, la Corte ha censurato le normative interne di alcuni Stati membri che prevedevano un trattamento

⁷⁵ L'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, rubricato «Diritto di proprietà», è inserito nel titolo II, dedicato alle «Libertà». Ai sensi del 1° comma: «Ogni persona ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuna persona può essere privata della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale». Sulla questione relativa ad un diritto successorio europeo e sulle attuali problematiche di diritto internazionale privato vedi capitolo IV, par. 3.

⁷⁶ TRIMARCHI, *La proprietà. Per un sistema aperto italo – europeo*, cit., 53 ss.

⁷⁷ Art. 1, I prot. add., della Convenzione per la salvaguardia dell'uomo e delle libertà fondamentali: «Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale. Le disposizioni Precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende».

successorio deteriore per i figli naturali o adulterini, ritenendo che ciò si traducesse in una lesione della libertà testamentaria e fosse, pertanto, contrario all'art. 1⁷⁸. In questo modo la Corte EDU include la libertà di decidere la destinazione *post mortem* dei propri beni tra i poteri del proprietario.

Per quanto concerne, infine, la disciplina della successione *mortis causa*, essa è il frutto di una scelta di politica legislativa poiché la Costituzione rimanda al legislatore ordinario la determinazione delle norme e dei limiti della successione legittima e testamentaria. Ebbene, la nozione di limite appare indeterminata ed idonea a ricomprendere molteplici istituti, tra cui, indubbiamente, anche la successione necessaria. Quest'ultima, come abbiamo anticipato, rappresenta un limite all'autonomia testamentaria giustificato dall'esigenza di tutelare gli stretti congiunti del *de cuius*. Come vedremo, la tutela dei legittimari ha carattere inderogabile e si realizza

⁷⁸ Nella sentenza relativa al caso *Marckx c. Belgique*, 13 giugno 1979, la Corte EDU censura la normativa belga che prevedeva limiti all'autonomia testamentaria della madre nei riguardi del figlio naturale riconosciuto laddove un regime di maggiore libertà era previsto per le disposizioni testamentarie in favore dei figli legittimi. Queste circostanze avevano indotto la madre ad adottare la figlia per avere un trattamento testamentario maggiormente garantista. La Corte statuisce così che la normativa statale belga violi, tra gli altri, anche l'art. 1, primo Prot. Add. della Convenzione nella misura in cui pregiudicava l'autonomia testamentaria del genitore.

Nel caso *Inze c. Austria*, la Corte EDU, con la sentenza 28 ottobre 1987, la Corte ha ritenuto invece di dover applicare l'art. 1 per tutelare la posizione ereditaria di un figlio naturale, discriminato ai sensi del diritto austriaco: il ricorrente infatti, ai sensi del codice austriaco, era titolare di una quota ereditaria pari a quella del fratello legittimo, ma si trovava escluso dalla successione di una fattoria sottoposta ad un vincolo di indivisibilità ai sensi di una legge provinciale, che tuttavia determinava una preferenza nei riguardi del figlio legittimo.

Infine, nel 2000 la Corte EDU, di nuovo chiamata a decidere su una questione ereditaria, ha riconosciuto la tutela *ex art. 1, primo Prot. Add. della Convenzione* alla posizione del *de cuius* la cui autonomia testamentaria era limitata dal diritto francese nei riguardi del figlio adulterino, il quale non poteva ereditare più di un quarto dell'asse ereditario. Si tratta del caso *Mazurek c. France*, deciso con sentenza 1 febbraio 2000.

Le sentenze citate sono tutte reperibili su www.hudoc.echr.coe.int.

attraverso strumenti particolarmente incisivi che si impongono sulla volontà del testatore. È in questo senso che si parla, mutuando un'espressione del diritto romano, di successione *contra voluntatem defuncti*, proprio per sottolineare come la tutela che la legge riconosce ai legittimari prevalga rispetto alla volontà del titolare dei diritti oggetto di successione, il quale, mediante il testamento, abbia deciso una diversa destinazione del suo patrimonio per il tempo successivo alla propria morte.

3.1. Segue. Ulteriori limiti alla libertà testamentaria e diseredazione del legittimario. Qualche riflessione critica.

Abbiamo appena visto come l'ordinamento, da un lato, riconosca l'autonomia testamentaria e, dall'altro, introduca limiti alla stessa a tutela degli stretti congiunti del *de cuius*.

Questa tutela, però, incontra, a sua volta, un limite nell'istituto dell'indegnità a succedere, che prevede cause generali di esclusione dalla successione⁷⁹.

In particolare, la legge individua delle condotte pregiudizievoli a danno del defunto che, se poste in essere, determinano l'esclusione dell'indegno dalla successione⁸⁰. Ripugna,

⁷⁹ È bene chiarire che l'indegnità ha carattere generale ed opera sia in caso di successione testamentaria che in caso di successione legittima. La disciplina è contenuta capo III, titolo I, libro II del codice civile, agli artt. 463 – 466.

⁸⁰ Con riferimento alla natura giuridica dell'indegnità, la dottrina prevalente (BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, cit., 53 ss.; CARIOTA FERRARA, *Le successioni per causa di morte, Parte generale*, cit., 297; COVIELLO, *Delle successioni, Parte generale*, Napoli, 1935, 78 ss.; SALIS, *Indegnità a succedere*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1957, 928; SCHLESINGER, voce *Successioni (diritto civile)*, *Parte generale*, cit., 755) e la giurisprudenza (Cass. civ., 25 febbraio 2019, n. 5411; Cass. civ., 5 marzo 2009, n. 5402,

infatti, alla coscienza collettiva che chi si è macchiato di fatti gravissimi nei confronti di un soggetto possa, a questo, succedere e conseguire, così, un vantaggio patrimoniale⁸¹.

E però, i casi di indegnità previsti dal legislatore hanno carattere tassativo e si traducono in condotte particolarmente gravi che, nella maggior parte dei casi costituiscono anche reato⁸². Ne

in *Riv. not.* 2010, 216 ss.) sostengono la tesi secondo cui l'indegnità opera come causa di esclusione in forza di una sentenza del giudice che ha carattere costitutivo. Ne consegue che la delazione a favore dell'indegno si verificherà, ed egli potrà acquistare la qualità di erede, salvo poi perderla a seguito della pronuncia del giudice. Viene così seguita la tradizione romanistica secondo cui *indignus potest capere sed non potest retinere*.

È opportuno, a questo punto, dar conto di un recente intervento legislativo, operato con legge 11 gennaio 2018, n. 4, che ha introdotto un nuovo articolo nel capo dedicato all'indegnità: l'art. 463 – *bis* rubricato «Sospensione dalla successione», e che si inserisce a pieno titolo nell'ambito della lotta ai crimini domestici. In forza del nuovo istituto, sulla cui natura giuridica è aperto un dibattito in dottrina, il coniuge e l'unito civilmente che siano indagati per l'omicidio, consumato o tentato, nei confronti del congiunto, sono «sospesi dalla successione (...) fino al decreto di archiviazione o alla sentenza definitiva di proscioglimento». Allo stesso trattamento sono assoggettati i successibili indagati per omicidio, consumato o tentato, nei confronti dei genitori ovvero dei fratelli. Sull'art. 463 – *bis* vedi in dottrina DI MARZIO, *sub art. 463 – bis*, in *Codice civile commentato*, a cura di Di Marzio, Milano, 2018, 450 ss.; OLIVIERO, «Sospensione dalla successione» e *indegnità: a proposito dell'art. 5, legge 11 gennaio 2018, n. 4*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2019, 310 ss.

⁸¹ Si ritiene infatti che l'indegnità costituisca una sanzione civile dotata di un fondamento pubblicistico. In questo senso vedi CICU, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, cit., 52 ss.; FERRI, *Successioni in generale*, Artt. 456 – 511, cit., 1980, 166; PRESTIPINO, *Delle successioni in generale*, artt. 456 – 535, in *Comm. cod. civ.*, diretto da De Martino, Novara, 1982, 113 ss.

In giurisprudenza vedi Cass. civ., 8 luglio 1974, n. 1997, in *Foro it.*, 1974, I, c. 2291; Cass. civ., 29 marzo 2006, n. 7266, in *Giust. civ.*, 2006, 3 ss., che espressamente definisce l'indegnità «sanzione civile di carattere patrimoniale avente un fondamento pubblicistico».

⁸² I casi di indegnità vengono raggruppati in due categorie. Nella prima vi rientrano i fatti che costituiscono attentato alla personalità fisica e morale del *de cuius* (art. 463, n.ri 1, 2 e 3): «È escluso dalla successione come indegno: 1) chi ha volontariamente ucciso o tentato di uccidere la persona della cui successione si tratta, o il coniuge, o un discendente, o un ascendente della medesima, purché non ricorra alcuna delle cause che escludono la punibilità a norma della legge penale; 2) chi ha commesso, in danno di una di tali persone, un fatto al quale la legge dichiara applicabili le disposizioni sull'omicidio; 3) chi ha denunciato una di tali persone per reato punibile, con l'ergastolo o con la reclusione per un tempo non inferiore nel minimo a tre anni, se la denuncia è stata dichiarata calunniosa in giudizio penale; ovvero ha testimoniato contro le persone medesime imputate dei predetti reati, se la testimonianza è stata dichiarata, nei confronti di lui, falsa

consegue il limitato ambito di applicazione dell'istituto, che non comprende le ipotesi in cui il successibile abbia posto in essere comportamenti offensivi, disonorevoli, antisolidaristici tali da giustificare la volontà del *de cuius* di escluderlo dalla propria successione.

In questi casi l'unica possibilità è quella di inserire nel testamento una disposizione a contenuto negativo con cui il testatore, espressamente, esclude taluno dalla propria successione⁸³. E però, la facoltà di diseredare, in via generale, non è prevista da nessuna norma di legge, così come, per contro, nessuna norma di legge la vieta⁸⁴.

in giudizio penale;»). Nella seconda vi rientrano i fatti che costituiscono attentato alla libertà di testare (art. 463, n.ri 4, 5 e 6: «4) chi ha indotto con dolo o violenza la persona, della cui successione si tratta, a fare, revocare o mutare il testamento, o ne l'ha impedita; 5) chi ha soppresso, celato, o alterato il testamento dal quale la successione sarebbe stata regolata; 6) chi ha formato un testamento falso o ne ha fatto scientemente uso»). A queste due categorie occorre aggiungere il caso di cui al n. 3 – *bis*, introdotto dalla legge 8 luglio 2005, n. 137, art. 11, lett. c, cioè, l'ipotesi di decadenza dalla responsabilità genitoriale (3 *bis*) chi, essendo decaduto dalla potestà genitoriale nei confronti della persona della cui successione si tratta a norma dell'art. 330, non è stato reintegrato nella potestà alla data di apertura della successione medesima;).

⁸³ Sulla diseredazione in generale vedi AZZARITI, *Diseredazione ed esclusione di eredi*, in *Riv. Trim. dir. proc. civ.*, 1968, 1182 ss.; BARBA, *La disposizione testamentaria di diseredazione*, in *Fam. pers. e succ.*, 2012, 767 ss.; BIGLIAZZI - GERI, *A proposito di diseredazione*, in *Corr. giur.*, 1994, 1503 ss.; BIN, *La diseredazione. Contributo allo studio sul contenuto del testamento*, Torino, 1966, ristampato a Napoli, 2011, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri; FERRI, *Successioni in generale*, Artt. 512 – 535, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1968, 185 ss.; D. RUSSO, *La diseredazione*, Torino, 1998; M. TATARANO, *La diseredazione. Profili evolutivi*, Napoli, 2012; TORRENTE, voce *Diseredazione (dir. vigente)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 95 ss.; UNGARI TRANSATTI, *Rassegna di dottrina e giurisprudenza in tema di diseredazione*, in *Riv. not.*, 2003, 262 ss.

⁸⁴ Il diritto romano conosceva, già nell'età repubblicana, sia l'indegnità che la diseredazione. Quest'ultima, in particolare, si traduceva nella possibilità per il *pater familias* di escludere dalla propria successione chi, tra i suoi eredi necessari, gli avesse arrecato offesa. Successivamente, Giustiniano restrinse l'ambito di applicazione dell'istituto, introducendo cause tipiche al solo ricorrere delle quali la diseredazione poteva compiersi. L'istituto venne mantenuto nel diritto intermedio italiano, per poi scomparire nel *code Napoléon* e nei codici civili italiani del 1865 e del 1942. Per un approfondito *excursus* storico – giuridico della diseredazione e per un'analisi

Questo vuoto normativo ha generato un vivace dibattito in dottrina e in giurisprudenza che ha condotto, dopo l'iniziale orientamento negativo⁸⁵, ad ammettere la validità e l'efficacia della diseredazione, intesa come disposizione testamentaria autonoma, avente, appunto, contenuto negativo⁸⁶.

Il limite, anche in questo caso, è rappresentato dalla tutela dei legittimari⁸⁷. La diseredazione, infatti, è ammessa nella misura in cui sia rivolta ai successibili legittimi, non legittimari, salva l'ipotesi introdotta dal legislatore del 2012, in occasione della riforma della filiazione. In particolare, l'art. 448 – *bis* ammette la possibilità per il

comparatistica vedi COMPORTI, *Riflessioni in tema di autonomia testamentaria, tutela dei legittimari, indegnità a succedere e diseredazione*, in *Famiglia*, 2003, 35 ss.

⁸⁵ In dottrina, la tesi negativa era sostenuta da CARIOTA FERRARA, *Le successioni per causa di morte, Parte generale*, cit., 212 ss.; CICU, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, cit., 149; FERRI, *Successioni in generale*, Artt. 512 – 535, cit., 189; MENGONI, *Successione per causa di morte, Parte speciale, Successione legittima*, cit., 22 ss.; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, III, 2, Milano, 1952, 47; TORRENTE, voce *Diseredazione (dir. vigente)*, cit., 102 ss. In giurisprudenza, vedi, Cass. civ., 20 giugno 1967, n. 1458; Cass. civ., 18 giugno 1994, n. 5895.

L'argomento principale a sostegno di questa tesi risiede nell'art. 587 c.c. che definisce il testamento come l'atto con cui «taluno dispone» delle sue sostanze. Da questo dato letterale si ricaverebbe l'impossibilità per il testatore di formulare una clausola a contenuto negativo.

⁸⁶ La Corte di Cassazione, con la sentenza 25 maggio 2012, n. 8352, in *Riv. not.*, 2012, 1228 ss., con nota di DI FABIO; *Vita not.*, 2012, 665 ss., con nota di PASTORE; *Giust. Civ.*, 2013, 1473 ss., con nota di BRUNO e 685 ss., con nota di OCCORSIO, ha modificato il precedente e costante orientamento, accogliendo la tesi positiva sostenuta da altra parte della dottrina: BARTOLOZZI, *Diseredazione e istituzione implicita*, in *Notariato.*, 1995, 11 ss.; BIN, *La diseredazione. Contributo allo studio del contenuto del testamento*, cit., 269; CORSINI, *Appunti sulla diseredazione*, in *Riv. not.*, 1996, 1093 ss.; LIPARI, *Autonomia privata e testamento*, cit., 240; PORCELLI, *Autonomia testamentaria ed esclusione di eredi*, in *Notariato*, 2002, 49 ss.; RESCIGNO, *Recensione a Bin, La diseredazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, 95 ss.; TRABUCCHI, *L'autonomia testamentaria e le disposizioni negative*, in *Riv. dir. civ.*, 1970, 48 ss., UNGARI – TRANSATTI, *Rassegna di dottrina e di giurisprudenza in tema di diseredazione*, cit., 262 ss.

La tesi positiva, ormai consolidata, si fonda sul principio della libertà testamentaria e sulla mancanza di una norma generale che escluda espressamente la facoltà di diseredare. Si sottolinea, inoltre, che, comunque, l'esclusione dalla successione è un atto di disposizione.

⁸⁷ Il confine è tracciato dall'art. 457, 3° comma, ai sensi del quale: «Le disposizioni testamentarie non possono pregiudicare i diritti che la legge riserva ai legittimari».

figlio di escludere dalla propria successione il genitore che sia decaduto dalla responsabilità genitoriale, per fatti diversi da quelli che integrano i casi di indegnità di cui all'art. 463⁸⁸.

Al di fuori di questa limitata ipotesi, rimane ferma l'impossibilità per il testatore di diseredare un proprio legittimario. E se tale impossibilità è la conseguenza del carattere inderogabile della successione necessaria, un problema di tutela rimane, comunque, aperto.

Si tratta, in particolare, di tutelare la piena libertà del testatore di autodeterminarsi in ordine alla sorte del proprio patrimonio, di potere anche sanzionare la condotta biasimevole del proprio congiunto, impedendogli di conseguire sempre e comunque un vantaggio economico dalla sua successione. Il riferimento è a tutti quei casi in cui il legittimario, pur non avendo realizzato condotte tali da renderlo indegno, abbia violato i doveri di assistenza nei confronti del proprio congiunto, oppure abbia assunto nei confronti di questo comportamenti ostili e irrispettosi, tali da comprometterne il legame

⁸⁸ Sull'introduzione dell'art. 448 – *bis* vedi, senza pretesa di esaustività, BONGIOVANNI, *Diseredazione e violazione dei doveri familiari*, in *www.juscivile.it*, 2015, 2, 57 ss.; DELLE MONACHE, *Le fattispecie di diseredazione*, in *Giust. civ.*, 2017, 877 ss.; GALLETTI, *Esclusione dalla successione, regole devolutive e rimedi nel sistema dell'art. 448 - bis cod. civ.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1080 ss.; ID., *la violazione dei doveri genitoriali: la nuova stagione della diseredazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 739 ss.; GIGLIOTTI, *L'esclusione dalla successione nell'art. 448 bis c.c. Luci (poche) ed ombre (molte) di una disposizione scarsamente meditata*, in *Rass. dir. civ.*, 2014, 1103 ss.; OLIVIERO, *Decadenza dalla responsabilità genitoriale e diritti successori: il nuovo art. 448 bis c.c.*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 70 ss.; PACIA, *Validità del testamento di contenuto meramente diseredativo*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 307 ss.; PARADISO, *Decadenza dalla potestà, alimenti e diseredazione nella riforma della filiazione (art. 448 bis c.c., inserito dall'art. 1, comma 9°, l. n. 219/12)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 557 ss.; M. TATARANO, *L'art. 448 bis c.c. tra norma e sistema*, in *Il testamento: fisiologia e patologie - Atti del Convegno di Bari 21 novembre 2014*, a cura di Volpe, Napoli, 2015, 195 ss.; VERDICCHIO, *La diseredazione «per giusta causa» (chiose a margine dell'art. 448 bis c.c., introdotto dalla l. N. 219/12)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, 275 ss.

affettivo, oppure, ancora, abbia condotto una vita criminale ovvero gravemente disonorevole⁸⁹.

Non solo. L'impossibilità di diseredare il legittimario in ipotesi simili, non consente al testatore di premiare degnamente i comportamenti virtuosi di chi, al contrario, si sia prodigato nell'assistenza del *de cuius* o ne abbia, con la sua condotta, onorato la personalità e l'impegno profuso in famiglia, sul lavoro o nella società⁹⁰.

Del resto, la possibilità per il testatore di tradurre queste circostanze in valide clausole testamentarie sarebbe assolutamente coerente con le finalità sociali della famiglia che, ricordiamo, rappresentano la *ratio* della successione necessaria⁹¹.

4. Interesse alla sicurezza della circolazione dei beni e competitività dell'ordine economico. Cenni e rinvio.

La successione *mortis causa*, come si è già avuto modo di evidenziare, determina il subingresso di uno o più soggetti nella titolarità di determinati rapporti giuridici, rimasti senza soggetto a

⁸⁹ COMPORTI, *Riflessioni in tema di autonomia testamentaria, tutela dei legittimari, indegnità a succedere e diseredazione*, cit., 37.

⁹⁰ Il testatore, anche in questo caso, potrebbe destinare al familiare virtuoso sola la disponibile.

⁹¹ In questo senso vedi, tra gli altri, COMPORTI, *Riflessioni in tema di autonomia testamentaria, tutela dei legittimari, indegnità a succedere e diseredazione*, cit., 42 ss., secondo il quale: «Se la ragione della tutela del legittimario si fonda sul valore della solidarietà familiare, tale tutela viene meno se l'essenza di tale solidarietà familiare viene calpestata»; GATT, *Memento mori. La ragion d'essere della successione necessaria in Italia*, cit., 555. Cfr. anche M. TATARANO, *L'art. 448 bis c.c. tra norma e sistema, in Il testamento: fisiologia e patologie*, cit., 195, secondo il quale «l'art. 448 - bis c.c., sia pure nella sua, per così dire, ermeticità, ha il pregio di suggerire, sul piano sistematico, un'interpretazione estensiva che potrebbe condurre (...) anche a ritenere ammissibile, in tali ultimi casi, la diseredazione di un qualsiasi altro possibile legittimario».

causa della morte del loro titolare⁹², realizzando pertanto una vicenda circolatoria⁹³.

Si pone, dunque, anche per la successione *mortis causa*, il problema giuridico della sicurezza della circolazione dei beni: «affinché i vantaggi della circolazione siano garantiti, occorre che il fatto determinante la circolazione abbia tale efficacia che ne consegua per chi aspira al godimento del bene altrui la *sicurezza* di poterlo godere»⁹⁴.

Dal punto di vista economico, il trasferimento di ricchezza da un soggetto ad un altro consente non solo di soddisfare i bisogni elementari delle parti, ma anche di aumentare l'utilità dei beni, secondo un modello di sviluppo tipico delle società industrializzate⁹⁵.

⁹² La successione a causa di morte rientra, quindi, tra gli acquisti a titolo derivativo, a cui si applicano i principi generali espressi dai seguenti brocardi latini: *resoluto iure dantis, resolvitur et ius accipientis e nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Del resto, lo stesso codice civile, all'art. 922, annovera la successione tra i modi di acquisto della proprietà.

⁹³ CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, Napoli, 1933, 12, il quale fornisce la definizione di circolazione, individuando il problema di interessi che questa genera: «Dato che la circolazione consiste nello spostamento di un bene da uno a un altro titolare è chiaro che il problema del suo ordinamento giuridico sorge dalla diversità degli interessi, che debbono essere tenuti in debito conto e rispettivamente garantiti: interessi di ciascuna delle parti e interessi dei terzi».

La bibliografia sulla circolazione dei beni è sterminata. Si segnalano CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, cit.; MENGONI, *Acquisti a non domino*, Milano, 1994; ID., voce *Acquisti a non domino*, in *Dig. Disc. priv., sez. civ.*, I, Torino, 1987, 69 ss.; SACCO, voce *Circolazione giuridica*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, 4 ss.; G. TATARANO, *Circolazione dei diritti e accesso ai beni*, in *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento*, a cura di Lipari, Bari, 355 ss.

⁹⁴ CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, Napoli, 1933, 13.

⁹⁵ Secondo BARCELLONA, *Gli istituti fondamentali del diritto privato*, Napoli, 1970, 193 ss., la misura dell'interesse generale alla circolazione dei beni è maggiore nelle società industrializzate, in cui lo scambio rappresenta uno strumento per conseguire la ricchezza. Al contrario, nelle economie basate sull'agricoltura e sulla pastorizia, tipiche delle società arcaiche «sarà prevalente il problema della *conservazione* e della *tutela* delle posizioni di vantaggio in fatto conseguite sul problema della circolazione della ricchezza. In tale contesto sociale, infatti, lo *scambio* non sarà uno *strumento* per conseguire la ricchezza o lo sarà in maniera assai ridotta».

Dal punto di vista giuridico, questo spostamento di ricchezza può realizzarsi attraverso le più svariate vicende⁹⁶, le quali, affinché le utilità della circolazione si concretizzino, devono garantire la sicurezza e la stabilità di tale spostamento⁹⁷.

L'esistenza di un interesse generale alla circolazione dei beni emerge sia dalla sistematica del codice civile del 1942⁹⁸, che dal testo della Costituzione repubblicana, in cui - è stato rilevato - la distribuzione della ricchezza e, dunque, la circolazione giuridica dei beni rappresentano uno strumento per la realizzazione dell'uguaglianza sostanziale di cui all'articolo 3 Cost., perché contribuiscono a rimuovere quegli ostacoli alla libertà e all'eguaglianza che impediscono il pieno sviluppo della persona umana⁹⁹.

Il problema della sicurezza della circolazione dei beni si presenta in termini particolarmente stringenti nell'ambito della successione necessaria. Come avremo modo di vedere, i diritti riservati ai legittimari sono assistiti da una tutela di tipo reale, tale da operare non soltanto tra i contraenti, ma anche nei confronti dei terzi. Occorre dunque soffermare la nostra attenzione sull'interesse del terzo acquirente di un bene ereditario alla stabilità del suo acquisto, come

⁹⁶ SACCO, voce *Circolazione giuridica*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, 4 ss.: «mediante costituzioni derivative di rapporti dipendenti da altri diritti (ad esempio, costituzioni di servitù mediante atto del proprietario del fondo servente), mediante trasferimenti (modifiche soggettive), mediante estinzioni (ad esempio: per effetto della rinuncia a un usufrutto); esiste anche una circolazione che si attua, formalmente, mediante vicende costitutive (acquisti originari), ma suppone una corrispondente perdita di diritti da parte di altri (ad esempio: l'acquisto per usucapione o per specificazione)».

⁹⁷ CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, cit., 13.

⁹⁸ G. TATARANO, *Circolazione dei diritti e accesso ai beni*, cit., 355 – 356, individua gli istituti codicistici preordinati alla tutela dell'interesse generale alla circolazione dei beni.

⁹⁹ G. TATARANO, *Circolazione dei diritti e accesso ai beni*, cit., 357.

espressione del più generale interesse alla sicurezza dei traffici commerciali; sicurezza che, in una società industrializzata, rappresenta, evidentemente, sicuro indice della competitività dell'ordine economico.

Appare opportuno a questo punto, fermi i primi risultati dell'analisi fin qui condotta, definire l'itinerario che verrà percorso nel prosieguo della trattazione.

Abbiamo accertato come la disciplina della successione necessaria sia il frutto di una complessa opera di valutazione e di contemperamento dei diversi interessi che nella successione per causa di morte emergono e confliggono. Si tratta, in definitiva, di una scelta di politica legislativa, come tale espressione dei valori preminenti di un dato ordinamento e, come tale, esposta all'evoluzione socio – economica dello stesso.

Ebbene, l'importanza che l'interesse alla sicurezza dei traffici commerciali assume in una società industrializzata è confermata da un dato: le uniche riforme in materia di legittimari hanno riguardato proprio e soltanto il profilo della trasmissione *mortis causa* della ricchezza, con lo scopo comune di rendere sicura la circolazione dei beni¹⁰⁰.

È proprio su tale ultimo profilo che occorre soffermare la nostra attenzione al fine di verificare se la sicurezza della circolazione dei beni di fonte donativa sia sufficientemente tutelata dalle norme sulla successione necessaria ovvero se la tutela dei legittimari sacrifici

¹⁰⁰ Il riferimento è, chiaramente, alla legge 14 maggio 2005, n. 80, che ha modificato gli artt. 561 e 563 del c.c. e alla legge 14 febbraio 2006, n. 55, istitutiva del patto di famiglia che verranno analizzate nel capitolo III.

oltremodo l'interesse considerato. Ed in quest'ultimo caso, sarà necessario valutare se tale sacrificio, nelle forme definite dagli articoli 553 e seguenti, sia giustificato dall'esistenza di un interesse preminente.

A tal fine, appare imprescindibile un'analisi dettagliata del sistema della riduzione, con particolare riferimento al profilo della retroattività reale, in grado, non solo, di definire la portata del problema circolatorio in argomento, ma di orientare, altresì, la ricerca di soluzioni praticabili attraverso un'eventuale interpretazione evolutiva del diritto positivo ovvero ricorrendo all'intervento del legislatore.

CAPITOLO II

Il sistema di tutele dei legittimari

SOMMARIO: - 1. La natura cogente delle norme sulla successione necessaria e il sistema di tutele dei legittimari. – 2. L'intangibilità della legittima ed il divieto per il testatore di apporre pesi e condizioni alla quota riservata. - 3. L'inefficacia delle attribuzioni lesive e l'azione di riduzione. - 3.1. Ordine e modalità di esercizio della riduzione. L'art. 553 c.c. e la soluzione offerta dal legislatore in caso di concorso di legittimari con altri successibili *ex lege*. - 3.1.1. Segue. La riduzione proporzionale delle disposizioni testamentarie: necessità di mantenere il rapporto di valore stabilito dal testatore. - 3.1.2. Segue. L'ordine cronologico di riduzione delle donazioni e il principio di irrevocabilità della donazione. - 3.1.3. Segue. La riduzione relativamente agli immobili. Cenni e rinvio. - 3.2. Legittimazione processuale e condizioni per l'esercizio dell'azione di riduzione. Il controverso requisito dell'accettazione beneficiata. – 3.2.1. Segue. L'imputazione *ex se*. - 4. L'estinzione dell'azione di riduzione. La prescrizione e il dibattito sull'individuazione del *dies a quo*. - 4.1. Segue. La rinuncia all'azione di riduzione entro i limiti del divieto dei patti successori.

1. La natura cogente delle norme sulla successione necessaria e il sistema di tutele dei legittimari.

Come abbiamo avuto modo di anticipare, per verificare come, nell'ambito della successione necessaria, riceva tutela l'interesse alla sicurezza della circolazione dei beni, occorre soffermarsi sui diritti dei legittimari e, in particolare, sugli strumenti di tutela accordati loro dalla legge. Del resto, è solo attraverso l'analisi di questi profili che possono emergere e concretizzarsi gli eventuali ostacoli alla circolazione dei beni ereditari. È fuor di dubbio, infatti, che la

sicurezza dell'acquisto di un bene proveniente da una donazione ovvero da una disposizione testamentaria dipende dalla natura e dalla misura dei diritti riservati ai legittimari e, conseguentemente, dal tipo di tutela predisposta in loro favore dal legislatore.

Ebbene, ai sensi dell'articolo 536 del codice civile, i legittimari hanno diritto ad una quota di eredità¹⁰¹. Il testatore non può impedire

¹⁰¹ Occorre soffermarsi sulla modalità di calcolo della quota legittima. A questa operazione è dedicato l'art. 556 c.c., secondo il quale, ai fini della determinazione della quota disponibile, e, conseguentemente, di quella riservata, è necessario eseguire un'operazione aritmetica: al patrimonio relitto (*relictum*) si sottraggono i debiti ereditari (*debitum*) ed, infine, si somma il valore delle donazioni eseguite in vita dal defunto (*donatum*). Sul valore così ottenuto si calcolano le frazioni indicate dagli artt. 537 ss.

La dottrina (MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 60 ss., al quale è dovuto l'esempio di cui *infra*) ha avuto modo di evidenziare la distinzione tra quota ereditaria riservata e porzione legittima. Quest'ultima non è una quota effettiva dell'eredità, ma rappresenta un valore ideale: l'utile netto minimo che il legittimario ha diritto a conseguire a titolo di legittima. Questo valore è il risultato dell'operazione di riunione fittizia di cui all'art. 556 c.c.

Un esempio può essere utile. Tizio muore lasciando un'eredità di 100, debiti per 20 ed ha effettuato donazioni in vita pari a 40; ha come unico legittimario il figlio *Tizietto* che, in virtù dell'art. 537 ha diritto a metà del patrimonio. Dal procedimento di riunione fittizia emerge il valore del patrimonio ereditario su cui deve essere calcolata la quota di legittima. Nel nostro esempio questo valore è 120 (*relictum* 100 – *debitum* 20 + *donatum* 40). *Tizietto* ha perciò diritto alla metà di 120, e cioè a 60.

A questo punto, però, occorre calcolare la quota ereditaria riservata, ossia quanta parte dell'eredità (cioè del *relictum* al netto dei debiti) deve essere attribuita al legittimario affinché egli ottenga quel valore netto riservatogli dalla legge. A tal fine sarà necessario rapportare il valore della porzione di legittima (60) al valore del *relictum* al netto dei debiti ereditari (100 - 20 = 80). La quota di eredità riservata sarà: 60/80, e cioè, 3/4 del *relictum* al lordo dei debiti ereditari (100). In conclusione, il valore assoluto della quota ereditaria riservata a *Tizietto* è 75 che sarà gravata di debiti per un valore di 15 (3/4 di 20, che sarebbero i debiti ereditari). In questo modo *Tizietto* conseguirà un utile netto pari a 60, secondo il valore espresso dalla sua porzione di legittima.

Sulle operazioni di calcolo della legittima si sono pronunciate le Sezioni Unite della Cassazione nel 2006, (sentenze 9 giugno, n. 13429, in *Corr. giur.*, 1711 ss., con nota di STEFINI, e 12 giugno, n. 13524, in *Notariato* 2006, 671 ss., con nota di LOFFREDO) affermando il principio dell'invariabilità della legittima. In particolare la Suprema Corte ha chiarito che, ai fini del calcolo delle quote occorre fare riferimento alla situazione esistente al momento dell'apertura della successione, senza che possa in alcun modo rilevare il venir meno dell'azione di riduzione di alcuno dei legittimari, per rinuncia o per prescrizione. Vedi, per tutti, C. M. BIANCA, *Invariabilità delle quote di legittima: il nuovo corso della cassazione e suoi riflessi in tema di donazioni e legati in conto di legittima*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, 211 ss. e DE BELVIS, *Mancato esercizio dell'azione di riduzione ed espansione della quota di riserva*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 733 ss.

al legittimario di conseguire la quota riservatagli dalla legge, il suo diritto alla legittima è intangibile¹⁰². Questo principio è consacrato dall'articolo 457, nel quale il legislatore, dopo aver sancito la prevalenza della successione testamentaria su quella legittima, precisa che «Le disposizioni testamentarie non possono pregiudicare i diritti che la legge riserva ai legittimari».

A presidio dell'intangibilità della legittima la legge predispone due forme di tutela: l'azione di riduzione¹⁰³ e il divieto di apporre pesi e condizioni sulla legittima¹⁰⁴. La prima è un'impugnativa negoziale

¹⁰² L'intangibilità della legittima è garantita dal carattere cogente delle norme sulla successione necessaria. Com'è stato chiarito da E. RUSSO, *Norma imperativa, norma cogente, norma inderogabile, norma indisponibile, norma dispositiva, norma suppletiva*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, 582 - 583, le norme sulla legittima non sono norme imperative, ma cogenti: «la legge non vieta affatto (...) disposizioni testamentarie che incidano sulla quota di riserva. La legge, piuttosto, interviene sul contenuto di queste determinazioni normative negoziali imponendo (...) l'intangibilità della quota propria degli eredi legittimari. La manifestazione negoziale non è illecita, ma va rettificata nel suo contenuto, qualora il soggetto titolare dell'interesse protetto lo richieda. (...) il legittimario ha azione per la riduzione delle disposizioni testamentarie lesive e, quindi, per la reintegrazione della quota di riserva».

Sulla differenza tra norme imperative e norme cogenti vedi ID., *op. cit.*, *passim*.

¹⁰³ La disciplina è contenuta negli artt. 554 – 564 del codice civile.

¹⁰⁴ L'art. 549 c.c. stabilisce che «Il testatore non può imporre pesi o condizioni sulla quota spettante ai legittimari, salva l'applicazione delle norme contenute nel titolo IV di questo libro».

L'espressione «pesi e condizioni» utilizzata dal legislatore fa generico riferimento a tutte le obbligazioni nascenti *ab origine* dal testamento, siano essi oneri in senso tecnico, condizioni, termini ovvero debiti di cui il testatore abbia espressamente gravato il legittimario.

Si è discusso sulla possibilità di ricondurre il legato alla nozione di peso. MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 94 – 95, fornisce una risposta positiva, operando, però, le opportune distinzioni (*ivi*, 91 ss.). Se il legittimario è stato istituito erede nella sola quota di riserva (c.d. mero legittimario), è fuor di dubbio che il lascito gravi sulla legittima e, pertanto, la tutela non può che essere quella predisposta dall'art. 549 c.c. Per contro, nel caso in cui egli sia stato istituito in una quota superiore, quest'ultima sarà costituita in parte dalla legittima ed in parte da una frazione della disponibile, ne consegue che sarà necessario verificare quanto il legato abbia inciso sulla legittima e solo in tale misura sarà riducibile ai sensi dell'art. 554. Di diverso avviso CANDIAN, *Fedecommesso e lesione di legittima*, in *Temi emil.*, 1942, II, 93 e *Saggi di diritto*, III, Milano, 84, la cui tesi è stata ripresa da MAGRÌ, *Principi di intangibilità della legittima e legato*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, I, 25, il quale sottolinea come

che rappresenta un limite all'efficacia delle disposizioni con cui il *de cuius* ha attribuito i suoi beni oltre la disponibile¹⁰⁵, il secondo, invece, vieta al testatore, una volta istituito erede il legittimario, di gravare la sua quota di pesi e condizioni, tali da modificare la posizione giuridica di quest'ultimo in relazione ai beni oggetto della riserva¹⁰⁶. Si tratta di due strumenti che, come emergerà ulteriormente dal prosieguo della trattazione, si differenziano per ambito di applicazione ed effetti¹⁰⁷,

l'interpretazione restrittiva dell'art. 549 c.c. creerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento. Infatti, il mero legittimario la cui quota è stata gravata da un legato potrà rifiutarsi di eseguirlo avvalendosi della tutela di cui all'art. 549 c.c., laddove nell'ipotesi contraria, il legittimato, per ottenere tutela, dovrà agire in riduzione contro il legatario, con l'onere di accettare l'eredità con beneficio di inventario *ex art.* 564 c.c., se agisce contro non coeredi. Tuttavia, è stato obiettato da MENGONI, *op. loc. ult. cit.*, che tale trattamento differenziato è giustificato dalla diversità sostanziale delle situazioni esaminate e risponde a ragioni di economia processuale. Infatti, nel caso del mero legittimario, è certo che il legato leda i suoi diritti di legittima, essendo egli istituito soltanto nella sua quota di riserva e neppure in parte nella disponibile. Pertanto, l'accettazione beneficiata, così come il calcolo della quota di legittima in sede di riduzione sarebbero, in definitiva, superflui.

¹⁰⁵ Vedi *infra*.

¹⁰⁶ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 38 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 90 – 93.

In particolare, è vietato realizzare una diminuzione della legittima, *vel in quantitate vel in tempore*. Il divieto di apporre pesi e condizioni alla legittima colpisce non solo quelle disposizioni che diminuiscono il valore della legittima, ma anche quelle che ne limitano il godimento e la disponibilità (BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, cit., 191; CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 475). Lo scopo del legislatore è quello di tutelare tanto la consistenza economica della riserva, quanto la possibilità di godere e di utilizzare i beni che la compongono. Sono pertanto vietate quelle modalità dell'istituzione di erede che, benché non realizzino un'attribuzione a favore di terzi, ledono, quantitativamente o qualitativamente, i diritti del legittimario istituito (Come ha sottolineato MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 90 – 91, si tratta, in questo caso, di «disposizioni (non autonome) aventi la struttura di modalità dell'istituzione in una quota (anche maggiore di quella riservata)»).

¹⁰⁷ Se il legittimario è stato istituito in una quota inferiore a quella riservatagli dalla legge, egli dovrà agire in riduzione contro i beneficiari delle attribuzioni lesive. Se, al contrario, egli è stato istituito nella quota di legittima, ma il testatore l'ha gravato di un onere a favore di un terzo che di fatto ha ridotto il valore dell'attribuzione a suo favore, la tutela sarà quella predisposta dall'art. 549 c.c.

seppure entrambi volti a garantire il diritto del legittimario di conseguire la quota riservatagli dalla legge.

2. L'intangibilità della legittima ed il divieto per il testatore di apporre pesi e condizioni alla quota riservata.

L'intangibilità della legittima può intendersi in senso qualitativo ovvero quantitativo. La legge potrebbe imporre al testatore di attribuire al legittimario una parte di ogni bene presente nell'asse ereditario (c.d. intangibilità qualitativa)¹⁰⁸, ovvero il diritto del legittimario potrebbe essere limitato al conseguimento di un valore corrispondente alla quota riservatagli (intangibilità quantitativa)¹⁰⁹. È facile intuire come la scelta tra l'una e l'altra delle versioni indicate abbia una diretta incidenza sulla divisione ereditaria, laddove l'intangibilità qualitativa precluderebbe in radice al testatore la facoltà di comporre la quota dei legittimari.

Il legislatore ha accolto il principio dell'intangibilità quantitativa. Infatti, l'art. 549 fa espressamente salva la disciplina codicistica della divisione ereditaria. Pertanto, se, da un lato, il testatore non può pregiudicare i diritti riservati ai legittimari, dall'altro, può avvalersi degli strumenti che la legge gli attribuisce in ordine alla composizione delle quote ereditarie¹¹⁰. E così, l'art. 734, 1°

¹⁰⁸ Come, del resto, sembrerebbe emergere dagli artt. 718 e 727 c.c. Il primo stabilisce che ciascun coerede ha il diritto di conseguire la sua quota in natura dei beni mobili e immobili facenti parte dell'asse ereditario; il secondo precisa che «le porzioni devono essere formate (...) comprendendo una quantità di beni mobili, immobili e crediti di eguale natura e qualità, in proporzione dell'entità di ciascuna quota».

¹⁰⁹ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 467 ss.

¹¹⁰ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit. 38 – 39; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 60.

comma, consente al testatore di operare egli stesso la divisione dei suoi beni tra gli eredi¹¹¹, mentre l'art. 733 gli attribuisce, altresì, la facoltà di imporre a questi ultimi norme vincolanti per la formazione delle porzioni¹¹². A ben vedere, anche l'*institutio ex re certa*, che consente al testatore di assegnare un complesso di beni in funzione di quota, è espressione della facoltà riconosciuta al *de cuius* di regolare la formazione delle singole quote ereditarie, anche quelle devolute ai legittimari¹¹³. In conclusione, com'è stato autorevolmente sottolineato, «l'esclusione da determinati beni, disposta indirettamente assegnandoli alla quota di un coerede o direttamente componendo la quota del legittimario con altri beni, è un peso che questi deve sopportare»¹¹⁴.

L'unico limite al potere divisionale del testatore è rappresentato dal diritto del legittimario di essere soddisfatto con beni ereditari.

¹¹¹ L'art. 734, 1° comma, c.c., stabilisce che «Il testatore può dividere i suoi beni tra gli eredi comprendendo nella divisione anche la parte non disponibile». Ebbene, l'ultimo inciso chiarisce che il potere divisionale del testatore non è limitato alle quote dei coeredi non legittimari, ma concerne anche le quote dei legittimari. Pertanto, la disposizione in parola rappresenta una deroga sia al divieto di cui all'art. 549 c.c. (che, a conferma di ciò, fa salve le norme sulla divisione ereditaria), sia al diritto di ciascun coerede ai beni in natura di cui agli artt. 718 e 727 c.c. (anche l'art. 718 c.c., nell'affermare che «ciascun coerede può chiedere la sua parte in natura dei beni mobili e immobili dell'eredità», fa «salve le disposizioni degli articoli seguenti»). In questo senso vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 103 ss.

¹¹² Ai sensi dell'art. 733, 1° comma: «Quando il testatore ha stabilito particolari norme per formare le porzioni, queste norme sono vincolanti per gli eredi, salvo che l'effettivo valore dei beni non corrisponda alle quote stabilite dal testatore». Secondo MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 104, l'art. 733 c.c.: «Non osta il principio della personalità del testamento, perché la clausola che attribuisce a un coerede la facoltà di scelta dei beni destinati a formare la sua porzione non è un negozio *per relationem*, ma un negozio già completo e autonomo rispetto alla dichiarazione di volontà che sarà emessa dal titolare della facoltà di scelta».

¹¹³ Con riferimento alla possibilità che il testatore disponga istituzione *ex certis rebus* anche nei confronti dei legittimari, vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 106.

¹¹⁴ MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 102 -103.

Questa tesi, sostenuta dalla dottrina prevalente¹¹⁵ e dalla giurisprudenza¹¹⁶, è, a ben vedere, espressione della natura stessa di ogni operazione divisionale, la quale consiste nello scioglimento di una comunione e, come tale non può che avere ad oggetto i beni della massa comune¹¹⁷.

Non esiste uniformità in dottrina sulla sanzione prevista in caso di violazione del divieto. Secondo alcuni, i pesi e le condizioni sarebbero nulli, dovendosi considerare non apposti alla disposizione testamentaria¹¹⁸. Si tratterebbe, insomma, della stessa soluzione adottata dal legislatore in caso di condizioni testamentarie contrarie a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume (art. 634)¹¹⁹.

¹¹⁵ CARIOTA FERRARA, *Le successioni per causa di morte, Parte generale*, cit., 224; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 109; MENGONI, *Successione per causa di morte, Parte speciale, Successione necessaria*, cit., 103; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 60; MAGLIULO, *La tacitazione della legittima con beni non ereditari*, in *Notariato*, 2001, 412. In senso contrario vedi AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit., 255, secondo il quale il testatore potrebbe comporre le quote dei legittimari anche con beni non ereditari.

¹¹⁶ Cass. civ., 28 giugno 1968, n. 2202; Cass. civ., 23 marzo 1992, n. 3599; Cass. civ., 12 settembre 2002, n. 13310, in *Riv. not.*, 2003, 234, *Giur. it.* 2003, 644 e *Nuova giur. civ. comm.* 2003, I, 644, con nota di MONCALVO; Cass. civ., 12 marzo 2003, n. 36994, in *Vita not.*, 2003, 877 e *Riv. not.*, 2003, 1629, in cui si precisa che «la eventuale divisione operata dal testatore contenente la disposizione per la quale le ragioni ereditarie di un riservatario debbano essere soddisfatte dagli eredi tra cui è divisa l'eredità mediante corresponsione di somma di denaro non compresa nel *relictum* è affetta da nullità *ex art. 735, comma 1, c.c.*». Da ultimo vedi anche Cass. civ., 11 agosto 2015, n.16698.

¹¹⁷ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 470.

¹¹⁸ FERRI, *Dei legittimari*, Artt. 536 – 564, cit., 103; COVIELLO, *Corso completo di diritto delle successioni*, a cura di Coviello L., II, Napoli, 1915, 1087; CICU, *Le successioni*, Milano, 1947, 227; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 119; SANTORO PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, cit., 71. In senso contrario vedi CARIOTA FERRARA, *Un caso di legato a carico dei legittimari lesi*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 511., secondo cui la sanzione per la violazione dell'art. 549 è l'annullabilità.

¹¹⁹ Ai sensi dell'art. 634 c.c.: «Nelle disposizioni testamentarie si considerano non apposte le condizioni impossibili e quelle contrarie a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume, salvo quanto è stabilito dall'art. 626». Cfr. SANTORO PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, cit., 19, il quale nonostante ritenga che i pesi e le condizioni sulla legittima debbano considerarsi come non scritti, esclude il parallelismo con l'art. 634: questa norma vieta apposizione di condizioni testamentarie

Secondo altri, invece, i pesi e le condizioni sarebbero colpiti da un'inefficacia relativa, azionabile solo attraverso un'espressa eccezione del legittimario pregiudicato¹²⁰.

Ad ogni modo, è fuor di dubbio che la tutela predisposta dall'art. 549 c.c. sia comunque più forte di quella che si realizza con l'azione di riduzione. Infatti, il legittimario non ha l'onere di agire in giudizio per far valere la nullità - o l'inefficacia -, ma può limitarsi a non tenere conto del peso o della condizione nulli - o inefficaci -, ovvero rifiutarsi di eseguire la prestazione richiesta qualora taluno ne pretenda l'esecuzione. Questo maggiore rigore è giustificato da un dato incontestabile: l'apposizione di pesi o condizioni alla quota assegnata al legittimario istituito erede è espressione della volontà del testatore di diminuire l'ammontare della riserva, si tratta, cioè, di una «lesione non generica, ma qualificata», che giustifica un maggiore rigore da parte dell'ordinamento¹²¹.

3. L'inefficacia delle attribuzioni lesive e l'azione di riduzione.

La tutela dei legittimari, come si è anticipato, non si esaurisce nel divieto per il testatore di apporre pesi o condizioni alla legittima. Il legislatore attribuisce al legittimario preterito, o, semplicemente, leso,

illecite, l'art. 549 vieta l'apposizione di termini o condizioni alla legittima, ancorché leciti.

¹²⁰ MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 95, secondo cui, si tratterebbe di un'inefficacia che, da un lato, non richiede la pronuncia costitutiva del giudice, dall'altro, non può essere rilevata d'ufficio, ma richiede un'espressa eccezione da parte del legittimario.

¹²¹ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 471.

un particolare strumento processuale che gli consente di conseguire la quota riservatagli dalla legge: l'azione di riduzione¹²².

¹²² In realtà, lo strumento processuale non è indispensabile affinché il legittimario consegua la quota riservatagli dalla legge: tale conseguimento può avvenire anche in forma convenzionale. Il legittimario leso ed i beneficiari delle attribuzioni lesive ben potrebbero scegliere la via dell'autonomia privata ed accordarsi per far ottenere al primo la reintegrazione dei suoi diritti di legittima. Il riferimento è ai c.d. accordi di reintegrazione della legittima, a cui la legislazione tributaria fa espresso riferimento negli articoli 30, lett. d) e 43 del Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni (d.lgs. 30 ottobre 1990, n. 346) utilizzando le espressioni «accordo per l'integrazione dei diritti dei legittimari lesi» e «accordi diretti a reintegrare i diritti dei legittimari». L'ammissibilità di simili accordi era già stata prospettata dalla dottrina che, nel definire l'azione di riduzione come strumento per soddisfare i diritti del legittimario preterito o solo leso, ammetteva la possibilità di un accordo tra quest'ultimo e i beneficiari di atti dispositivi riducibili (MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 230, spec. nt. 16; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 63, nt. 61. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 4 maggio 1972, n. 1348, in *Foro it.*, 1972, I, c. 1557 con nota di BRANCA; e Cass. civ., 24 novembre 1981, n. 6235, in *Giust. civ.*, 1982, I, 965 ss. Con nota di MORELLI, *Sull'imposta applicabile alla convenzione satisfattiva dei diritti dei legittimari*). Del resto, gli artt. 554 e 555, nel disporre che sono soggette a riduzione, rispettivamente, le disposizioni testamentarie e le donazioni eccedenti la legittima, sembrano fare generico riferimento a qualsiasi operazione in grado di ridurre le attribuzioni lesive per soddisfare, così, il legittimario. Se dunque l'ammissibilità degli accordi di reintegrazione della legittima è pacifica in dottrina e in giurisprudenza, ed è confermata dall'espressa menzione legislativa, si pone il problema per l'interprete di individuare gli aspetti essenziali e la disciplina applicabile alla nuova figura, che si inserisce nell'ambito dell'atipicità contrattuale.

Non è possibile, in questa sede, soffermarci sul contenuto, sulla natura giuridica di simili accordi e sulla disciplina ad essi applicabile, ci limitiamo a segnalare come sia possibile, in via di prima approssimazione, distinguere l'ipotesi in cui il legittimario viene integralmente reintegrato nei propri diritti, dall'ipotesi in cui le parti, per prevenire o risolvere una *res litigiosa* convengano reciproche concessioni, che si risolvono in un non integrale soddisfacimento dei diritti di legittima. Al tema sono stati dedicati due lavori monografici: AZARA, *Accordi sulla legittima*, Milano, 2018 e ORLANDO, *Gli accordi di reintegrazione della legittima*, Napoli, 2018, ma vanno visti anche gli studi di BUCELLI, *I legittimari*, Milano, 2002, 412 ss.; BULGARELLI, *Gli atti "dispositivi" della legittima*, in *Noariato*, 2000, 481 ss.; CANNIZZO, *Accordi di reintegrazione della legittima*, in *Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di Cendon, II, *Le successioni*, Torino, 2000, 109 ss.; CAVICCHI, *Accordi per la reintegrazione della legittima*, in *Contratti*, 2009, 11, 1020 ss.; CRISCUOLO, *La tutela dei creditori rispetto ad atti dispositivi della legittima*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile, Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato*, Milano, 2016, 136 ss.; FESTI, sub. art. 554, *Riduzione delle disposizioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da Gabrielli, *Delle successioni, Artt. 456-564*, a cura di Cuffaro e Delfini, Milano - Torino, 2009, 642 ss.;

La disciplina è contenuta negli articoli 553 – 564 c.c., che compongono la sezione seconda del capo dedicato ai legittimari¹²³.

È opportuno segnalare sin da subito che con l'espressione «azione di riduzione» si fa generico riferimento ad una tutela che può articolarsi in tre distinte ed autonome azioni¹²⁴: quella di riduzione in

GENOVESE, *L'atipicità dell'accordo di reintegrazione della legittima, nota a Trib. Milano, 10 maggio 2006*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 506 ss.; ID., *Annulabilità per errore e rescissione per lesione dell'atto di reintegrazione della legittima*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 10, 812 ss.; NAPPA, *La successione necessaria*, Padova, 1999, 187 ss.; NATALE, *Autonomia privata e diritto ereditario*, Padova, 2009, 425 ss.; PAGLIANTINI, *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, Napoli, 2016, 37 ss.; PARRINELLO, *Tutele del legittimario ed evoluzione del sistema*, cit., 2012, 239 ss.; PENE VIDARI, *La successione legittima e necessaria*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Sacco, 4, *Le successioni*, Torino, 2009, 107 e 109; SALVATORE F., *Accordi di reintegrazione di legittima: accertamento e transazione*, in *Riv. not.*, 1996, 211 ss.; SANTARCANGELO, *Gli accordi di reintegrazione di legittima*, in *Not.*, 2011, 2, 162 ss.; SPATUZZI, *L'integrazione pattizia della legittima*, in *Corr. giur.*, 4, 2017, 525 ss.; TORRONI, *Azione di riduzione ed azione di restituzione: alcune riflessioni intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, in *Riv. not.*, 3, 2011, 683 ss.

¹²³ CARBONE, voce *Riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della legittima*, in *Digesto Disc. priv.*, Sez. civ., XVII, Torino, 1999, 616 ss.; CASULLI, voce *Riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della legittima*, in *Noviss. Dig. It.*, XV, Torino, 1968, 1063 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 230 ss.; PALAZZO, voce *Riduzione (azione di)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991, 1ss.; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 78 ss. In giurisprudenza vedi Cass. Civ., 9 ottobre 1971, n. 2788; Cass. civ., 10 novembre 1971, n. 3177; Cass. civ., 12 marzo 1975, n. 926; Cass. civ., 22 ottobre 1988, n. 5731; Cass. civ., 6 agosto 1990, n. 7899; Cass. civ., 4 aprile 1992, n. 4140; Cass. civ., 9 dicembre 1995, n. 12632, in *Corr. giur.*, 1996, 1138; Cass. civ.; Cass. civ., 20 novembre 2008, n. 27556, in *Dir. fam.*, 2010, 2, 558; Cass. civ., 13 gennaio 2010, n. 368, in *Giust. civ.*, 1, I, 217, con nota di PARDI; Cass. civ., 30 maggio 2014, n. 12221.

¹²⁴ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 512 ss.; MENGONI, *Successioni a causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 225 ss. Alla distinzione tra l'azione di riduzione e le azioni di restituzione hanno altresì dedicato particolare attenzione: D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, in *Riv. not.*, 2011, 1275 e 1276, in spec. nt. 15; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, in *Riv. not.*, 1998, 1129 ss.; LA PORTA, *Azione di riduzione di donazioni indirette lesive della legittima e azione di restituzione contro il terzo acquirente dal donatario. Sull'inesistente rapporto tra 809 e art. 563 cod. civ.*, in *Riv. not.*, 2009, 963 ss.; TORRONI, *Azione di riduzione ed azione di restituzione: alcune riflessioni intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, cit., 685. In senso contrario vedi FERRI,

senso stretto, e quelle di restituzione, una esperibile contro i beneficiari delle disposizioni lesive e l'altra contro i terzi acquirenti. Con l'azione di riduzione il legittimario leso o preterito chiede che vengano accertati l'esistenza e l'entità della lesione, laddove le azioni restitutorie gli consentono di conseguire la quota riservata o la sua integrazione, e sono pertanto successive alla prima.

Presupposto dell'azione di riduzione, è il mancato conseguimento della quota di riserva, prodotto da «liberalità eccessive»¹²⁵. L'accertamento della lesione richiede, preliminarmente, il calcolo della quota astratta spettante al legittimario, attraverso la c.d. riunione fittizia¹²⁶. Alla quota così determinata sarà necessario sottrarre il valore delle donazioni e dei legati di cui il legittimario sia stato beneficiato, tranne il caso di espressa dispensa da parte del testatore¹²⁷.

Per cogliere la «razionalità sistematica»¹²⁸ della riduzione e le differenze tra le varie azioni, appare opportuno soffermarci, preliminarmente, su una delle questioni più dibattute del diritto

Dei legittimari, cit., 202 ss., secondo cui «l'azione di riduzione è sostanzialmente un'unica azione» (ivi, 205).

¹²⁵ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 230.

¹²⁶ Sulle modalità di calcolo della quota legittima vedi *supra*.

¹²⁷ Ai sensi dell'art. 564, commi 2 e 3: «In ogni caso il legittimario, che domanda la riduzione di donazioni o di disposizioni testamentarie, deve imputare alla sua porzione legittima le donazioni e i legati a lui fatti, salvo che ne sia stato espressamente dispensato. Il legittimario che succede per rappresentazione deve anche imputare le donazioni e i legati fatti, senza espressa dispensa, al suo ascendente».

¹²⁸ AMADIO, *Azione di riduzione e liberalità non donative (sulla legittima «per equivalente»)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, I, 689.

successorio: la posizione del legittimario leso o preterito al momento dell'apertura della successione¹²⁹.

Sotto il vigore del codice civile del 1865 si affermava che il legittimario fosse erede *ipso iure*¹³⁰. Dopo l'emanazione del nuovo codice questa teoria è stata superata e, in dottrina, si sono contrapposte due tesi.

Alcuni autori¹³¹, partendo dalla qualificazione della legittima come quota di utile netto e non già di eredità, ritengono che il legittimario sia un successore a titolo particolare: la presenza di legittimari determina il sorgere *ex lege* di un diritto reale sui beni ereditari; diritto reale posto a carico dei beneficiari delle disposizioni lesive, e a favore dei legittimari¹³².

¹²⁹ La questione è stata affrontata da ultimo, da: CAVALLUCCI e VANNINI, *La successione dei legittimari*, cit., 2006, *passim*; CRISCUOLI, *La posizione giuridica del legittimario*, in *Vita not.*, 2001, 87 ss.

¹³⁰ Tale teoria era fortemente influenzata dall'istituto della *réserve* del diritto consuetudinario di derivazione francese e fu sostenuta, sotto il vigore del codice abrogato da COVIELLO JR., *Successione legittima e necessaria*, Milano, 1938, 307 ss. e riproposta da CICU, *Le successioni*, cit., 218 ss. In particolare, le consuetudini franco – germaniche prevedevano che l'eredità fosse devoluta *ipso iure* agli eredi di sangue: il testamento non poteva contenere istituzioni di erede, ma solo disposizioni a titolo particolare. Sul punto cfr. MENGONI, *Successioni a causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 19 ss.

Questa teoria si scontra, però, con due principi fondamentali del nostro ordinamento. Da un lato, ai sensi dell'art. 588, è erede solo colui al quale la legge o il testamento devolvono l'universalità o una quota astratta dell'eredità; dall'altro, ai sensi 457, la vocazione *ex lege* è esclusa dalla presenza di un testamento che contiene disposizioni universali valide ed efficaci per la totalità del patrimonio del testatore.

Per una analisi critica della teoria di CICU vedi MENGONI, *Successioni a causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 50 ss., in particolare 53 ss.

¹³¹ AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit., 228 ss; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 9 ss.

¹³² Vedi MENGONI, *Successioni a causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 61, nt. 52, il quale critica la teoria del legittimario legatario *ex lege* attraverso tre argomentazioni: «Questa tesi (...) è inconciliabile col sistema dell'azione di riduzione, che è un'azione di impugnativa negoziale come conferma l'art. 2652 n. 8; urta contro la norma dell'art. 735, comma 1°, che non può spiegarsi se non sul presupposto della devoluzione al legittimario preterito di una quota di eredità per vocazione contro il testamento; trova infine una smentita nell'art. 551, dalla lettera del quale risulta che il

Per contro, la dottrina maggioritaria¹³³ e la giurisprudenza¹³⁴ ritengono che il legittimario diventi erede solo a seguito del vittorioso esperimento dell'azione di riduzione: la delazione in suo favore è impedita dall'efficacia lesiva delle disposizioni impugnate, in sé non nulle né annullabili¹³⁵. Pertanto, all'apertura della successione il legittimario non può vantare diritti sui beni ereditari, essendo titolare di un mero diritto potestativo nei confronti dei beneficiari delle attribuzioni lesive: *il diritto a diventare erede*¹³⁶.

L'azione di riduzione ha carattere personale: può essere esperita solo contro i beneficiari delle attribuzioni lesive e non anche contro gli attuali titolari del bene oggetto delle stesse. Ed è «un'azione personale

legittimario onorato con un legato in sostituzione di legittima (e, come tale, diseredato), qualora rifiuti il lascito e reclami la quota riservata, «acquista la qualità di erede».

¹³³ CARIOTA FERRARA, *Le successioni a causa di morte. Parte generale*, cit., 176 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 43 ss.; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 5 ss.; SANTORO PASSARELLI, *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ.*, cit., 272 ss.

¹³⁴ Cass. civ., 9 ottobre 1971, n. 2788; Cass. civ., 10 novembre 1971, n. 3177; Cass. civ., 12 marzo 1975, n. 926; Cass. civ., 22 ottobre 1988, n. 5731; Cass. civ., 6 agosto 1990, n. 7899; Cass. civ., 4 aprile 1992, n. 4140; Cass. civ., 9 dicembre 1995, n. 12632; Cass. civ., 12 gennaio 1999, n. 251; Cass. civ., 20 novembre 2008, n. 27556, in *Dir. famiglia*, 2010, 2, 558; Cass. civ., 13 gennaio 2010, n. 368, in *Giust. civ.*, 1, I, 217, con nota di PARDI; Cass. civ., 30 maggio 2014, n. 12221.

¹³⁵ La validità della disposizione impugnata è presupposto dell'azione di riduzione: affinché si produca l'efficacia lesiva è necessario che la disposizione sia valida ed efficace. Inoltre, in caso di invalidità, il legittimario leso eserciterebbe l'azione di nullità o di annullamento e non sarebbe necessaria l'azione di riduzione. Vedi CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 524 – 525.

¹³⁶ Vedi MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 230, il quale chiarisce che: «La lesione designa una situazione giuridica, prodotta da liberalità eccessive, che impedisce all'avente diritto l'acquisto della porzione legittima. Per rimuovere l'impedimento è attribuito al legittimario un diritto potestativo per il cui esercizio è necessario lo strumento del processo» e 231, nt. 17, dopo aver affermato che l'azione di riduzione non è un'azione di condanna, aggiunge: «(...) la soggezione alla riduzione (in cui consiste il lato passivo del diritto potestativo attribuito al legittimario) non è un comportamento (dovuto) che possa formare materia di condanna». *Contra* MESSINEO, *Azione di riduzione e azione di restituzione per lesa legittima*, in *Riv. dir. civ.*, 1943, 132, secondo il quale l'azione di riduzione ha natura personale in quanto fa valere un diritto di credito.

non in quanto fa valere un diritto di credito, ma in quanto fa valere un diritto potestativo», e cioè, come detto, il diritto ad acquistare la qualità di erede.

È, inoltre, un'azione di accertamento costitutivo che si limita ad accertare l'*an* e il *quantum* della lesione e l'esito vittorioso della stessa determina la modificazione automatica del contenuto del diritto del legittimario. Se, infatti, prima dell'esercizio dell'azione il legittimario era titolare di un mero diritto potestativo a diventare erede per la quota riservatagli dalla legge, il conseguimento di tale qualifica, per effetto della sentenza di riduzione, fa sorgere in capo al legittimario il diritto ad ottenere la restituzione dei beni.

Infine, è un'azione di impugnativa negoziale poiché tale modificazione comporta l'inefficacia dell'atto dispositivo ridotto totalmente o parzialmente. In particolare, si tratta di un'inefficacia relativa e sopravvenuta. Come abbiamo detto, secondo la dottrina, le attribuzioni impuginate sono lesive proprio in quanto valide ed efficaci: lo scopo dell'azione di riduzione è di renderle inefficaci nei confronti del legittimario.

Attraverso l'azione di riduzione il legittimario leso o preterito ottiene che il bene oggetto della disposizione impugnata si consideri, nei suoi confronti, mai uscito dal patrimonio ereditario. Pertanto, «il suo titolo di acquisto non è la sentenza, ma la quota di eredità di cui è già investito per vocazione testamentaria o intestata o che gli viene devoluta *ex lege* per vocazione necessaria in conseguenza della riduzione pronunciata contro l'erede istituito»¹³⁷.

¹³⁷ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 237.

Infine, l'azione di riduzione è dotata di c.d. retroattività reale, al punto da pregiudicare anche i diritti acquistati dai terzi sui beni provenienti da una donazione¹³⁸. Infatti, come si avrà modo di vedere, l'art. 561, 1° comma, stabilisce che l'immobile deve essere restituito al legittimario vittorioso libero da ogni peso o ipoteca, mentre l'art. 563 ammette l'azione di restituzione anche nei confronti dei terzi aventi causa dal beneficiario della disposizione ridotta. Questo carattere serve a distinguere l'azione di riduzione da altre azioni che rientrano nella categoria delle impugnative negoziali. In particolare, le azioni di risoluzione del contratto per inadempimento e di rescissione per lesione *ultra dimidium*, che pure hanno lo scopo di rendere inefficace l'atto impugnato, sono dotate di una retroattività obbligatoria: non possono essere opposte ai terzi aventi causa dal convenuto¹³⁹.

3.1. Ordine e modalità di esercizio della riduzione. L'art. 553 c.c. e la soluzione offerta dal legislatore in caso di concorso di legittimari con altri successibili *ex lege*.

Il legislatore individua l'ordine con cui il legittimario deve assoggettare a riduzione le attribuzioni lesive per conseguire la quota riservatagli dalla legge. Innanzitutto devono ridursi le disposizioni testamentarie¹⁴⁰ e, soltanto qualora ciò non sia sufficiente ad integrare la legittima, si procederà alla riduzione delle donazioni¹⁴¹.

¹³⁸ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 50 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 301.

¹³⁹ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit. 51.

¹⁴⁰ Alla riduzione delle disposizioni testamentarie sono dedicate gli articoli 554 – 558 c.c.

¹⁴¹ La disciplina della riduzione delle donazioni è contenuta negli articoli 555 – 559 c.c.

Tuttavia, l'art. 553, che apre la sezione dedicata alla riduzione, fa riferimento alla successione legittima, in particolare, al concorso tra eredi legittimi e legittimari. Viene preso in considerazione il caso in cui la lesione della legittima non sia causata da disposizioni testamentarie o da donazioni, ma sia conseguenza dell'applicazione delle norme sulla successione legittima. Stabilisce il legislatore all'art. 553 che, qualora la successione sia regolata, in tutto o in parte, dalla legge, le quote assegnate agli eredi non legittimari devono proporzionalmente ridursi per consentire agli eredi legittimari di conseguire la quota di riserva¹⁴². Ebbene, parte della dottrina ha ritenuto che la disposizione non abbia applicazione pratica, avendo già il legislatore preso in considerazione, nello stabilire le quote della successione *ab intestato*, l'ipotesi di un tale concorso e per questo avendo attribuito ai successibili *ex lege*, che allo stesso tempo siano legittimari, una quota almeno pari a quella di riserva¹⁴³.

La dottrina prevalente¹⁴⁴, al contrario, ha sottolineato l'assoluta importanza pratica della norma, che trova la sua ragion d'essere nel differente modo di calcolare le quote nella successione legittima (in cui si fa riferimento al solo *relictum*) e nella successione necessaria (dove la quota di legittima si calcola aggiungendo al *relictum* il *donatum* e sottraendovi i debiti ereditari). Ben potrebbe verificarsi

¹⁴² L'art. 553 c.c., rubricato «Riduzione delle porzioni degli eredi legittimi in concorso con legittimari», stabilisce che: «Quando sui beni lasciati dal defunto si apre in tutto o in parte la successione legittima, nel concorso di legittimari con altri successibili, le porzioni che spetterebbero a questi ultimi si riducono proporzionalmente nei limiti in cui è necessario per integrare la quota riservata ai legittimari, i quali però devono imputare a questa, ai sensi dell'art. 564, quanto hanno ricevuto dal defunto in virtù di donazioni o di legati».

¹⁴³ BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Torino, 1965, 1027 ss.

¹⁴⁴ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 144 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 229 ss.; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 37.

dunque che la quota assegnata in virtù della successione *ab intestato* all'erede legittimario non raggiunga la quota riservatagli dalle norme sulla successione necessaria¹⁴⁵. In questo caso, ai sensi dell'art. 553, la riduzione colpirà, proporzionalmente e nei limiti di quanto necessario ad integrare la riserva, le quote assegnate *ex lege* ai successibili non legittimari.

In questo modo, il legislatore accorda prevalenza alle norme che tutelano il legittimario rispetto alla disciplina della successione legittima: quando la successione è regolata in tutto o in parte dalla legge, dovranno innanzitutto essere ridotte le quote spettanti ai successibile *ex lege* non legittimari¹⁴⁶.

Secondo parte della dottrina¹⁴⁷, nell'ipotesi appena descritta, il legittimario dovrebbe esperire una specifica azione di riduzione nei confronti degli eredi legittimi, non legittimari. Non vi sarebbe, cioè, nessuna differenza tra la riduzione delle disposizioni testamentarie e le donazioni, da un lato, e la riduzione delle disposizioni legali nella

¹⁴⁵ Con riferimento alle ipotesi di applicazione dell'art. 553 c.c. vedi FERRI, *Dei legittimari*, cit., 148 – 149, secondo il quale la norma in esame può trovare applicazione in «caso del concorso di ascendenti con fratelli e sorelle del defunto (...) in caso di concorso del coniuge con fratelli può accadere che, per effetto di donazioni, il coniuge legittimario non trovi, nella quota intestata, la legittima intera che è di metà del patrimonio del defunto. (...) in caso in cui i successori o eredi *ab intestato* siano tutti legittimari, specie nel concorso, specie nel caso di concorso del coniuge superstite con ascendenti».

¹⁴⁶ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 528. Ai fini esplicativi, valga l'esempio ivi riportato: «Tizio ha donato 200 all'estraneo Filano. Alla sua morte, in mancanza di testamento, si apre la successione legittima a favore di Caio e Sempronio, rispettivamente padre e figlio di Tizio. Il *relictum* è di 100. Ai sensi dell'art. 571 l'eredità si devolve per metà a Caio e per metà a Sempronio, ma la quota riservata al primo, quale legittimario ai sensi dell'art. 538, è di un terzo del patrimonio; e cioè di 100 (200 *donatum* 100 *relictum*: 3).

Avendo ottenuto 50 immediatamente sul *relictum*, Caio, se non ci fosse l'art. 553, otterrebbe gli altri 50 agendo in riduzione nei confronti dell'estraneo Filano; ma (ecco l'utilità della norma) egli otterrà 50 sul *relictum* nei confronti di Sempronio».

¹⁴⁷ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 144 ss.

successione intestata, dall'altro, se non il diverso criterio di precedenza. Altra parte della dottrina¹⁴⁸, invece, sostiene che la riduzione delle quote legali opererebbe *ipso iure*, per effetto di una modificazione automatica delle regole sulla successione legittima¹⁴⁹. Com'è stato autorevolmente sostenuto, nell'ipotesi di cui all'art. 553 c.c., «l'elasticità della quota di riserva si comunica alla quota intestata», e ciò per effetto della «prevalenza delle regole di calcolo della quota ereditaria di riserva sulle regole generali della successione legittima *ab intestato*»¹⁵⁰. Ne consegue che il legittimario acquista i beni ereditari in virtù della vocazione legittima e non per effetto del vittorioso esperimento dell'azione di riduzione. Lo strumento di tutela per il caso in cui altri sia nel possesso dei beni ereditari è, pertanto, la *petitio hereditatis*, «automaticamente adeguata, ove occorra, alle norme sulla riserva ereditaria»¹⁵¹.

¹⁴⁸ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 46, 77 ss., 102 ss. e 230 ss.; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 32. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 6 marzo 1980, n. 1521 e Trib. Siena, 11 aprile 1983, in *Rass. dir. civ.*, 1983, 1158.

¹⁴⁹ Secondo MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 46 e 77 ss., «nell'ipotesi dell'art. 553 non si apre, né in tutto né in parte, la successione necessaria, ma sempre e soltanto la successione intestata, con un contenuto modificato dall'interferenza delle norme sulla legittima», rappresentando, queste ultime, «un limite all'applicazione delle regole generali sul riparto dell'eredità *ab intestato*».

¹⁵⁰ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 63. *Contra* vedi FERRI, *Dei legittimari*, cit., 146 – 147, il quale non condivide la tesi esposta innanzitutto per ragioni di ordine sistematico: l'art. 553 c.c. è inserito nella sezione dedicata alla riduzione. Ma soprattutto l'autore sottolinea le «complicazioni pratiche che l'accoglimento del concetto di quota elastica, determinabile nel suo rapporto col tutto solo dopo la stima di tutti i beni del *de cuius*, comporta. I creditori ereditari non saprebbero in quale misura far valere i loro crediti nei confronti dei singoli coeredi, né questi in che misura ripartire fra loro il carico dei debiti; lo stesso potrebbe dirsi dei legati di quantità».

¹⁵¹ MENGONI, *op. ult. cit.*, 270.

3.1.1. Segue. La riduzione proporzionale delle disposizioni testamentarie: necessità di mantenere il rapporto di valore stabilito dal testatore.

Dopo aver ridotto le quote dei successibili *ex lege* che concorrono con i legittimari, o qualora la successione sia interamente regolata dal testamento, si procederà alla riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della legittima¹⁵².

La dottrina sostiene che siano riducibili sia le disposizioni a titolo universale che quelle a titolo particolare, ed in quest'ultimo caso, sia i legati ad efficacia obbligatoria che quelli ad efficacia reale¹⁵³. Sono del tutto indifferenti, inoltre, i beneficiari e l'oggetto delle disposizioni medesime, così come i motivi che hanno

¹⁵² L'art. 554 c.c. stabilisce che: «Le disposizioni testamentarie eccedenti la quota di cui il defunto poteva disporre sono soggette a riduzione nei limiti della quota medesima».

¹⁵³ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 529; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 159 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 270 ss.; VIOLANTE, *La riduzione delle disposizioni testamentarie a titolo di eredità*, in *Rass. dir. civ.*, 1998, 85 ss. Del resto, l'art. 558 c.c. stabilisce espressamente che la riduzione coinvolge sia gli eredi che i legatari.

Dibattuta in dottrina è la riduzione degli oneri (o *modus*) e dei c.d. sublegati (e cioè, ai sensi dell'art. 662, dei legati posti a carico dei legatari). Parte della dottrina sostiene la tesi affermativa in quanto ritiene che la riduzione proporzionale del legato comporti la riduzione dell'onere ad esso apposto. In questo senso vedi GANGI, *I legati*, 1908, Roma, n. 355, 319 e FERRI, *Dei legittimari*, cit., 173 ss. Vedi anche CARNEVALI, *La donazione modale*, Milano, 1969, 46, secondo il quale il *modus* è una liberalità indiretta e come tale riducibile ai sensi degli artt. 555 e 809 c.c.

Secondo altra parte della dottrina, invece, è riducibile solo la disposizione a cui l'onere è apposto: soltanto questa è in grado di provocare una lesione della legittima. Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 248 ss., secondo il quale l'onere è un peso posto a carico dell'onorato e non dell'eredità, pertanto: «l'unico rimedio è dato dall'art. 671 (o 793, comma 2°), per cui il legatario (o il donatario) è tenuto all'adempimento dell'onere nei limiti del valore della cosa legata o donata. Egli potrà rifiutare il pagamento nella misura in cui il *modus* eccede il valore della disposizione ridotta e, se avesse già adempiuto, potrà ripetere il pagamento per l'eccedenza». Vedi anche CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 413; GIORGIANNI, *Legato modale (o sublegato) e azione di riduzione*, in *Dir. e giur.*, 1959, 153; MARINI, *Il modus come elemento accidentale del negozio giuridico*, Milano, 1976, 93 ss.

determinato il testatore ad effettuare tali attribuzioni¹⁵⁴. Le disposizioni testamentarie assoggettate a condizione sono riducibili solo se efficaci, sarà pertanto necessario verificare che l'evento dedotto in condizione si sia avverato o sia mancato¹⁵⁵.

Le disposizioni testamentarie si riducono proporzionalmente¹⁵⁶: deve essere mantenuto lo stesso rapporto di valore stabilito dal testatore¹⁵⁷. In particolare, «l'utile netto di ciascun lascito ridotto deve trovarsi col valore della quota disponibile del *relictum* nel medesimo rapporto in cui il lascito originario (da ridurre) sta col valore complessivo delle disposizioni riducibili»¹⁵⁸.

¹⁵⁴ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 529 ss.; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 160. Con particolare riferimento ai motivi, la giurisprudenza ha sottolineato come in materia testamentaria non esista una norma analoga all'art. 770 c.c., che, in combinato disposto con l'art. 809 c.c. esclude la riduzione delle c.d. liberalità d'uso (e cioè, quelle compiute in occasione di servizi resi o comunque in conformità agli usi). Ne consegue che «le liberalità “*mortis causa*” restano assoggettate alla disciplina sulla riduzione, indipendentemente dal fatto che per il loro contenuto siano collegate ad un intento satisfattivo ovvero ad un semplice motivo di gratitudine o riconoscenza». Così Cass. civ., 8 dicembre 1978, n. 5775. Cfr. anche Cass. civ., 14 febbraio 1980, n. 112, la quale ha ammesso anche la riducibilità delle assegnazioni fatte dal testatore a titolo divisionale.

¹⁵⁵ FERRI, *op. ult. loc. cit.*

¹⁵⁶ Il criterio della proporzionalità è fissato dal primo comma dell'art. 558 c.c. che stabilisce: «La riduzione delle disposizioni testamentarie avviene proporzionalmente, senza distinguere tra eredi e legatari». In dottrina vedi CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 529; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 159 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 270 ss.

¹⁵⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 271.

¹⁵⁸ MENGONI, *op. ult. loc. cit.*, il quale riprende, e adatta al sistema italiano, la formula elaborata da VENEZIAN, *Dell'usufrutto, dell'uso e dell'abitazione*, Napoli – Torino, 1931, I, n. 145, 490. In particolare, «Supponendo che vi siano due disposizioni riducibili, che conveniamo di indicare con d_1 e d_2 , indicando con r_1 e r_2 le stesse disposizioni diminuite in seguito alla riduzione e con D la parte disponibile del *relictum*, si ha:

$$d_1 : d_1 + d_2 = r_1 : D$$

$$d_2 : d_1 + d_2 = r_2 : D; \text{ quindi:}$$

$$r_1 = \frac{Dd_1}{d_1 + d_2} \quad r_2 = \frac{Dd_2}{d_1 + d_2}$$

La dottrina più attenta ha posto l'attenzione sul modo di operare della riduzione quando devono essere ridotti contestualmente sia le istituzioni di erede che i legati¹⁵⁹. Occorre distinguere l'ipotesi in cui il legittimario sia stato pretermesso o istituito erede in una quota inferiore alla riserva, dall'ipotesi in cui sia stato istituito in una quota uguale o superiore alla riserva, ma non in grado di fargli conseguire l'utile netto rappresentato dalla legittima poiché gravata, in proporzione, dai legati posti a carico dell'eredità. Ebbene, nel primo caso, «la riduzione restringe il titolo di acquisto dell'erede istituito nei limiti della quota disponibile, ma in pari tempo diminuisce l'onere dei legati gravante su di lui», nel secondo caso, invece, aumenta l'onere dei legati in capo all'erede non legittimario – nei limiti di quanto

Questa formula, proposta da VENEZIAN (...) è però elaborata dal punto di vista del sistema francese, che imposta il calcolo della riduzione sul valore della disponibile, col quale viene confrontato il valore delle liberalità imputabili alla disponibile medesima. Se il calcolo viene impostato sulla legittima (indisponibile), secondo il punto di vista del nostro sistema, si deve confrontare quanto il legittimario consegue dalla successione a titolo di erede col valore della legittima, diminuito delle liberalità in conto per la parte imputabile all'indisponibile. La differenza in meno rappresenta il valore della lesione di legittima, che indichiamo con L. Il rapporto tra il valore di L e il valore complessivo delle disposizioni riducibili ($d_1 + d_2$) costituisce la frazione di cui ciascuna disposizione deve essere ridotta (quota di riduzione). Perciò:

$$r_1 = \frac{Ld_1}{d_1 + d_2} \quad r_2 = \frac{Ld_2}{d_1 + d_2} \gg$$

¹⁵⁹ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 272.

necessario ad integrare la legittima -, ferma restando la quota nella quale è stato istituito erede¹⁶⁰.

La regola della riduzione proporzionale può essere derogata dal testatore dichiarando che «una sua disposizione deve avere effetto a preferenza rispetto alle altre»¹⁶¹. In questo caso, la riduzione della disposizione preferita avviene soltanto quando – e nei limiti in cui – la riduzione delle altre non sia stata sufficiente a soddisfare il legittimario¹⁶².

Infine, la dottrina e la giurisprudenza concordano nel sostenere che la dichiarazione di cui al secondo comma dell'art. 558, non debba necessariamente essere espressa. È sufficiente che emerga in modo non equivoco dal complesso delle espressioni utilizzate, purché, comunque, risulti dalla dichiarazione del testatore¹⁶³. Inoltre, poiché la

¹⁶⁰ MENGONI, *op. ult. loc. cit.*

¹⁶¹ L'art. 558, 2° comma, c.c. stabilisce che: «Se il testatore ha dichiarato che una sua disposizione deve avere effetto a preferenza delle altre, questa disposizione non si riduce, se non in quanto il valore delle altre non sia sufficiente a integrare la quota riservata ai legittimari».

L'ipotesi contemplata dalla disposizione in esame è diversa dal prelegato, a cui è dedicato l'art. 661 c.c., ai sensi del quale: «Il legato a favore di uno dei coeredi e a carico di tutta l'eredità si considera come legato per l'intero ammontare». In quest'ultimo caso, non rileva la distinzione dell'asse ereditario in quota disponibile e indisponibile. Il testatore intende avvantaggiare l'erede attraverso un'attribuzione da prelevarsi dalla massa da dividere e ciò anche se il prelegato verrà ridotto parzialmente per integrare la legittima. L'art. 558, 2° comma, invece, consente al testatore di avvantaggiare il beneficiario della disposizione preferita nell'attribuzione della disponibile. In dottrina vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 275. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 29 dicembre 1970, n. 2776.

¹⁶² Vedi, in particolare, FERRI, *Dei legittimari*, cit., 217 ss., secondo il quale, il testatore, in virtù della disposizione sopra richiamata, ben potrebbe stabilire un criterio di riduzione differente da quello proporzionale. Potrebbe, ad esempio, stabilire esenzioni della riduzione soltanto parziali.

¹⁶³ MENGONI, *op. ult. cit.*, 274, il quale esclude che la preferenza possa essere accordata *ipso iure*, in ragione della loro natura, dell'oggetto o dei motivi che hanno determinato il testatore, a legati di alimenti, legati solutori o, ancora, a legati fatti a titolo di remunerazione per servizi resi al disponente. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 24 maggio 1962, n. 1206, in *Foro it.*, 1963, I, 143.

norma è posta nel suo esclusivo interesse, il beneficiario potrebbe validamente rinunciare alla preferenza¹⁶⁴. È fuor di ogni dubbio che la facoltà attribuita al testatore dall'art. 558 concerne soltanto le modalità e gli effetti di riduzione delle disposizioni testamentarie. In nessun caso il testatore potrebbe ottenere che una disposizione testamentaria sia preferita anche alle donazioni¹⁶⁵.

3.1.2. Segue. L'ordine cronologico di riduzione delle donazioni e il principio di irrevocabilità della donazione.

Le donazioni si riducono solo se la riduzione delle disposizioni testamentarie non è stata sufficiente ad integrare la legittima¹⁶⁶. Questa regola si desume dal principio di irrevocabilità della donazione; in caso contrario, infatti, si consentirebbe la revoca di un atto per sua natura irrevocabile¹⁶⁷.

La riduzione delle donazioni non avviene proporzionalmente, ma secondo il criterio cronologico ascendente: si riduce l'ultima donazione per poi, eventualmente, risalire alle anteriori, fino al completo soddisfacimento del legittimario¹⁶⁸. Anche questa regola è espressione del principio di irrevocabilità della donazione. Infatti,

¹⁶⁴ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 217.

¹⁶⁵ FERRI, *op. ult. cit.*, 218.

¹⁶⁶ È quanto stabilisce il legislatore all'art. 555 c.c.: «Le donazioni il cui valore eccede la quota della quale il defunto poteva disporre sono soggette a riduzione fino alla quota medesima. Le donazioni non si riducono se non dopo aver esaurito il valore dei beni di cui è stato disposto per testamento».

¹⁶⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 275.

¹⁶⁸ La modalità di riduzione delle donazioni è disciplinata dall'art. 559 c.c., ai sensi del quale: «Le donazioni si riducono cominciando dall'ultima e risalendo via via alle anteriori».

ammettere la riduzione proporzionale di liberalità avvenute in date diverse significherebbe consentire al donante di revocare indirettamente una donazione stipulandone una successiva¹⁶⁹. È la diversa data degli atti di donazione ad impedirne la riduzione proporzionale. Infatti, anche se la lesione di legittima emerge in un unico momento e, cioè, dalla morte del *de cuius*, le donazioni sono efficaci dal giorno della loro conclusione, a differenza delle disposizioni testamentarie, le quali diventano tutte efficaci dall'apertura della successione¹⁷⁰.

Il legislatore non prende in considerazione l'ipotesi di donazioni coeve. E però, la dottrina unanime¹⁷¹ e la concorde giurisprudenza¹⁷² ritengono che in questo caso sia ammessa una riduzione proporzionale, e ciò in virtù dell'applicazione analogica delle norme dettate in materia di riduzione delle disposizioni testamentarie. È ammessa, inoltre, la possibilità per il donante di indicare, nell'atto di donazione, un ordine di preferenza delle liberalità da ridurre¹⁷³. La giurisprudenza, infine, ha avuto modo di chiarire che, in caso di riduzione proporzionale delle donazioni, l'obbligazione restitutoria ha

¹⁶⁹ MENGONI, *op. ult. cit.*, 276.

¹⁷⁰ MENGONI, *op. ult. loc. cit.*

¹⁷¹ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 219 - 220, il quale precisa che, in questo caso, «Il principio della irrevocabilità non è toccato, perché la donazione nasce già con quel carattere, né vi sono ragioni di tutela di terzi che abbiano acquistato dal donatario». Vedi anche MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 276 ss.; PALAZZO, *Le successioni*, Milano, 2000, 579.

¹⁷² Trib. S. Maria C. Vetere, 21 agosto 1957, in *Temi nap.*, 1958, I, 324, con nota di QUARANTA, Cass. civ., 22 giugno 1961, n. 1495; Trib. Roma, 28 febbraio 2003, in *Giur. merito*, 2003, 1974, con nota di TEDESCO.

¹⁷³ CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 464. MENGONI, *op. ult. cit.*, 276, il quale precisa che la preferenza deve essere «dichiarata nello stesso atto che tutte insieme le contiene, mentre non avrebbe effetto a danno degli altri donatari una dichiarazione di preferenza successivamente inserita nel testamento». In senso conforme vedi anche SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 318.

natura parziaria e non solidale: ciascun donatario risponde nei limiti, ed in proporzione al valore, di quanto conseguito¹⁷⁴.

Il ricorso al criterio cronologico nell'ambito della riduzione delle donazioni rende fondamentale la prova della data. Ebbene, il legislatore, avendo riguardo alle donazioni consacrate in atto pubblico, non si è occupato della questione. Com'è noto, l'art. 782 c.c. impone, sotto pena di nullità, il requisito della forma pubblica per la donazione¹⁷⁵ e l'art. 51 della legge notarile prevede tra i requisiti dell'atto pubblico, anche in questo caso sotto pena di nullità, l'indicazione della data in cui l'atto è ricevuto¹⁷⁶. Ne consegue che in caso di donazioni per atto pubblico nessun problema potrebbe sorgere con riferimento all'ordine di riduzione¹⁷⁷. E però, il legislatore ha ommesso ogni riferimento alle donazioni manuali¹⁷⁸ e a quelle indirette¹⁷⁹, che ben potrebbero non rivestire la forma pubblica. In questi casi la mancanza di certezza in ordine alla data delle liberalità

¹⁷⁴ Cass. civ., 28 giugno 1968, n. 2202; Cass. civ., 25 gennaio 2017, n. 1884, in *Giustizia Civile.com*, 1 dicembre 2017.

¹⁷⁵ Ai sensi dell'art. 782 c.c.: «La donazione deve essere fatta per atto pubblico sotto pena di nullità».

¹⁷⁶ L'art. 51, l. 16 febbraio 1913, n. 89, stabilisce che l'atto notarile deve contenere, tra gli altri requisiti, «l'indicazione in lettere per disteso dell'anno, del mese, del giorno, del Comune e del luogo in cui è ricevuto l'atto».

¹⁷⁷ L'unica ipotesi problematica potrebbe essere quella di più donazioni stipulate lo stesso giorno. In questo caso, qualora, nessuno degli atti contenga l'indicazione dell'ora, si applicherà il criterio della riduzione proporzionale, mancando la certezza della priorità di un titolo sugli altri.

¹⁷⁸ Il riferimento è alle donazioni di modico valore aventi per oggetto beni mobili, che il legislatore considera valide anche in mancanza dell'atto pubblico, purché vi sia stata la *traditio*. La disciplina è contenuta nell'art. 783 c.c.

¹⁷⁹ Per donazioni indirette si intendono, ai sensi dell'art. 809 c.c., tutte quelle liberalità che risultano da atti diversi dalla donazione tipica *ex art.* 769 c.c. Sulla riduzione delle donazioni indirette vedi *infra*.

non può che condurre all'applicazione del criterio proporzionale di riduzione¹⁸⁰.

3.1.3. Segue. La riduzione relativamente agli immobili. Cenni e rinvio.

Il legislatore disciplina il caso in cui la donazione o il legato assoggettati alla riduzione abbiano per oggetto beni immobili¹⁸¹. Se l'immobile è divisibile, la parte occorrente ad integrare la legittima verrà separata dal resto dell'immobile ed assegnata al legittimario vittorioso in riduzione. Più articolata è la soluzione offerta dalla legge ove l'immobile non sia comodamente divisibile. Si distingue, infatti, a seconda che il beneficiario della disposizione lesiva abbia nell'immobile un'eccedenza inferiore o superiore ad un quarto della

¹⁸⁰ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 280, il quale sottolinea che «è, questo, un limite inevitabile che alla norma dell'art. 559 deriva dalla regola della data certa, la quale non ammette surrogati».

La dottrina si è anche soffermata sulla riduzione delle donazioni indirette con effetto *post mortem* (si pensi ad un contratto a favore di terzo con prestazioni da eseguirsi dopo la morte dello stipulante).

Secondo alcuni autori, queste devono essere considerate le prime in ordine di riduzione, poiché, in queste ipotesi, l'arricchimento avviene al momento dell'apertura della successione e non della stipula. La facoltà di revoca, infatti, inciderebbe sull'ordine cronologico delle riduzioni di cui all'art. 559 c.c. In questo senso PALAZZO, *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, Napoli, 1983, 144 ss.; in senso conforme IEVA, *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, I, Padova, 1994, 122.

Di contrario avviso MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 277, secondo il quale «la revocabilità non trasforma la stipulazione in un atto *post mortem* irrilevante nei riguardi del terzo prima della morte dello stipulante, di modo che egli non avrebbe *medio tempore* alcun diritto. L'acquisto del terzo è già perfetto e definitivo al momento della stipulazione». In definitiva, ai fini dell'ordine di riduzione sarà necessario fare riferimento alla data della conclusione della donazione indiretta.

¹⁸¹ A norma dell'art. 560: «Quando oggetto del legato o della donazione da ridurre è un immobile, la riduzione si fa separando dall'immobile medesimo la parte occorrente per integrare la quota riservata, se ciò può avvenire comodamente»

disponibile. Nel primo caso egli avrà diritto di ritenere l'immobile, salvo compensazione monetaria a favore del legittimario, nel secondo caso il bene dovrà essere lasciato interamente nell'eredità, stante il diritto del legatario o del donatario di conseguire il valore della disponibile.

Questa complessa disciplina ha natura dispositiva e, soprattutto, funzione divisoria perché consente di sciogliere la comunione venutasi a creare a seguito della sentenza di riduzione tra il legittimario e l'assegnatario del bene. Per questa ragione, essa assume una fondamentale importanza per la tematica che ci occupa, poiché consente di individuare concretamente in quali casi il legittimario vittorioso in riduzione possa agire per ottenere la restituzione del bene. Infatti, risulta oltremodo evidente che il legittimario può agire in restituzione solo nell'ipotesi in cui la titolarità del bene oggetto dell'attribuzione ridotta venga a lui riconosciuta, secondo la disciplina di cui all'art. 560 c.c. Se ne rinvia, pertanto, una più diffusa trattazione nel capitolo successivo.

3.2. Legittimazione processuale e condizioni per l'esercizio dell'azione di riduzione. Il controverso requisito dell'accettazione beneficiata.

L'azione di riduzione può essere esercitata dal legittimario, dai suoi eredi o aventi causa¹⁸².

¹⁸² È quanto espressamente affermato dal legislatore all'art. 557, 1° comma, c.c., ai sensi del quale: «La riduzione delle donazioni e delle disposizioni lesive della porzione di legittima non può essere domandata che dai legittimari e dai loro eredi o aventi causa».

Il diritto alla legittima è autonomo rispetto all'analogo diritto degli altri legittimari. Ne consegue che ciascuno può decidere di esercitare l'azione ovvero di rinunciarvi¹⁸³, con ciò escludendo il litisconsorzio necessario tra i legittimari in relazione alla stessa successione¹⁸⁴. Inoltre, il legittimario può agire solo per ottenere la quota riservatagli dalla legge: gli è preclusa ogni possibilità di chiedere quanto spettante al legittimario inattivo¹⁸⁵.

Avendo natura patrimoniale, l'azione di riduzione si trasmette agli eredi del legittimario. Inoltre, come stabilisce il legislatore all'art. 557, possono esercitare l'azione di riduzione anche gli aventi causa dal legittimario¹⁸⁶. La dottrina ha affermato che la regola appena enunciata non è in contrasto con il principio di personalità del diritto

¹⁸³ Vedi, in particolare, MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 239 ss., il quale chiarisce che «L'azione non deriva dalla successione, ma è attribuita dalla legge a tutela del diritto di partecipare all'eredità in ragione di una quota commisurata a una certa quantità di beni. Perciò (...) la domanda di riduzione implica accettazione di eredità». Il problema si pone con riferimento al legittimario preterito. In questa ipotesi, «La domanda di riduzione non implica accettazione preventiva, «ora per allora» (...) Il ciclo formativo della fattispecie della successione necessaria si apre con un atto di volontà del legittimario e si conclude con la sentenza che accoglie il reclamo della quota riservata, onde la delazione della quota coincide qui con l'acquisto. Per effetto della sentenza di riduzione il legittimario preterito non tanto è chiamato, come suole dire impropriamente la giurisprudenza, bensì viene senz'altro all'eredità».

¹⁸⁴ Cass. civ., 27 settembre 1996, n. 8529, secondo cui: «Stante l'autonomia del diritto del legittimario di esercitare l'azione personale di reintegrazione della quota di riserva, non è configurabile un litisconsorzio necessario fra tutti i legittimari in relazione alla stessa successione ereditaria, ma è richiesta soltanto la presenza in causa del legittimario e della persona che ha beneficiato dell'atto di liberalità o della disposizione testamentaria lesiva della legittima».

¹⁸⁵ Cass. civ., 22 ottobre 1975, n. 3500, secondo cui: «nel caso di pluralità di legittimari ciascuno ha diritto ad una frazione della quota di riserva e non potrà ottenere la parte di coloro che sono rimasti inattivi o che hanno rinunciato all'azione di riduzione».

¹⁸⁶ Come chiarisce CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 538: «Rientrano in questa categoria il legatario dei diritti di legittima ovvero l'acquirente a titolo gratuito o a titolo oneroso».

di accettare l'eredità¹⁸⁷. Infatti, in caso di legittimario semplicemente leso, presupposto dell'azione è l'accettazione¹⁸⁸. In caso di legittimario preterito, è necessario che quest'ultimo abbia manifestato la volontà di conseguire la legittima; ebbene tale volontà si rinviene nello stesso atto dispositivo.

E però, il legislatore non annovera i creditori del legittimario tra i soggetti legittimati ad esercitare l'azione di riduzione¹⁸⁹. La dottrina prevalente¹⁹⁰ e la giurisprudenza¹⁹¹ sostengono la tesi affermativa: non solo il diritto alla riduzione ha contenuto patrimoniale, ma la legittimazione degli aventi causa ne conferma il carattere non personale. Sarà necessario, anche in questo caso, che il legittimario preterito abbia esternato, seppur implicitamente, la volontà di conseguire la legittima¹⁹².

Il legislatore esclude che i donatari ed i legatari, da un lato, e i creditori del defunto, dall'altro, possano esercitare l'azione di riduzione¹⁹³. Ebbene, con riferimento ai primi, tale esclusione vale

¹⁸⁷ NAPPA, *La successione necessaria*, cit., 90; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 241; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 315.

¹⁸⁸ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 239.

¹⁸⁹ S'intende, attraverso l'azione surrogatoria di cui all'art. 2900 c.c.

¹⁹⁰ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 199 – 200; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 242; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 69; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 316.

¹⁹¹ Trib. Parma, 27 aprile 1974, in *Giur. it.*, 1975, I, 350; Trib. Cagliari, 14 febbraio 2002, in *Riv. giur. sarda*, 2003, 321.

¹⁹² CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 538.

¹⁹³ L'ultimo comma dell'art. 557 c.c. stabilisce che: «I donatari e i legatari non possono chiedere la riduzione, né approfittarne. Non possono chiederla né approfittarne nemmeno i creditori del defunto, se il legittimario avente diritto alla riduzione ha accettato con il beneficio di inventario».

nella misura in cui i donatari e i legatari non siano anche legittimari¹⁹⁴. Con riferimento ai secondi, la legge distingue a seconda che il legittimario abbia o meno accettato con beneficio d'inventario. In caso di accettazione pura e semplice, a seguito della confusione tra il suo patrimonio e quello ereditario, il legittimario diventa debitore nei confronti dei creditori ereditari. Al contrario, in caso di accettazione beneficiata, la mancata confusione dei due patrimoni esclude che i creditori del defunto diventino anche creditori del legittimario¹⁹⁵.

Infine, con riferimento alla legittimazione passiva, l'azione di riduzione, in quanto avente natura personale, può essere esercitata soltanto nei confronti dei beneficiari delle disposizioni lesive e dei loro eredi. Contro i loro aventi causa sarà possibile, eventualmente, esercitare soltanto l'azione di restituzione.

La legge richiede particolari condizioni affinché il legittimario possa validamente esperire l'azione di riduzione. È richiesto che il legittimario attore in riduzione, da un lato, accetti l'eredità con beneficio di inventario qualora l'azione sia rivolta contro legatari e

¹⁹⁴ Secondo la dottrina, vedi in particolare CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 461 e MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit. 245, tale esclusione appare superflua avendo già il legislatore individuato, al primo comma dello stesso articolo, il novero dei legittimati all'esercizio dell'azione di riduzione, senza ricomprendervi i donatari ed i legatari.

¹⁹⁵ Vedi CALDERONE, *Della successione legittima e dei legittimari*, in *Comm. teorico – pratico al cod. civ.*, a cura di De Martino, Novara, 1976, 461 e CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 461.

donatari non coeredi¹⁹⁶ e, dall'altro, imputi tutto ciò che ha ricevuto dal defunto, per successione o donazione (c.d. imputazione *ex se*)¹⁹⁷.

Con riferimento al primo dei requisiti appena esposti, la dottrina ha individuato la *ratio* della norma nell'esigenza di garantire i soggetti passivi della riduzione dal rischio di frodi e/o occultamenti da parte del legittimario¹⁹⁸. Infatti, l'inventario consente di accertare ufficialmente l'esatta consistenza dell'asse ereditario e l'eventuale lesione di legittima. A conferma di ciò, il legislatore non richiede l'accettazione beneficiata nel caso in cui si agisca nei confronti dei coeredi. Questi ultimi, a differenza dei legatari e donatari estranei, dovrebbero essere in grado di conoscere la consistenza del patrimonio ereditario e, in ogni caso, potrebbero ricorrere loro stessi alla

¹⁹⁶ Il primo comma dell'art. 564 c.c. stabilisce che: «Il legittimario che non ha accettato l'eredità col beneficio d'inventario non può chiedere la riduzione delle donazioni e dei legati, salvo che le donazioni e i legati siano stati fatti a persone chiamate come coeredi, ancorché abbiano rinunciato all'eredità. Questa disposizione non si applica all'erede che ha accettato col beneficio d'inventario e che ne è decaduto».

¹⁹⁷ Ai sensi del secondo comma dell'art. 564: «In ogni caso il legittimario, che domanda la riduzione di donazioni o di disposizioni testamentarie, deve imputare alla sua porzione legittima le donazioni e i legati a lui fatti salvo che ne sia stato espressamente dispensato».

¹⁹⁸ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 540 – 541; MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 257 ss.; NICOLÒ, *Azione di riduzione e beneficio d'inventario*, in *Foro it.*, 1943, 272; PAGANO, *Sull'azione di riduzione spettante al legittimario*, in *Giur. it.*, 1942, 114; TORRENTE, *Azione di riduzione e accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario*, in *Giur. cass. civ.*, 1949, 182 ss.; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 326; ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, in *Tradizione e modernità nel diritto successorio dagli istituti classici al patto di famiglia*, a cura di Delle Monache, Padova, 2007, 86.

In giurisprudenza vedi Cass. civ., 15 giugno 1964, n. 1562, in *Giust. civ.*, 1965, 562. Vedi anche Cass. civ., 30 marzo 1982, ordinanza, n. 652, in *Giur. cost.*, 1983, 518, con cui è stata rimessa la questione di legittimità costituzionale dell'art. 564 c.c. per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., poi dichiarata inammissibile dalla Corte Costituzionale, con sentenza 22 ottobre 1985, n. 235, reperibile su <https://www.cortecostituzionale.it>.

redazione dell'inventario per verificare l'effettiva lesione e tutelare così i propri diritti¹⁹⁹.

E però, la redazione dell'inventario appare da sola sufficiente a soddisfare questa esigenza di tutela dei legatari e dei donatari estranei, laddove l'accettazione beneficiata produce effetti ulteriori, irrilevanti per i soggetti passivi della riduzione²⁰⁰. In particolare, nessuna connessione esisterebbe tra la responsabilità per i debiti ereditari e il diritto alla legittima²⁰¹. Nella Relazione al progetto definitivo del codice civile, invece, si affermava che, essendo l'erede puro e semplice tenuto ad adempiere i debiti ereditari (a cui i legati sono equiparati), sarebbe inconcepibile che quest'ultimo agisse per ridurre

¹⁹⁹ È discussa la natura giuridica del requisito in argomento. La dottrina prevalente (CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 541; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 248 ss.; GIANNATTASIO, *Delle successioni. Disposizioni generali – Successioni legittime*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1959, 345) e la giurisprudenza (Cass. civ., 5 ottobre 1974, n. 2621; Cass. civ., 7 aprile 1990, n. 2923; Cass. civ., 6 agosto 1990, n. 7899; Cass. civ., 1 dicembre 1993, n. 11873; Cass. civ., 9 dicembre 1995, n. 12632) ritengono che l'accettazione beneficiata rappresenti una condizione di ammissibilità dell'azione proposta contro i non coeredi: il legittimario deve aver accettato con beneficio d'inventario prima dell'esercizio dell'azione. Non potrebbe provvedervi successivamente essendo ormai egli erede puro e semplice, poiché l'esperimento dell'azione di riduzione determina accettazione tacita dell'eredità.

In senso contrario MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit. 257 ss., che qualifica il requisito *de quo* come presupposto processuale; si tratterebbe di un requisito di diritto sostanziale, di una «condizione dell'azione in senso tecnico», che deve sussistere al momento della decisione. Com'è noto, infatti, ai sensi degli artt. 484 ss., l'accettazione con beneficio di inventario si compone della dichiarazione di accettazione, seguita o preceduta (a seconda dei casi), dalla redazione dell'inventario. Ebbene, è la dichiarazione di cui all'art. 484 c.c. a dover essere compiuta prima della domanda di riduzione per escludere l'accettazione tacita, e, qualora sia precedente all'inventario, quest'ultimo dovrà intervenire entro il termine indicato dalla legge, così perfezionando l'accettazione anche in corso di causa (*ivi*, 265).

²⁰⁰ ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit., 86, il quale afferma che: «Richiedere, in luogo della redazione di un inventario, un'accettazione d'eredità con beneficio d'inventario significa richiedere *più* di quanto è funzionale rispetto agli obiettivi che si volevano originariamente raggiungere».

²⁰¹ Com'è noto, l'accettazione con beneficio di inventario produce l'effetto di limitare la responsabilità dell'erede per i debiti ereditari al valore dei beni ereditati (art. 490, 2° comma, n.2, c.c.), a fronte della responsabilità illimitata che è effetto dell'accettazione pura e semplice.

o, addirittura, azzerarne il valore²⁰². Tuttavia, è stato obiettato che l'erede legittimario illimitatamente responsabile per i debiti ereditari è sì tenuto ad adempiere il legato, ma entro i limiti della disponibile, sarà, pertanto, illimitatamente responsabile del legato nella misura ridotta²⁰³. Con riferimento alla donazione, invece, si è sottolineato che il diritto ad ottenerne la riduzione trova la sua fonte nel diritto alla legittima: il legittimario chiede ed ottiene che le donazione lesive siano dichiarate inefficaci nei suoi confronti non in quanto erede beneficiario, ma in quanto avente diritto alla quota di eredità riservatagli dalla legge²⁰⁴. Non solo, ma è lo stesso legislatore a rifiutare il binomio responsabilità limitata per i debiti ereditari e azione di riduzione sancendo la conservazione dell'azione in caso di decadenza dal beneficio d'inventario²⁰⁵ ed escludendo l'accettazione beneficiata nei confronti dei coeredi «ancorché abbiano rinunciato

²⁰² MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 259; ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit. 84.

²⁰³ ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit. 84. Chiarisce MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 259 – 260, che la responsabilità illimitata per i legati non è incompatibile con la riduzione «perché la riduzione non limita la responsabilità dell'erede legittimario verso il legatario, ma incide sull'entità del credito di quest'ultimo. Se non vi fosse l'art. 564, il legittimario accettante puramente e semplicemente, pur essendo ammesso a domandare la riduzione del legato, non sarebbe perciò sottratto al principio della responsabilità illimitata verso il legatario: ma risponderebbe illimitatamente del legato nella misura ridotta».

²⁰⁴ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 259. Afferma, inoltre, ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit., 84, «non essendo evidentemente configurabile un obbligo di «rispettare» le donazioni da lui compiute, non si vede perché mai un simile obbligo dovrebbe ritenersi imposto all'erede, lì dove questi abbia accettato l'eredità puramente e semplicemente».

²⁰⁵ Questa scelta legislativa dimostra come, in realtà, la ragione della norma non sta nell'obbligo dell'erede puro e semplice di pagare i debiti ereditari. Se così fosse, infatti, la decadenza dal beneficio impedirebbe la prosecuzione ed il successivo accoglimento dell'azione.

all'eredità»²⁰⁶. In definitiva, ai fini della tutela dei legatari e donatari estranei è sufficiente la redazione dell'inventario. Autorevole dottrina, interrogandosi sulle ragioni di questa scelta legislativa, ha sottolineato che la formulazione dell'art. 564 è dovuta ad «un errore di valutazione delle leggi romane da cui la norma deriva», ed ha aggiunto che «all'interprete non rimane che prendere atto, senza possibilità di correggerla, della sproporzione del mezzo tecnico prescelto, mentre sarebbe bastato il semplice requisito della confezione dell'inventario»²⁰⁷.

E però, individuata la vera *ratio* dell'art. 564, attenta dottrina propone degli «aggiustamenti» che possono essere operati sul piano ermeneutico²⁰⁸. Abbiamo avuto modo di precisare che il legislatore stabilisce la conservazione dell'azione in caso di decadenza dall'inventario. Tuttavia, l'esigenza di tutela dei legatari e donatari estranei dovrebbe condurre ad escludere l'operatività di questa norma quando la decadenza avviene per omissioni o infedeltà nella redazione dell'inventario²⁰⁹. Secondo lo stesso autore, inoltre, l'azione dovrebbe

²⁰⁶ E ciò secondo quanto stabilito dall'art. 564 c.c.

²⁰⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 258 e 261 – 262, secondo il quale la disposizione trova i suoi precedenti nel diritto intermedio, ma fu il codice albertino a svilupparla nell'art. 1026, il quale subordinava l'esercizio dell'azione di riduzione contro i noi coeredi alla redazione dell'inventario. La norma venne poi trasposta nel codice civile del 1865, art. 972, in cui: «il requisito della confezione dell'inventario fu trasformato nel requisito dell'accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario. Non è difficile indovinare che il legislatore del 1865 è stato indotto a rielaborare la norma da un errore di valutazione delle leggi romane da cui la norma deriva. Siccome nel diritto romano – giustiniano la regolare confezione dell'inventario attribuisce senz'altro la qualità di erede beneficiario, si è creduto che (...) ai fini del conseguimento della legittima, la formazione dell'inventario fosse richiesta non per se stessa, ma per l'effetto che produceva, la limitazione di responsabilità dell'erede».

²⁰⁸ ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit., 88 ss.

²⁰⁹ L'ipotesi è quella prevista dall'art. 494 c.c., ai sensi del quale: «Dal beneficio d'inventario decade l'erede che ha ommesso in mala fede di denunciare nell'inventario beni

essere ammessa quando l'inventario sia stato compiuto, nonostante l'accettazione beneficiata non si sia poi perfezionata²¹⁰. È questo il caso del chiamato in possesso dei beni ereditari, il quale, dopo aver redatto l'inventario nei termini di legge, omette, ovvero ritarda, la dichiarazione di accettazione, divenendo così erede puro e semplice²¹¹.

L'accettazione con beneficio d'inventario non è richiesta al legittimario pretermesso che agisca in riduzione: affinché intervenga l'accettazione è necessario che esista una delazione testamentaria o *ab intestato*²¹². Come abbiamo avuto modo di vedere, il legittimario pretermesso acquista la qualità di erede solo in caso di vittorioso

appartenenti all'eredità, o che ha denunziato in mala fede, nell'inventario stesso, passività non esistenti».

²¹⁰ ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, cit., 88 ss.

²¹¹ L'art. 485 c.c. stabilisce che: «Il chiamato all'eredità, quando a qualsiasi titolo è nel possesso di beni ereditari, deve fare l'inventario entro tre mesi dal giorno dell'apertura della successione o della notizia della devoluta eredità. Se entro questo termine lo ha cominciato ma non è stato in grado di completarlo, può ottenere dal tribunale del luogo in cui si è aperta la successione una proroga che, salvo gravi circostanze, non deve eccedere i tre mesi. Trascorso tale termine senza che l'inventario sia stato compiuto, il chiamato all'eredità è considerato erede puro e semplice. Compiuto l'inventario, il chiamato che non abbia ancora fatto la dichiarazione a norma dell'art. 484 ha un termine di quaranta giorni da quello del compimento dell'inventario medesimo, per deliberare se accetta o rinuncia all'eredità. Trascorso questo termine senza che abbia deliberato, è considerato erede puro e semplice».

²¹² FERRI, *Dei legittimari*, cit., 252 – 253; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 263 ss. *Contra*, STOLFI, *Sulla figura del legittimario*, in *Giur. it.*, 1968, IV, 85 ss.

E però, la giurisprudenza di legittimità (Cass. civ., 9 dicembre 1995, n. 12632, in *Corr. giur.*, 1996, 1138) ha riconosciuto la qualità di pretermesso anche al legittimario nell'ambito di una successione in cui il *de cuius*, morto senza testamento, avesse donato tutti i suoi beni ad altri soggetti. E ciò nonostante, in realtà in questa ipotesi una delazione nei confronti del legittimario esiste: in mancanza di testamento, si apre sempre e comunque la successione legittima, per cui il legittimario non può essere considerato pretermesso in senso tecnico.

Secondo MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 263 – 264, questa pronuncia è indice del tentativo della giurisprudenza di riconsegnare all'art. 564, 1° comma, la sua *ratio* originaria, e cioè, la necessità che attraverso l'inventario si accerti l'esistenza e l'entità della lesione di legittima. Ebbene, l'assenza di un patrimonio è da sola sufficiente ai fini di tale accertamento; ne consegue che l'accettazione beneficiata sarebbe superflua.

esperimento dell'azione di riduzione; prima di quel momento non esiste nessuna delazione nei suoi confronti. Per la stessa ragione, qualora l'azione di riduzione venga esercitata contro di lui, l'attore non avrà l'obbligo dell'accettazione beneficiata poiché egli sarà considerato non coerede²¹³.

Infine, particolare attenzione merita il rapporto tra azione di riduzione e azione di simulazione. Il riferimento è all'ipotesi di c.d. liberalità dissimulata: simulazione relativa di contratto di scambio oneroso che dissimuli un atto di liberalità valido. In questo caso, l'azione di riduzione è impedita dall'apparente natura onerosa dell'attribuzione. Si pone dunque il problema per il legittimario di dover, prima, agire con l'azione di simulazione per far accertare la natura liberale del negozio, e, poi, mediante azione di riduzione per ottenere la quota riservatagli dalla legge²¹⁴.

Ebbene, la dottrina e la giurisprudenza si sono interrogate sulla necessità di condizionare anche l'ammissibilità dell'azione di simulazione alla preventiva accettazione con beneficio di inventario. Un orientamento consolidato nella giurisprudenza, afferma la soluzione positiva, poiché, si dice, l'azione di simulazione è sempre e

²¹³ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 252 – 253; MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 264, il quale sottolinea come: «Questa deduzione può sembrare contraria alla *ratio* della norma, dato che pure il legittimario pretermesso, nella sua qualità di successibile, ha il potere di controllare la consistenza dell'asse ereditario. Ma il criterio di esclusione del requisito dell'accettazione beneficiata non è semplicemente la legittimazione del soggetto passivo dell'azione di riduzione a chiedere l'inventario, bensì il diritto di accettare l'eredità con beneficio d'inventario, e tale diritto non ha il legittimario diseredato».

²¹⁴ Nessun problema sorge in caso di cc.dd. alienazioni simulate, e cioè per le simulazione assoluta o relativa di contratto oneroso dissimulante una liberalità nulla. In questi ultimi casi, infatti, il bene si considera come mai uscito dal patrimonio ereditario e, dunque, concorre a costituire *relictum*: non verrà esercitata l'azione di riduzione, ma, eventualmente, la *petitio hereditatis*.

comunque preordinata ad ottenere la riduzione del negozio dissimulato²¹⁵.

Questa soluzione è riprovata da autorevolissima dottrina che ha sottolineato come l'accertamento della simulazione ben potrebbe essere chiesto dal legittimario per verificare l'eventuale lesione di legittima attraverso il procedimento di riunione fittizia²¹⁶. Aderendo all'orientamento contestato, però, si finirebbe per identificare il diritto alla riunione fittizia con il diritto ad ottenere la riduzione delle disposizioni lesive, fino ad arrivare al paradosso di impedire al legittimario che abbia accettato puramente e semplicemente di chiedere la riunione fittizia²¹⁷.

3.2.1. Segue. L'imputazione ex se.

Ulteriore condizione richiesta ai legittimari che agiscono in riduzione è l'imputazione, alla propria quota di legittima, delle

²¹⁵ Vedi, *ex multis*, Cass. civ., 19 marzo 1996, n. 2294, in *Giustizia Civile Massimario*, 1996, 386; Cass. civ., 23 febbraio 2011, n. 4400, in *Giustizia Civile Massimario* 2011, 2, 286; Cass. civ. 29 maggio 2007, n. 12496, in *Il civilista*, 2008, 7 – 8, con nota di Fabiani; Cass. civ., 22 agosto 2018, n. 20971, in *Giustizia Civile Massimario* 2018.

²¹⁶ BARBA, *Azione di simulazione proposta dai legittimari*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, 435 ss.; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 208 ss.; PINO, *Tutela del legittimario*, cit., 102; TORRENTE, *Sull'applicabilità dell'art. 564 c.c. all'azione dichiarativa della simulazione*, in *Foro. it.*, 1954, I, 149.

²¹⁷ Secondo MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 211, tale identificazione sarebbe «platealmente arbitraria, sia in linea logica, sia in linea esegetica: l'art. 556 non accenna a un simile limite del diritto alla riunione fittizia. Probabilmente la giurisprudenza subisce tuttora la suggestione dell'art. 882 c.c. 1865, che prospettava le operazioni di calcolo della legittima come mezzi preordinati alla riduzione. Ma l'art. 822 non intendeva dire che la riunione fittizia potesse essere domandata soltanto dal legittimario in grado di avvalersene per l'eventuale riduzione delle donazioni. La riunione fittizia serve anzitutto a determinare quanta parte del *relictum* è destinata a formare la legittima, e così a determinare la riduzione delle disposizioni testamentarie, per ottenere la quale, nella misura in cui vi risultino soggetti i coeredi, non è necessario accettare l'eredità con beneficio d'inventario».

donazioni e dei legati²¹⁸ ricevuti dal *de cuius* (c.d. imputazione *ex se*), salvo espressa dispensa del disponente²¹⁹. L'ordinamento considera i legati e le donazioni a favore del legittimario come un'anticipazione della legittima e, come tali, devono essere conteggiati ai fini del calcolo delle quote riservate. L'imputazione *ex se*, infatti, è una mera «operazione di conteggio della legittima»: serve a cristallizzare la misura dei diritti del legittimario sul *relictum* e segue le operazioni di riunione fittizia di cui all'art. 556²²⁰. In definitiva, la porzione di legittima spettante al legittimario è quella attribuitagli dalla legge ai sensi degli articoli 537 e seguenti, calcolata attraverso la riunione fittizia, al netto delle donazioni e dei legati ricevuti da parte defunto. Ne consegue che non vi sarà lesione se il valore delle liberalità e dei legati raggiungeranno quello della legittima.

Ebbene, con riferimento all'oggetto dell'imputazione, si ritiene che il 2° comma dell'art. 564 debba essere interpretato in senso estensivo: il legittimario deve imputare tutto quanto abbia ricevuto per successione dal *de cuius*, compresi i beni conseguiti in qualità di

²¹⁸ I legati cui fa riferimento la disposizione in esame (c.d. legati in conto di legittima) si distinguono dai legati in sostituzione di legittima di cui all'art. 551, con il quale il testatore vuole impedire che un legittimario consegua la qualità di erede, attraverso una vocazione a titolo particolare sostitutiva della riserva.

²¹⁹ Il 2° comma dell'art. 564 c.c. stabilisce che: «In ogni caso il legittimario, che domanda la riduzione di donazioni o di disposizioni testamentarie, deve imputare alla sua porzione legittima le donazioni e i legati a lui fatti, salvo che ne sia stato espressamente dispensato». È facile notare che, a differenza di quanto stabilito al 1° comma, il legislatore non distingue a seconda che il soggetto passivo della riduzione sia o meno coerede; per tale ragione l'azione di riduzione potrebbe colpire, come chiarisce la disposizione, non solo donazioni e legati, ma anche disposizioni testamentarie.

²²⁰ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 130 ss., il quale precisa che ciò è vero sempre nei rapporti tra legittimario ed eredi istituiti; nei rapporti tra i coeredi, invece, «l'imputazione delle liberalità in conto assume una funzione di concretamento della quota riservata, quanto il legittimario venga alla successione per la sola legittima, cioè, come si suol dire, in veste di «mero legittimario»».

erede²²¹. E, con riferimento alle liberalità, l'ultimo comma dell'articolo in argomento rimanda alle norme sulla collazione, stabilendo che quanto è esente da collazione lo è pure dall'imputazione; e siccome anche in materia di riunione fittizia si rinvia alla collazione, se ne ricava che le donazioni imputabili coincidono con quelle soggette a riunione fittizia.

L'imputazione deve avvenire tenendo conto del valore dei beni al momento dell'apertura della successione. In caso di donazioni di denaro, si deve fare riferimento al valore nominale della moneta²²².

Il richiamo alla collazione non deve condurre ad indentificare quest'ultima con l'imputazione *ex se*. I due istituti hanno scopi differenti. La collazione serve ad assicurare lo stesso trattamento dei coeredi in relazione all'intero patrimonio, laddove, l'imputazione *ex se* ha funzione di verificare se l'attribuzione ricevuta dal legittimario debba essere imputata alla quota disponibile ovvero indisponibile, al fine di stabilire se quest'ultimo abbia il diritto di agire in riduzione²²³. Ne consegue che la dispensa dalla collazione non comporta dispensa dall'imputazione *ex se* e viceversa²²⁴. Altra differenza concerne la

²²¹ Valga l'esempio riportato da CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 542: «Se Tizio, vedovo, lascia a sé superstiti due figli, nominando il primo erede dei 4/5 dei suoi beni e il secondo di 1/5, quest'ultimo per agire in riduzione e ottenere quanto gli spetta (un terzo) dovrà evidentemente imputare non solo le eventuali donazioni e gli eventuali legati, salvo espressa dispensa, ma anche il quinto ricevuto a titolo di erede».

²²² Cass. civ., 22 novembre 1984, n. 6011 e Cass. civ., 17 gennaio 2003, n. 645. In dottrina vedi C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2, *La famiglia. Le successioni*, cit., 614.

²²³ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 140.

²²⁴ Vedi, in questo senso, MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 141, il quale, però, precisa che: «quando manchino entrambe le dispense e la domanda di riduzione sia proposta dal donatario, pretermesso nel testamento, contro i medesimi soggetti che hanno diritto alla collazione, l'imputazione *ex se*, in quanto assolve una funzione di apporzionamento della quota di riserva, assorbe e surroga in tale funzione la collazione, fermo restando l'altro effetto di questa, cioè il

natura giuridica²²⁵. Se la collazione rappresenta un obbligo per il discendente (o coniuge) donatario, l'imputazione *ex se* costituisce un onere necessario per l'esercizio dell'azione di riduzione²²⁶.

L'onere dall'imputazione grava anche sul legittimario che succede per rappresentazione, il quale dovrà imputare le donazioni ed i legati che il *de cuius* ha effettuato a favore del rappresentato²²⁷.

Ebbene, poiché la norma richiede le qualifiche di legittimario e di rappresentante in capo allo stesso soggetto, l'ipotesi a cui si fa riferimento è quella del discendente del defunto che succede per rappresentazione all'ascendente legittimario²²⁸.

Parte della dottrina ha criticato la disposizione sopra esposta; si è affermato che, nel caso di specie, il rappresentante dovrà imputare alla legittima donazioni e legati di cui non era beneficiario²²⁹. E però, è stato osservato come la rappresentazione, non solo costituisca uno strumento per garantire l'uguaglianza di trattamento nei rapporti tra i coeredi, ma rappresenti, altresì, uno strumento di tutela degli onorati testamentari o dei legatari che, in mancanza di una tale disposizione,

diritto dei coeredi di prelevare dal *relictum* beni della medesima natura e qualità in proporzione delle rispettive quote».

²²⁵ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 542.

²²⁶ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 266, parla di «onere di imputazione», di «requisito costitutivo della (...) pretesa (del legittimario, n.d.r.), in quanto concorre a stabilirne l'*an* e il *quantum*. Se non imputa le liberalità ricevute in conto non fornisce la prova della lesione».

²²⁷ Il 3° comma dell'art. 564 stabilisce che: «Il legittimario che succede per rappresentazione deve anche imputare le donazioni e i legati fatti, senza espressa dispensa, al suo ascendente».

²²⁸ Com'è noto, la rappresentazione, disciplinata dagli artt. 467 ss. del codice civile, consente al discendente del chiamato all'eredità che non può o non vuole accettare, di subentrare in luogo di quest'ultimo nella successione ereditaria. Ebbene, l'art. 536, 3° comma, c.c., precisa che: «A favore dei discendenti dei figli, i quali vengono alla successione in luogo di questi, la legge riserva gli stessi diritti che sono riservati ai figli», ivi compreso, dunque, il diritto alla legittima.

²²⁹ SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 329.

vedrebbero ridurre la quota disponibile e ciò solo perché, in luogo del figlio beneficiario di un'attribuzione in conto, sono stati chiamati i suoi discendenti legittimi²³⁰.

Il disponente può dispensare il legittimario dall'onere di imputare alla legittima le donazioni e i legati ricevuti, che graveranno così sulla disponibile²³¹. In questo modo il legittimario conseguirà i legati e le donazioni e potrà chiedere per intero la legittima.

La dispensa è un negozio giuridico, autonomo rispetto alla donazione o al legato, con cui il disponente esonera il legittimario dall'onere di imputazione. È, secondo la dottrina, un negozio *mortis causa*, poiché l'evento morte – del disponente – rappresenta la causa del negozio e non, semplicemente, l'occasione dei suoi effetti²³². In quanto autonoma, può essere contestuale o successiva all'atto da dispensare. E precisamente, in caso di donazione, la dispensa può essere contenuta nello stesso atto ovvero in un successivo atto *inter vivos*,²³³ risultando in questo caso irrevocabile²³⁴, oppure ancora in un testamento posteriore, per sua natura revocabile. In caso di legato, invece, la dispensa può essere contenuta nello stesso o in un ulteriore testamento, ferma in ogni caso la sua revocabilità. Secondo la dottrina,

²³⁰ Cfr. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 543 – 544.

²³¹ L'art. 564, 2° comma, specifica che il legittimario ha l'onere dell'imputazione «salvo che ne sia stato espressamente dispensato».

²³² FORCHIELLI, *La collazione*, Padova, 1958, 247.

²³³ Secondo CATTANEO, *Imputazione del legittimario*, in *Digesto civ.*, XIX, Torino, 1999, 359 ss., in questo caso, ai sensi dell'art. 1333 c.c., non sarebbe necessaria l'accettazione espressa del beneficiario, ma semplicemente il suo mancato rifiuto.

²³⁴ La giurisprudenza ritiene che, comunque, possa essere sciolta per mutuo dissenso. In questo senso vedi Cass. civ., 11 novembre 1970, n. 2361.

infine, nel caso in cui la dispensa sia contenuta in un atto *inter vivos*, mantiene pur sempre la sua natura *mortis causa*²³⁵.

Il legislatore, utilizzando l'avverbio «espressamente» nella disposizione in argomento, esclude la validità di una dispensa tacita, che si ricava, cioè, da comportamenti concludenti. La dispensa deve risultare da una diretta manifestazione di volontà del disponente. Non sono richieste formule sacramentali: è sufficiente che la volontà emerga in modo chiaro dal contesto dell'atto²³⁶. Tuttavia, in caso di donazione, qualora la dispensa sia contenuta in un successivo atto tra vivi, quest'ultimo deve rivestire la forma solenne richiesta per la donazione; viene, infatti, ravvisata in essa una liberalità ulteriore²³⁷. E però, questa tesi, benché seguita dalla giurisprudenza, non è stata esente da critiche. Si è ritenuto, infatti, di escludere che la dispensa da imputazione *ex se* contenuta in un successivo atto *inter vivos* rientri nell'ambito delle donazioni *ex art. 769 c.c.* Trattandosi di un «patto aggiuntivo al precedente negozio liberale», dovrà rivestire la forma richiesta per il primo²³⁸.

Infine, il legislatore chiarisce che la dispensa non ha effetto nei confronti dei donatari anteriori²³⁹. Come abbiamo avuto modo di precisare, attraverso la dispensa dall'imputazione, i beni attribuiti al

²³⁵ FORCHIELLI e ANGELONI, *Della divisione*, Art. 713 – 768, in *Comm. cod. civ.*, a cura di SCIALOJA e BRANCA, Bologna – Roma, 2000, 504, parla di «negozio *mortis causa* a struttura *inter vivos*».

²³⁶ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 267, secondo il quale si ha una valida dispensa quando il testatore, prima, attribuisce un legato al legittimario e, poi, lo istituisce erede nella legittima.

²³⁷ SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 329. In giurisprudenza vedi Cass. civ., 10 febbraio 1947, n. 154 e Cass. civ., 29 luglio 1961, n. 1845.

²³⁸ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 268.

²³⁹ Ai sensi dell'art. 564, 4° comma, c.c.: «La dispensa non ha effetto a danno dei donatari anteriori».

legittimario graveranno sulla disponibile e non sulla porzione a lui riservata. Quest'ultimo potrà agire in riduzione contro disposizioni che altrimenti non sarebbero state aggredibili. Ebbene, se il *de cuius* ha effettuato donazioni a favore di altri²⁴⁰, il legittimario, ancorché dispensato, potrà ottenere il lascito nei limiti della quota disponibile residua. La dottrina rinviene la *ratio* della disposizione nel principio di irrevocabilità della donazione²⁴¹: in mancanza dell'art. 564, 4° comma, il donante potrebbe, attraverso donazioni successive con dispensa dall'imputazione, esporre le liberalità precedenti all'azione di riduzione. Il legislatore impedisce così che il legittimario dispensato eserciti l'azione di riduzione contro i beneficiari di donazioni precedenti la dispensa, per ottenere il lascito ulteriore rispetto alla legittima²⁴².

4. L'estinzione dell'azione di riduzione. La prescrizione e il dibattito sull'individuazione del *dies a quo*.

Il legittimario può validamente agire in riduzione solo se il suo diritto di agire non si sia estinto e sussistono le condizioni indicate nel paragrafo precedente.

²⁴⁰ Deve trattarsi, chiaramente, di donazioni a favore di estranei ovvero di altri legittimari a loro volta dispensati dalla donazione.

²⁴¹ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 269.

²⁴² MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 269, precisa che: «L'aggettivo «anteriori» non si riferisce alla data delle donazioni, ma alla data della dispensa (...). La dispensa non solo non può pregiudicare le donazioni anteriori alla liberalità fatte al legittimario, ma nemmeno, se successiva, le donazioni posteriori intervenute prima dell'atto aggiuntivo di essa».

L'azione di riduzione può estinguersi per due cause: la prescrizione opposta dal soggetto passivo, e la rinuncia da parte del legittimario.

Secondo dottrina e giurisprudenza, l'azione di riduzione si prescrive nel termine ordinario di dieci anni: è un diritto disponibile, avente natura patrimoniale²⁴³. E però, l'individuazione del *dies a quo* della prescrizione è stata oggetto di un contrasto in seno alla giurisprudenza di legittimità, che ha avuto come sfondo l'applicazione del principio generale secondo cui la prescrizione inizia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere²⁴⁴, e che ha reso necessario l'intervento delle Sezioni Unite.

Secondo un primo orientamento, la prescrizione dell'azione di riduzione inizia a decorrere dall'apertura della successione, senza possibilità di distinguere tra il caso in cui la lesione di legittima sia causata da donazioni e quello in cui sia dovuta a disposizioni di ultima volontà²⁴⁵.

È però, tale coincidenza è fonte di evidenti disparità di trattamento. Se l'attribuzione lesiva è una donazione, il legittimario è

²⁴³ Ai sensi dell'art. 2946 c.c.: «Salvi i casi in cui la legge dispone diversamente, i diritti si estinguono per prescrizione con il decorso di dieci anni». Ebbene, in materia di prescrizione dell'azione di riduzione manca una norma derogatoria della regola generale appena enunciata.

In dottrina vedi, fra tutti, MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 332.

In giurisprudenza vedi Cass. civ., 11 luglio 1969, n. 2546 e Cass. civ., 22 ottobre 1988, n. 5731.

²⁴⁴ È quanto stabilito dal legislatore all'art. 2935 c.c.

²⁴⁵ Con riferimento alle disposizioni testamentarie cfr. Cass. civ., 28 novembre 1978, n. 5611; Cass. civ., 7 maggio 1987, n. 4230, in *Giust. civ. Mass.* 1987, fasc. 5; Cass. civ., 25 novembre 1997, n. 11809, in *Giust. civ. Mass.* 1997, 2266. Invece, con riferimento alle donazioni cfr. Cass. civ., 22 ottobre 1988, n. 5731, in *Giust. civ. Mass.* 1988, fasc. 10.; Cass. civ., 25 gennaio 1992, n. 817, in *Vita not.* 1992, 567. ; Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, in *Giust. civ. Mass.* 1995, fasc. 10.

realmente in grado di individuarla con certezza già al momento dell'apertura della successione. Invece, qualora la lesione derivi da una disposizione testamentaria, il legittimario ne avrà contezza solo in occasione della pubblicazione del testamento. In questo caso, nonostante egli non possa oggettivamente agire in riduzione, inizia per lui a decorrere il termine prescrizione.

Questa ingiustificata disparità di trattamento ha indotto i giudici di legittimità a mutare orientamento. La Suprema Corte ha affermato che il *dies a quo* dell'azione di riduzione coincide con la pubblicazione del testamento²⁴⁶. Si è, infatti, ritenuto che da quel momento opera una presunzione *iuris tantum* di conoscenza delle disposizioni lesive²⁴⁷.

Ebbene, le Sezioni Unite, investite della questione, hanno ritenuto di non aderire a nessuno dei due orientamenti. La Corte ha chiarito come il problema riguardi la sola ipotesi di lesioni prodotte da disposizioni testamentarie. Infatti, in caso di donazioni, il legittimario già al momento dell'apertura della successione è a conoscenza dell'entità del *relictum* e del *donatum*; può dunque verificare se c'è

²⁴⁶ Cass. civ., 15 giugno 1999, n. 5920, in *Giur. it.*, 2000, 923; *Vita not.*, 1999, 1252, con nota di SAMMARTANO; *Giust. civ.*, 2000, I, 3293, con nota di MOSCUZZA.

²⁴⁷ Tale presunzione, secondo i giudici di legittimità, si ricava «dal combinato disposto degli artt. 620 e 623 cod. civ. in relazione all'art. 2935 stesso codice. Non v'è dubbio, infatti, che, poiché a norma dell'art. 2935 la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può esser fatto valere, non può che conseguire che la riduzione delle disposizioni contenute in un testamento non possa esser chiesta se le stesse non siano ancora a conoscenza di coloro che da quelle disposizioni hanno visto leso il proprio diritto di legittimari ed a nulla rileva che il testamento sia esecutivo. Anche se il testamento pubblico è eseguibile subito, e quindi sin dall'apertura della successione (art. 61 legge notarile e, a contrariis, ex art. 620, comma 4, cod. civ.), infatti, la comunicazione agli eredi ed ai legatari deve esser fatta a cura del notaio che il testamento ha ricevuto a norma dell'art. 623 cod. civ. e solo dall'avvenuta pubblicazione può discendere una presunzione "iuris tantum" di conoscenza delle disposizioni in esso contenute». (Cass. civ., 15 giugno 1999, n. 5920, cit.).

stata una lesione di legittima e determinarsi in ordine all'esercizio dell'azione.

In caso di disposizioni testamentarie, invece, la lesione diventa attuale soltanto con l'accettazione da parte del beneficiario della disposizione lesiva. Al momento della pubblicazione del testamento, la lesione è soltanto potenziale, ben potendo il chiamato non accettare l'eredità. Pertanto, secondo le Sezioni Unite, il *dies a quo* della prescrizione dell'azione di riduzione è la data di accettazione dell'eredità da parte del chiamato in base a disposizioni testamentarie lesive della legittima²⁴⁸. Alla situazione di incertezza che potrebbe generarsi, considerando che il diritto di accettare l'eredità si prescrive in dieci anni, sarebbe possibile porre rimedio attraverso l'*actio interrogatoria* di cui all'art. 481.

La pronuncia suesposta non ha ottenuto i favori della dottrina. È stato osservato come la regola enunciata dalle Sezioni Unite non tenga conto della diversità, sotto il profilo dell'acquisto, tra disposizioni a titolo universale dai legati: soltanto per le prime la legge richiede l'accettazione espressa, laddove i legati si acquistano automaticamente al momento dell'apertura della successione. Ne consegue che, se la regola generale è che la prescrizione inizia a decorrere dall'accettazione della disposizione lesiva, nel caso di legato questo termine è rappresentato dall'apertura della successione. Il legatario, dunque, risulterebbe avvantaggiato perché l'azione di riduzione nei suoi confronti non potrà essere esercitata dopo dieci anni dall'apertura

²⁴⁸ Cass. civ., sez. un., 25 ottobre 2004, n. 20644, in *Giur. it.*, 2005, 1605 ss., con nota di BUCELLI; in *Vita not.*, 2005, 855 ss., con nota di FOLLIERI; in *Vita not.*, 2005, 714 ss., con nota di GABRIELLI; in *Riv. dir. civ.*, 2005, 759 ss., con nota di QUARGNOLO; in *Notariato*, 2005, 12 ss., con nota di SALVADOR; in *Giust. civ.*, 2005, 351 ss., con nota di TEDESCO.

della successione, laddove l'erede potrebbe rimanervi esposto per un periodo ben maggiore, addirittura in grado di raggiungere il ventennio. Sulla base di queste osservazioni, e nel tentativo di limitare l'ambito temporale della riduzione, la dottrina ha criticato la pronuncia delle Sezioni Unite ed ha ritenuto di riconsiderare la soluzione che individua il termine iniziale della prescrizione nell'apertura della successione²⁴⁹. Secondo questa dottrina, infatti, sarebbe opportuno valorizzare la simmetria tra diritto di accettare l'eredità e azione di riduzione, anche in considerazione del fatto che, attraverso il vittorioso esperimento dell'azione di riduzione, il legittimario pretermesso acquista la qualità di erede. Ma non solo, si è ritenuto di rintracciare nell'ordinamento una *ratio* generale alle azioni ereditarie: l'improponibilità dopo un determinato periodo di tempo, per lo più decorrente dall'apertura della successione²⁵⁰.

La questione appena analizzata assume una notevole importanza per il tema che ci occupa. Infatti, posto che l'azione di riduzione è lo strumento con cui il legittimario ottiene la declaratoria di inefficacia dell'attribuzione ridotta, l'individuazione del *dies a quo* del suo termine prescrizione consente di chiarire l'intervallo temporale in cui il donatario, il legatario ed i loro aventi causa rimarranno esposti alle pretese restitutorie del legittimario. Ne consegue che un'interpretazione restrittiva, volta non ritardare oltremodo la

²⁴⁹ GABRIELLI, I *legittimari e gli strumenti a tutela dei loro diritti*, in *Tradizione e modernità del diritto successorio dagli istituti classici al patto di famiglia*, Padova, 2007, 129 ss. In termini adesivi vedi QUARGNOLO, *Il termine iniziale di prescrizione dell'azione di riduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, 759.

²⁵⁰ GABRIELLI, I *legittimari e gli strumenti a tutela dei loro diritti*, cit., 132 – 133.

decorrenza di tale termine, sarebbe compatibile con l'esigenza di ridimensionamento della tutela dei legittimari.

4.1. Segue. La rinuncia all'azione di riduzione entro i limiti del divieto dei patti successori.

Il legittimario può rinunciare al diritto di agire in riduzione contro i beneficiari delle disposizioni lesive. Tuttavia, la rinuncia non può avvenire prima dell'apertura della successione²⁵¹. Questa regola è espressione del più generale divieto dei patti successori, in particolare di quelli rinunciativi. Com'è noto, il legislatore, all'art. 458, vieta gli accordi con i quali taluno rinuncia a diritti che dovrebbero provenirgli da una successione non ancora aperta²⁵² ed il cui fondamento si rinviene nell'esigenza di tutelare soggetti inesperti e prodighi dal compimento di atti improvvidi²⁵³. Ebbene, il legittimario, prima della morte del congiunto non è ancora titolare del diritto a conseguire la quota riservatagli dalla legge, può solamente vantare un'aspettativa di fatto.

²⁵¹ Ai sensi dell'art. 557, 2° comma, i legittimari: «non possono rinunciare a questo diritto, finché vive il donante, né con dichiarazione espressa, né prestando il loro assenso alla donazione».

²⁵² Sui patti successori rinunciativi ACHILLE, *Il divieto dei patti successori, Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura, passim*, Napoli, 2012; CACCAVALE, *Il divieto dei patti successori*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994; CACCAVALE – TASSINARI, *Contributo per una riforma del divieto dei c.d. patti successori rinunciativi*, in *Riv. dir. priv.*, 1998, 541 ss.; CACCAVALE – TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 74 ss.; CALOGERO, *Disposizioni generali sulle successioni*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato e già diretto da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2006, 161 ss.

²⁵³ CACCAVALE – TASSINARI, *Contributo per una riforma del divieto dei c.d. patti successori rinunciativi*, cit., 541; CACCAVALE – TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, cit., 91.

E però, la preventiva rinuncia all'azione di riduzione potrebbe rappresentare un valido strumento per garantire la circolazione dei beni di fonte donativa, laddove il legittimario che in astratto potrebbe esercitarla acconsentisse all'attribuzione patrimoniale effettuata dal disponente²⁵⁴. Per tali ragioni, i profili della rinuncia all'azione di riduzione che attengono alla circolazione dei beni verranno approfonditi nel capitolo successivo, ponendo l'accento su come l'esposizione all'azione di riduzione renda oltremodo rischioso l'acquisto di un bene di fonte donativa. È in quest'ambito, inoltre, che verrà sottolineata la differenza tra la rinuncia all'azione di riduzione e la rinuncia all'azione di restituzione nei confronti dell'acquirente avente causa dal donatario. È proprio su tale che si è basata la giurisprudenza per consentire una rinuncia all'azione di restituzione prima dell'apertura della successione, come strumento per tutelare il terzo acquirente.

Per la rinuncia all'azione di riduzione non sono richiesti oneri di forma: è sufficiente che la volontà abdicativa del legittimario venga manifestata, espressamente²⁵⁵ o mediante comportamenti concludenti²⁵⁶. Essa è irrevocabile: l'art. 525 che ammette la rinuncia all'eredità ha carattere eccezione, insuscettibile, pertanto, di

²⁵⁴ La riforma francese del *code civil* del 2006 si è mossa proprio in questo senso, con l'obiettivo di tutelare gli interessi dei terzi acquirenti di beni provenienti da donazioni. Vedi *infra*.

²⁵⁵ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 337, secondo il quale: «Quanto alla rinuncia espressa, non basta una generica dichiarazione di non voler impugnare per lesione di legittima il testamento o le donazioni fatte dal defunto, occorrendo invece che la rinuncia sia riferita alle singole disposizioni riducibili, specificatamente individuate, e contenga la dichiarazione di volerle rispettare».

²⁵⁶ Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 337, secondo cui la conferma o l'esecuzione di donazioni o disposizioni testamentarie riducibili ha valore di rinuncia all'azione di riduzione, così come, la conferma o l'esecuzione di quelle nulle vale come sanatoria.

applicazione analogica. Ne consegue che, se è vero che chi rinuncia all'eredità implicitamente rinuncia all'azione di riduzione, non è vero il contrario. Ben potrebbe il legittimario decidere di conseguire quanto assegnatogli dal *de cuius*, anche se inferiore alla legittima.

CAPITOLO III

La circolazione dei beni di fonte donativa

SEZ. I: LA RETROATTIVITÀ REALE DELL'AZIONE DI RIDUZIONE: OPERATIVITÀ E LIMITI

SOMMARIO: - 1. La retroattività reale dell'azione di riduzione. Le azioni restitutorie. – 1.1. La circolazione dei beni di fonte donativa. – 2. I limiti «codicistici» alla retroattività reale dell'azione di riduzione. – 3. Le modifiche introdotte dalla normativa post – codice: il termine ventennale per l'esercizio dell'azione di riduzione. - 3.1. Segue. Il c.d. atto di opposizione alla donazione e la possibilità di vanificare l'introduzione del termine ventennale. - 3.1.1. Segue. La rinuncia all'opposizione e il suo rapporto con la rinuncia all'azione di riduzione e all'azione di restituzione. – 4. Azione di riduzione ed usucapione. La possibilità per il convenuto di opporre al legittimario l'intervenuta usucapione del bene. – 5. Reintegrazione della legittima e donazioni indirette. Dalla tutela reale alla tutela obbligatoria. – 5.1. Segue. Le donazioni dissimulate e l'esigenza di tutelare l'acquirente di buona fede. – 6. La circolazione dei beni mobili e gli effetti del possesso di buona fede. – 7. Il patto di famiglia e la circolazione dei «beni d'impresa».

1. La retroattività reale dell'azione di riduzione. Le azioni restitutorie.

L'azione di riduzione ha carattere unitario sotto il profilo della disciplina e della natura giuridica²⁵⁷. Sia in caso di pretermissione che

²⁵⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 234, secondo il quale: «L'unità di natura e disciplina dell'azione di riduzione si argomenta dall'art. 554 e dall'art. 2652 n. 8, il cui riferimento a tutte le disposizioni

di semplice lesione, il legittimario agisce per ottenere la declaratoria di inefficacia delle disposizioni lesive e conseguire, così, la quota riservatagli dalla legge.

E però, distinguere le singole ipotesi di lesione è fondamentale per analizzare gli effetti del vittorioso esperimento dell'azione di riduzione e, soprattutto, per delimitare l'ambito di operatività della sua retroattività reale.

Nel caso in cui i diritti del legittimario siano stati pregiudicati da disposizioni testamentarie di istituzione di erede, l'accoglimento della domanda di riduzione incide sulla delazione ereditaria: l'istituzione lesiva viene dichiarata inefficace nella misura eccedente la disponibile e, per la parte di eredità liberata, viene chiamato *ex lege* il legittimario vittorioso²⁵⁸. Ciò ha l'effetto di creare ovvero modificare la comunione ereditaria tra il legittimario e l'erede o gli eredi testamentari²⁵⁹; i rapporti tra questi ultimi saranno regolati dalla disciplina generale della divisione ereditaria²⁶⁰.

Qualora la lesione sia causata da legati²⁶¹ o da liberalità, l'accoglimento della domanda di riduzione non incide sulla delazione.

testamentarie esclude che la domanda di riduzione, pur quando è proposta dal legittimario preterito contro l'erede istituito, faccia valere una causa invalidatrice della disposizione».

²⁵⁸ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit. 47 ss.

²⁵⁹ Per effetto della riduzione, in caso di pretermissione si crea uno stato di comunione ereditaria sul patrimonio relitto tra il legittimario e l'erede testamentario (ovvero, in caso di più eredi istituiti, la comunione tra questi verrà estesa anche al legittimario). Qualora, invece, il legittimario sia stato istituito erede, ma in una quota inferiore alla legittima, lo stato di comunione esiste già, ma con la sentenza di riduzione viene modificato, in quanto viene incrementata la quota a lui spettante.

²⁶⁰ Tale disciplina è contenuta nel titolo IV del libro II del codice civile.

²⁶¹ Il riferimento è ai legati di specie, poiché, com'è stato osservato da MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 272, per i legati di quantità, attraverso l'azione di riduzione, il carico del legato verrà addossato al

E però, l'inefficacia dell'attribuzione ridotta produrrà delle conseguenze sulla titolarità del bene che ne costituisce l'oggetto.

In particolare, in caso di inefficacia totale, la sentenza di riduzione accerterà la titolarità del bene in capo al legittimario vittorioso, il quale avrà diritto alla restituzione del bene legato o donato²⁶². Il legittimario potrà far valere questo diritto esercitando l'azione di restituzione di cui all'articolo 561 nei confronti del beneficiario dell'attribuzione ridotta, se il bene è ancora nella disponibilità di questi, ovvero, qualora il bene legato o donato sia stato alienato, l'azione di restituzione di cui all'articolo 563 nei confronti del terzo acquirente, purchè ricorrano determinate condizioni²⁶³.

Diversamente, in caso di inefficacia parziale si creerà una situazione di contitolarità del bene tra il beneficiario dell'attribuzione ridotta e il legittimario vittorioso, secondo le quote stabilite dalla sentenza di riduzione²⁶⁴. Lo stato di comunione prodotta dalla riduzione sarà regolato dall'articolo 560 del codice civile²⁶⁵.

coerede non legittimario nella misura necessaria a far conseguire la riserva al legittimario vittorioso.

²⁶² DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 49 ss.

²⁶³ Sulla differenza tra azione di restituzione contro il donatario o legatario e azione di restituzione contro il terzo avente causa vedi *infra*, capitolo III, sez. II, par. 4.

²⁶⁴ Si tratta di un'ipotesi particolare di comunione, la disciplina del cui scioglimento è dettata da una norma *ad hoc*: l'art. 560 c.c. Escludono che si tratti di comunione ereditaria DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 49; FERRI, *Dei legittimari*, cit., 223.

²⁶⁵ Benché la norma faccia riferimento soltanto ai beni immobili, la dottrina ritiene che la norma sia espressione di una regola generale applicabile anche alle attribuzioni di beni mobili e alle istituzioni di erede, purché aventi ad oggetto beni determinati. In questo senso MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 286, nonché anche FERRI, *Dei legittimari*, cit., 223, il quale chiarisce che: «Il principio dominante è quello (...) che il diritto alla legittima è un diritto sui beni, da cui discende che il legittimario leso può pretendere di essere reintegrato con l'assegnazione di beni in natura», e ciò vale sia per i beni mobili che immobili, sia per i legati che per le istituzioni di erede.

Come abbiamo avuto modo di anticipare, questa norma assume specifica rilevanza nell'ambito della circolazione dei beni ereditari poiché detta la disciplina dello scioglimento della comunione su un bene determinato, creatasi tra il beneficiario dell'attribuzione ed il legittimario a seguito della sentenza di riduzione. In particolare, stabilisce il legislatore che il bene dovrà essere assegnato al legittimario vittorioso se il suo valore è superiore al quarto del valore della disponibile. In caso contrario il beneficiario dell'attribuzione ridotta avrà la facoltà di trattenere il bene²⁶⁶. In entrambi i casi, il soggetto non assegnatario avrà diritto ad essere compensato²⁶⁷. Infine, il legislatore prende in considerazione l'ipotesi in cui il beneficiario dell'attribuzione ridotta sia un legittimario²⁶⁸. In questo caso, egli potrà, in deroga a quanto stabilito in precedenza, trattenere il bene purché il valore di questo non sia superiore alla somma tra il valore della sua quota di legittima e quello della disponibile, altrimenti si farà applicazione della soluzione di cui al secondo comma dello stesso articolo²⁶⁹.

²⁶⁶ Ai sensi dell'art. 560, 2° comma: «Se la separazione non può farsi comodamente e il legatario o il donatario ha nell'immobile un'eccedenza maggiore del quarto della porzione disponibile, l'immobile si deve lasciare per intero nell'eredità, salvo il diritto di conseguire il valore della porzione disponibile. Se l'eccedenza non supera il quarto, il legatario o il donatario può ritenere tutto l'immobile, compensando in danaro i legittimari».

²⁶⁷ Ai sensi dell'art. 560, se il bene venisse assegnato al legittimario, il legatario o donatario avrebbe «diritto di conseguire il valore della porzione disponibile»; in caso contrario sarebbe il legittimario ad aver diritto ad una compensazione in denaro.

²⁶⁸ È stato sottolineato che la disposizione in argomento non concerne le ipotesi di legato in conto o in sostituzione, ma soltanto quelle attribuzioni cumulabili con la legittima e, per questo, gravanti sulla disponibile. Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 294.

²⁶⁹ Ai sensi dell'art. 560, 3° comma: «il legatario o il donatario che è legittimario può ritenere tutto l'immobile, purché il valore di esso non superi l'importo della porzione disponibile e della quota che gli spetta come legittimario».

La disciplina appena analizzata, che si applica solo nel caso in cui il bene non sia «comodamente» divisibile²⁷⁰, ha carattere derogabile e non potrebbe comunque condurre ad un'assegnazione contro la volontà del legittimario ovvero del beneficiario della liberalità²⁷¹. Qualora nessuno dei condividenti voglia l'assegnazione del bene si procederà alla vendita all'incanto e alla distribuzione del ricavato, secondo quanto stabilito dall'art. 720 per la divisione ereditaria²⁷².

²⁷⁰ Ai sensi dell'art. 560, 1° comma: «Quando oggetto del legato o della donazione da ridurre è un immobile, la riduzione si fa separando dall'immobile medesimo la parte occorrente per integrare la quota riservata, se ciò può avvenire comodamente».

La nozione di «comoda divisibilità degli immobili» si ricava dalla giurisprudenza riguardante l'art. 720 c.c. in cui ricorre alla stessa nozione. L'art. 720 è inserito nel titolo dedicato alla divisione ereditaria e, com'è noto, le norme sulla divisione dell'eredità si applicano alle altre ipotesi di comunione in virtù del richiamo operato dall'art. 1116 c.c. (cfr. Cass. civ., 18 ottobre 2001, n. 12758, in *Mass. Foro it.*, 2001, comma 1042). Secondo l'orientamento consolidato in giurisprudenza, «Il concetto di comoda divisibilità di un immobile ex art. 720 c.c. postula, sotto l'aspetto strutturale, che il frazionamento del bene sia attuabile mediante determinazione di quote concrete suscettibili di autonomo e libero godimento e, sotto l'aspetto economico-funzionale, che la divisione consenta il mantenimento, sia pure in misura proporzionalmente ridotta, della funzionalità che aveva il tutto e non comporti un sensibile deprezzamento del valore delle singole quote rapportate proporzionalmente al valore dell'intero, tenuto conto della normale destinazione ed utilizzazione del bene stesso» (Cass. civ., 14 aprile 2004, n. 9203, in *Riv. not.*, 2005, 113 ss. Vedi anche Cass. civ., 24 febbraio 1999, n. 1566, in *Riv. not.*, 2000, 119, con nota di ZAPPONE, *La divisione degli immobili non comodamente dividibili, assegnazione al maggiore quotista ex art. 720*; Cass. civ., 27 ottobre 2000, n. 14165, in *Riv. not.*, 2001, 660, con nota di MUSOLINO, *L'orientamento della giurisprudenza in tema di immobile non divisibile*; Cass. civ., 2 marzo 2006, n. 4594, in *Giur. it.* 2007, 350; Cass. civ., 29 maggio 2007, n. 12498, in *Giur. it.* 2007, 2438; Cass. civ., 20 giugno 2007, n. 14321, in *Riv. not.*, 2008, 691; Cass. civ., 4 aprile 2008, n. 8827 e da ultimo Cass. civ., 10 gennaio 2014, n. 407, in *Guida al diritto* 2014, 10, 54.

²⁷¹ FERRI, *Dei legittimari*, cit., 226; MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 286.

²⁷² Come sottolineato nella nota precedente, le norme sulla divisione dell'eredità si applicano alle altre ipotesi di comunione in virtù del richiamo operato dall'art. 1116 c.c. (Cass. civ., 18 ottobre 2001, n. 12758, cit.).

Ebbene, l'art. 720 detta la disciplina della divisione dei beni indivisibili o non comodamente divisibili, attraverso un meccanismo di assegnazione e conguaglio che ha lo scopo di ridurre il ricorso alla vendita all'incanto del bene, che rimane la soluzione di *extrema ratio*. Infatti, il giudice deve preferire, ai fini dell'assegnazione, il soggetto avente diritto alla maggior quota, «con addebito dell'eccedenza». La migliore dottrina si è

Ebbene, il legittimario a cui sia stato assegnato il bene potrà recuperarne la materiale disponibilità esercitando una delle azioni restitutorie di cui agli articoli 561 e 563.

Da quanto appena affermato, e dalla stessa lettera della legge, emerge che le azioni restitutorie esperibili dal legittimario sono due e sono tra loro alternative. L'azione di restituzione contro il donatario o il legatario verrà esercitata solo se il bene non sia stato alienato; in caso contrario il legittimario dovrà agire nei confronti del terzo acquirente per ottenere la restituzione del bene.

È proprio la possibilità accordata al legittimario di agire nei confronti del terzo avente causa dal donatario, seppur con i limiti che verranno analizzati nei paragrafi successivi, a porre il problema della circolazione dei beni di provenienza donativa²⁷³.

Questo carattere, tradizionalmente definito «reale», della retroattività dell'azione di riduzione²⁷⁴, vale a distinguerla dalle altre

soffermata sugli articoli 720 e 560 del codice civile, individuando tra le norme un rapporto di genere a specie. Secondo MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 287 ss., allo scioglimento della comunione prodotta dalla riduzione delle disposizioni lesive della legittima si applica l'art. 560, derogando alla regola generale dettata dall'art. 720. Ed ancora, nel confronto con quest'ultima disposizione: «l'art. 560, comma 2°, si rivela una norma che non comprime, ma rafforza il diritto del legittimario alla quota in natura, modificando il limite che altrimenti incomberebbe nella regola generale. Senza questa norma speciale, qualora entrambi i conviventi domandassero l'assegnazione della cosa, il legittimario sarebbe preferito, almeno in linea di massima, soltanto se la sua quota fosse maggiore di quella conservata dal legatario o dal donatario. Invece il giudice *deve* accordargli la preferenza solo che la quota di riduzione sia superiore al quarto del valore della disponibile».

²⁷³ È chiaro, infatti, che il problema riguarda prevalentemente gli acquisti dal donatario poiché la donazione può essere stipulata molto tempo prima dell'apertura della successione.

²⁷⁴ Così G. TATARANO, voce *Retroattività (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, 1989, 83 ss., con riferimento alla condizione, definisce reale o assoluta la retroattività in quanto sia «tale da operare non soltanto tra i contraenti ma anche nei confronti dei terzi (*erga omnes*), sì che le successive vicende (efficacia, o cessazione dell'efficacia) si riverberano (oltre che sull'erede) anche sull'avente causa (successore a titolo particolare; subacquirente) dal contraente».

azioni riconducibili alla categoria delle impugnative negoziali: l'azione di risoluzione del contratto per inadempimento e l'azione di rescissione per lesione *ultra dimidium*²⁷⁵. Queste ultime sono dotate di retroattività soltanto obbligatoria poiché, ai sensi, rispettivamente, degli articoli 1458, 2° comma e 1452, in caso di accoglimento della relativa domanda, non saranno pregiudicati i diritti acquistati dai terzi, salvo, in entrambi i casi, l'effetto prenotativo della trascrizione della domanda giudiziale intesa ad ottenere la pronuncia di rescissione o di risoluzione²⁷⁶.

1.1. La circolazione dei beni di fonte donativa.

Parlano di retroattività reale dell'azione di riduzione CARNEVALI, *Sull'azione di riduzione delle donazioni indirette che hanno leso la quota di legittima*, in *Studi in onore di L. Mengoni*, I, Milano, 1995, 131 ss.; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit., 466; MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 232; PALAZZO, *Le successioni*, cit., 567; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 308. Secondo, AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma*, in *Riv. not.*, 2007, 809: «Si tratta di una tecnica di cui si è soliti predicare la «realità», anche se da intendersi (diversamente da quanto mostra di ritenere la relazione accompagnatoria del disegno di legge, con l'erroneo riferimento a una risoluzione retroattiva) non come piena efficacia recuperatoria, ma come opponibilità (limitata) dell'esito dell'azione ai terzi aventi causa dal donatario».

²⁷⁵ Chiarisce MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 232: «La rescissione o la risoluzione colpiscono direttamente il negozio, eliminandone la rilevanza di titolo traslativo o costitutivo di un diritto in capo a colui contro il quale sono pronunziate. (...) La riduzione non tocca la disposizione lesiva eliminandone direttamente l'efficacia attributiva, ma semplicemente la rende inoperante nei rapporti con il legittimario. Il legatario assoggettato a riduzione non perde, né in tutto né in parte, la qualità di legatario: solo non può opporla, in tutto o in parte, al legittimario. L'effetto della riduzione è una forma di inefficacia relativa (inopponibilità) della disposizione ridotta».

²⁷⁶ Ai sensi dell'art. 1458, 2° comma: «La risoluzione, anche se è stata espressamente pattuita, non pregiudica i diritti acquistati dai terzi, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di risoluzione». L'art. 1452, con riferimento alla rescissione stabilisce che: «La rescissione del contratto non pregiudica i diritti acquistati dai terzi, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di rescissione».

Occorre soffermare la nostra attenzione sulla retroattività reale dell'azione di riduzione poiché, come vedremo, essa è alla base dei problemi di sicurezza cui vanno incontro gli acquirenti dei beni di fonte donativa.

Come abbiamo più volte sottolineato, il legittimario ha diritto a conseguire, in natura ed a titolo di eredità, una quota del patrimonio del *de cuius*. L'azione di riduzione è lo strumento attraverso cui tale quota si concretizza. In particolare, ciò avviene rendendo inefficace la disposizione lesiva per consentire la vocazione a favore del legittimario. È questo l'effetto costitutivo dell'azione di riduzione: rendere inefficace l'attribuzione lesiva nella misura necessaria a far conseguire al legittimario la quota riservatagli dalla legge²⁷⁷. Ciò, chiaramente, richiede il preventivo accertamento dell'esistenza e dell'entità della lesione e delle altre condizioni dell'azione. È in questo senso che si parla dell'azione di riduzione come di accertamento costitutivo. Ebbene, l'effetto costitutivo della riduzione, per effetto della sentenza, retroagisce al momento in cui la lesione si è prodotta: dall'apertura della successione, nel caso in cui la lesione sia causata da disposizioni testamentarie, o dalla stipula della donazione, se la lesione è dovuta a liberalità eccessive.

In ragione di ciò non sarà possibile per il terzo acquirente di un bene di fonte donativa resistere vittoriosamente al legittimario che agisce per ottenere la restituzione del bene. Infatti, stante l'inefficacia del titolo di provenienza, in applicazione del principio *resoluto iure dantis resolvitur et ius accipientis*, l'acquirente dal beneficiario

²⁷⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 235.

dell'attribuzione ridotta non potrà opporre al legittimario il suo titolo d'acquisto derivativo²⁷⁸.

Ne consegue, com'è intuitivo, che il donatario o legatario incontrerà una serie di ostacoli nella possibilità di alienare il bene ricevuto.

Innanzitutto è difficile immaginare che una banca possa concedere un mutuo al potenziale acquirente di un bene di fonte donativa, poiché, in caso di accoglimento della domanda di riduzione, l'ipoteca iscritta sul bene a garanzia del finanziamento non potrà essere opposta al legittimario vittorioso²⁷⁹.

In secondo luogo, ed in termini più generali, anche qualora l'acquisto fosse possibile senza ricorrere al credito bancario, il terzo sarà certamente reso edotto dal notaio del rischio connesso a tale operazione: il compratore potrebbe subire l'evizione del bene da parte

²⁷⁸ Sono necessarie alcune precisazioni. Nell'individuare i limiti a tale retroattività, il legislatore distingue tra acquirenti di diritti di godimento o di garanzia (art. 561) e acquirenti del diritto di proprietà (art. 563), prevedendo una disciplina più sfavorevole per i primi. Tale distinzione sarà oggetto di analisi nei paragrafi successivi. Per il momento è sufficiente richiamare le parole di MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 306, secondo cui: «La retroattività della riduzione, mentre è immediata e piena nei confronti dei terzi acquirenti di diritti parziali sul bene, è condizionata ed eventuale nei confronti dei terzi acquirenti della proprietà». L'affermazione, però, deve essere rivista alla luce dell'intervento riformatore operato con legge n. 80 del 2005 che ha introdotto nuovi limiti alla retroattività reale dell'azione di riduzione, anche nel caso di terzi acquirenti di diritti parziali.

²⁷⁹ Come più volte sottolineato, l'articolo 561 stabilisce che il bene deve essere restituito al legittimario vittorioso libero da eventuali ipoteche. In realtà il legislatore fa espressamente riferimento alle sole ipoteche concesse dal donatario o dal legatario. Tuttavia, la dottrina sostiene che la norma si applichi anche alle ipoteche concesse dal terzo acquirente poiché l'art. 563 dispone che il legittimario può chiedere al terzo la restituzione del bene «nel modo e nell'ordine in cui potrebbe chiederla ai donatari medesimi». (Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 321. In senso adesivo, per tutti, vedi anche D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1274, nt. 11).

In termini generali, la provenienza donativa rende oltremodo improbabile che il bene possa essere utilizzato come garanzia per l'ottenimento di finanziamenti.

del legittimario, con possibilità di essere risarcito dal donatario quasi del tutto inesistenti²⁸⁰.

I beni oggetto di lascito testamentario o di liberalità, pertanto, finché esposti all'azione di riduzione, saranno difficilmente commerciabili²⁸¹. E tale situazione di incertezza, da un lato, è destinata a protrarsi *sine die*, poiché il termine decennale di prescrizione dell'azione di riduzione inizia a decorrere non prima del momento di apertura della successione, e dall'altro, non può essere eliminata attraverso una preventiva rinuncia all'azione di riduzione da parte del legittimario, in virtù del divieto di cui agli artt. 557, 2° comma, e 458 c.c.

E ancora, la provenienza donativa, stante il rischio cui è esposto l'acquirente, è considerata dalla giurisprudenza una qualità fondamentale del bene, tale da giustificare, a certe condizioni, il rifiuto del promissario acquirente di stipulare il definitivo, qualora questa circostanza gli sia stata taciuta al momento della stipula del preliminare²⁸². Non solo, secondo la giurisprudenza di legittimità, la

²⁸⁰ Come verrà illustrato nei paragrafi precedenti, l'azione di restituzione contro gli acquirenti del bene donato può essere esercitata solo previa infruttuosa escussione dei beni del donatario (art. 563, 1° comma). Ebbene, se il patrimonio di quest'ultimo è risultato incapiente già prima dell'esercizio dell'azione restitutoria, è verosimile che lo sarà anche successivamente e, cioè, quando il suo avente causa, soccombente in restituzione, agirà nei suoi confronti per essere risarcito.

²⁸¹ D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1275.

²⁸² Cass. civ., 4 maggio 1985, n. 2792, di cui si riporta la relativa massima: «Allorquando dopo la conclusione di un contratto preliminare di vendita avente per oggetto un immobile pervenuto al promittente venditore da donazione del proprio genitore, sopraggiunge la morte di quest'ultimo, il promissario acquirente - cui l'altra parte non abbia fatto presente, al momento della sottoscrizione del preliminare, la provenienza dell'immobile - non può per il solo fatto di tale omissione opporsi alla stipulazione del contratto definitivo, occorrendo, perché il rifiuto possa ritenersi legittimo, che il promissario accerti la esistenza effettiva e concreta del rischio - eccedente il limite accettabile da un contraente di normale diligenza - che lo esponga, in caso di acquisto del

fonte liberale del bene rientra nelle «circostanze (...) relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare»²⁸³, che il mediatore è obbligato a comunicare alle parti di una mediazione immobiliare, ai sensi dell'art. 1759 c.c.²⁸⁴.

Il fenomeno ha assunto proporzioni talmente rilevanti dal punto di vista quantitativo²⁸⁵ da portare la dottrina a parlare della «costituzione di una nuova «manomorta»»²⁸⁶ e da impegnare la prassi notarile nella ricerca di *escamotage* che rendano sicuro l'acquisto di un bene di fonte donativa²⁸⁷ e da rendere impellente una riforma che ridimensioni la tutela accordata ai legittimari.

Questa esigenza di riforma coincide con la necessità di rimeditare il bilanciamento degli interessi coinvolti nella vicenda successoria: l'interesse del testatore a decidere la destinazione del

bene, alla azione di riduzione della donazione per lesione di legittima, a conclusione dell'indagine che, in ordine a tale rischio, il medesimo è tenuto a svolgere in base ai principi della correttezza e della buona fede contrattuale ed in relazione alla consistenza patrimoniale del promittente venditore ed alle eventuali garanzie da questi prestate».

²⁸³ Ai sensi dell'art. 1759, 1° comma: «Il mediatore deve comunicare alle parti le circostanze a lui note, relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, che possono influire sulla conclusione di esso».

²⁸⁴ Cass. civ., 16 gennaio 2019, n. 965, di cui si riporta di seguito la massima: «In caso di mediazione immobiliare, il mediatore, sia nell'ipotesi tipica in cui abbia agito in via autonoma, sia nell'ipotesi in cui si sia attivato su incarico delle parti, è tenuto, ai sensi dell'art. 1759 c.c., a riferire ai contraenti la circostanza, conosciuta o conoscibile con l'uso della diligenza da lui esigibile, relativa alla provenienza da donazione del titolo di acquisto del promittente alienante, in quanto afferente alla valutazione e alla sicurezza dell'affare. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la provenienza da donazione del titolo di acquisto della figlia dei promittenti venditori, coniugi tra loro e quindi reciprocamente legittimari in concorso con la figlia, avrebbe reso instabile l'acquisto dei promissari acquirenti, esponendolo all'eventuale azione di riduzione e rendendo difficile l'accesso al credito garantito da ipoteca)».

²⁸⁵ Secondo quanto riportato da Il Sole 24 ore, il 20 luglio 2017, secondo i dati diffusi dal notariato, il 15% delle transazioni immobiliari è costituita da donazioni.

²⁸⁶ DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005, N. 80*, in *Riv. not.* 2005, 1258.

²⁸⁷ Vedi *infra*.

proprio patrimonio per il tempo successivo alla morte, l'interesse del legittimario a conseguire una quota dell'eredità del proprio congiunto e l'interesse generale alla sicurezza della circolazione della ricchezza.

Ebbene, nel conflitto tra gli interessi appena menzionati, il legislatore del 1942 ha attribuito indiscussa prevalenza a quello del legittimario.

Bisogna a questo punto verificare se le esigenze della solidarietà familiare non possano essere soddisfatte *aliunde*, mediante soluzioni che realizzino un equo bilanciamento degli interessi coinvolti e non pregiudichino oltremodo gli acquirenti dei beni provenienti da legati o donazioni, soprattutto se di buona fede e a titolo oneroso.

2. I limiti «codicistici» alla retroattività reale dell'azione di riduzione.

Alla c.d. retroattività reale dell'azione di riduzione sono posti una serie di limiti, alcuni previsti fin dall'origine dal legislatore del '42 ed altri introdotti dalla legge 14 maggio 2005, n. 80.

Già nella normativa codicistica, infatti, un primo limite si ricava dalla disciplina della trascrizione espressamente richiamata dagli articoli 561 e 563 c.c.²⁸⁸, in particolare dall'articolo 2652, n. 8, volto a

²⁸⁸ Va ricordato, però, che prima della riforma del 2005, soltanto l'art. 561 c.c. faceva «salvo il disposto del n. 8 dell'art. 2652». Nessun dubbio sorgeva dunque sull'operatività di questo limite a favore dell'acquirente di diritti parziali sui beni donati o legati. Tuttavia, la dottrina riteneva che questo limite, benché non espressamente richiamato dall'art. 563, operasse anche a favore dell'acquirente del diritto di proprietà, imputando tale mancanza ad un mero difetto di tecnica legislativa. Cfr. MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 318.

A seguito della legge 14 maggio 2005, n. 80, anche l'art. 563, al 4° comma, fa espressamente riferimento a questo limite, richiamando l'art. 2652, n. 8. Su tale modifica

regolare gli effetti della trascrizione della domanda di riduzione rispetto ai terzi. Se la domanda di riduzione è stata trascritta dopo dieci anni dall'apertura della successione, sono fatti salvi i diritti acquistati dai terzi a titolo oneroso mediante un atto trascritto prima della trascrizione della domanda giudiziale. Due sono gli aspetti che meritano di essere sottolineati. Intanto, il limite opera solo a favore dei terzi acquirenti a titolo oneroso, e non anche dei beneficiari di una liberalità. In secondo luogo, i diritti dei terzi soccombono rispetto a quelli dei legittimari nonostante i primi abbiano trascritto il proprio atto precedentemente, a meno che la domanda di riduzione sia stata trascritta dopo dieci anni dall'apertura della successione.

Ebbene, dal confronto tra questa disciplina e quanto stabilito dal legislatore per le altre ipotesi di impugnativa negoziale emerge, con tutta evidenza, la forza della tutela riconosciuta ai legittimari. Per le domande di cui al n. 1 dello stesso art. 2652²⁸⁹, infatti, il diritto dei terzi acquirenti, sia a titolo oneroso che gratuito, prevale sempre nel caso in cui questi abbiano trascritto il loro atto prima della trascrizione della domanda giudiziale.

Altro tradizionale limite alla c.d. retroattività reale dell'azione di riduzione concerne la restituzione dei frutti da parte del donatario o dell'onorato testamentario. Questi, soccombenti in riduzione, dovranno restituire il bene oggetto dell'attribuzione ridotta insieme ai frutti. E però, stabilisce l'articolo 561, ultimo comma, che i frutti sono

vedi VITUCCI, *Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, 555 ss.

²⁸⁹ Le ipotesi richiamate dal legislatore all'art. 2652, n. 1, sono: «le domande di risoluzione dei contratti e quelle indicate dal secondo comma dell'art. 648 e dall'ultimo comma dell'art. 793, le domande di rescissione, le domande di revocazione delle donazioni, nonché quelle indicate dall'art. 524».

dovuti a partire dalla domanda giudiziale e non già dalla donazione o dall'apertura della successione²⁹⁰. Secondo la dottrina e la giurisprudenza, tale statuizione non è un'applicazione dell'art. 1148, che regola l'acquisto dei frutti da parte del possessore di buona fede. È stato sottolineato come, nel caso di specie, si prescinda dalla buona fede, ma si faccia semplicemente applicazione della «direttiva generale che sottrae alla retroattività delle cause di inefficacia successiva, quando non siano fondate su un vizio originario o sopravvenuto del negozio, gli atti di godimento dei beni che devono essere restituiti»²⁹¹.

3. Le modifiche introdotte dalla normativa post – codice: il termine ventennale per l'esercizio dell'azione di riduzione.

Nel 2005, com'è noto, il legislatore è intervenuto con il preciso scopo di rendere più sicuro l'acquisto di diritti su beni provenienti da donazioni. È stato così introdotto un ulteriore limite alla c.d. retroattività reale dell'azione di riduzione²⁹²: sono fatti salvi i diritti

²⁹⁰ La domanda a cui fa riferimento la norma *de qua* è sempre quella di riduzione e non quella di restituzione, anche qualora quest'ultima fosse stata promossa successivamente. Cfr. MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 301 – 302.

²⁹¹ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 302, il quale richiama gli artt. 807 e 1361 c.c. Il primo stabilisce che, in caso di revocazione della donazione: «Se il donatario ha alienato i beni, deve restituirne il valore, avuto riguardo al tempo della domanda, e i frutti relativi, a partire dal giorno della domanda stessa». Ai sensi dell'art. 1361, in caso di avveramento della condizione: «i frutti percepiti sono dovuti dal giorno in cui la condizione si è avverata». In giurisprudenza vedi Cass. civ., 7 maggio 1957, n. 1334, in *Foro pad.*, 1957, I, 1212.

²⁹² Con la legge 14 maggio 2005, n. 80 è stato convertito in legge, con modificazioni, il d. l. 14 marzo 2005, n. 35, (c.d. decreto competitività), recante *Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di*

acquistati dai terzi sui beni donati qualora siano trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione²⁹³. Com'è stato osservato, il decorso

cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali. L'art. 2, comma 4 *novies* del decreto ha modificato gli artt. 563 e 561 c.c. «al fine di agevolare la circolazione dei beni immobili già oggetto di atti di disposizione a titolo gratuito».

Interventi correttivi alle modifiche apportate dal decreto citato, così come convertito dalla legge n. 80 del 2005, sono state introdotte dall'art. 3, comma 1, della legge 28 dicembre 2005, n. 263. L'originario testo dell'art. 563, comma 1, come modificato dalla legge n. 80 del 2005, prevedeva che il termine ventennale decorresse dalla donazione, al contrario di quanto previsto dall'art. 561 che, invece, faceva riferimento alla data di trascrizione della donazione. Ebbene, il legislatore ha modificato l'art. 563, comma 1, equiparando il *dies a quo* del termine nelle due fattispecie. È stato, infine, modificato anche l'ultimo comma dell'art. 563, stabilendo che l'atto di opposizione possa essere notificato e trascritto, non solo nei confronti del donante, ma anche dei suoi aventi causa.

²⁹³ La dottrina si è occupata diffusamente della riforma: BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, in *Riv. not.*, 2006, 277 ss.; BEVIVINO, *Le aspettative tradite dalla riforma degli articoli 561 e 563 del codice civile*, in *Notariato*, 2007, 573 ss.; BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 13 ss.; CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, in *Riv. not.*, 2006, 1269 ss.; CAPRIOLI, *La circolazione dei beni immobili donati nel primo ventennio dalla trascrizione della donazione*, in *Scritti in onore di Marco Comporti*, Milano, 2008, 475 ss.; ID., *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563 c.c. conseguenze sulla circolazione dei beni immobili donati*, in *Riv. not.*, 2005, 1019 ss.; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, in *Riv. not.*, 2005, 773 ss.; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, in *Vita not.*, 994 ss.; COSTOLA, *I diritti dei legittimari e la circolazione degli immobili donati nella l. 14 maggio 2005, n. 80*, in *Studium iuris*, 2005, 1115 ss.; D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1278 ss.; DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione*, cit., 1249 ss.; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 57 ss.; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, in *Studium iuris*, 2005, 1129 ss.; GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 3 ss.; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, in *Riv. not.*, 2005, 943 ss.; LANDINI, *Modifiche in tema di riduzione delle donazioni introdotte dalla l. n. 80 del 2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 149 ss.; MARICONDA, *L'inutile riforma degli artt. 561 e 563 c.c.*, in *Corr. giur.*, 2005, 1174 ss.; PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, in *Vita not.*, 2005, 762 ss.; PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, in *Riv. not.*, 2006, 699 ss.; PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, in *Notariato*, 2005, 213 ss.; ROSSANO, *Rinuncia all'opposizione alla donazione e suoi effetti*, in *Notariato*, 2006, 575 ss.;

del tempo dalla trascrizione sana il «vizio» rappresentato dal titolo donativo che, pertanto, non potrà essere opposto dal legittimario al terzo avente causa²⁹⁴. Questo nuovo limite concerne sia l'acquisto di diritti di godimento o di garanzia, sia l'acquisto della proprietà sul bene donato²⁹⁵.

Nel primo caso, secondo la versione originaria dell'art. 561, accolte le domande di riduzione e di restituzione contro il donatario, il bene doveva essere restituito libero da pesi e da ipoteche eventualmente gravanti su esso²⁹⁶. Di conseguenza, l'acquirente di diritti parziali sui beni donati subiva inesorabilmente gli effetti della retroattività reale della riduzione²⁹⁷. Per esemplificare, nell'ipotesi di mutuo immobiliare, la banca non avrebbe mai potuto opporre al legittimario vittorioso l'ipoteca iscritta sul bene a garanzia del

TAGLIAFERRI, *Il diritto delle successioni e le nuove regole di assegnazione della ricchezza*, Milano, 2012, 197 ss.; VITUCCI, *Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito*, in *Riv. dir. civ.*, 555 ss.

²⁹⁴ GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1130 ss.

²⁹⁵ Com'è stato autorevolmente sottolineato, a tali ipotesi sono dedicati gli articoli 561 e 563 c.c., i quali hanno un diverso ambito di applicazione: il primo concerne le alienazioni «costitutive», laddove il secondo si occupa delle alienazioni «traslative». Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 304.

²⁹⁶ Il termine «pesi» sostituisce «debiti» utilizzato dal codice previgente. Tale termine fa riferimento sia ai pesi in senso tecnico (servitù, oneri reali, ecc...), ai diritti reali e personali, di godimento o di garanzia (costituiti con o senza la volontà del donatario, si pensi alle tre forme di ipoteca), che ai vincoli di indisponibilità, quali il sequestro o il pignoramento. Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 304.

²⁹⁷ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 306, secondo il quale «La retroattività della riduzione, mentre è immediata e piena nei confronti dei terzi acquirenti di diritti parziali, è condizionata ed eventuale nei confronti dei terzi acquirenti della proprietà». Questa differenza viene ricondotta dallo stesso autore a ragioni di ordine storico. Esiste, infatti, un preciso parallelismo tra i «pesi» di cui all'art. 561 e i «pesi» di cui all'art. 549: le due norme sono state sviluppate parallelamente e fanno riferimento entrambe ad un «analogo criterio di caducità *ipso iure*». L'art. 563, al contrario, ha seguito uno sviluppo autonomo e, come vedremo, più favorevoli ai terzi acquirenti della proprietà. Cfr. MENGONI, *op. ult. cit.*, 305.

finanziamento. Ebbene, a seguito della riforma, i pesi e le ipoteche sono fatti salvi se l'azione di riduzione è esercitata decorsi venti anni dalla trascrizione dell'atto di donazione avente ad oggetto il bene su cui il terzo ha acquistato diritti parziali. In questo caso, il legittimario matura un credito nei confronti del donatario corrispondente alla diminuzione di valore subita dal bene restituito con i relativi gravami, purché, però, la riduzione sia proposta entro dieci anni dall'apertura della successione²⁹⁸. Se, al contrario, il legittimario eserciterà l'azione nel termine ventennale, ottenendo la restituzione del bene libero da gravami, sarà il terzo avente causa a poter agire contro il donatario per essere ristorato dei danni subiti per la perdita del suo diritto sul bene²⁹⁹.

Lo stesso termine opera a favore dei terzi acquirenti il diritto di proprietà: il legittimario non può ottenere la restituzione del bene dal terzo acquirente se l'azione di riduzione non è stata esercitata entro venti anni dalla trascrizione della donazione³⁰⁰. In questa ipotesi, il

²⁹⁸ L'art. 561, nella parte riformata, stabilisce che: «I pesi e le ipoteche restano efficaci se la riduzione è domandata dopo venti anni dalla trascrizione della donazione, salvo in questo caso l'obbligo del donatario di compensare in denaro i legittimari in ragione del conseguente minor valore dei beni, purché la domanda sia stata proposta entro dieci anni dall'apertura della successione».

²⁹⁹ CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 593.

³⁰⁰ A ben vedere, l'art. 563 richiede espressamente che l'azione di restituzione venga esercitata entro i venti anni dalla trascrizione del titolo donativo, a differenza dell'art. 561 che fa riferimento all'azione di riduzione. Ebbene, da un'interpretazione letterale delle due disposizioni, si dovrebbe arrivare a questa conclusione: i diritti parziali acquistati dai terzi sui beni donati sono travolti se il legittimario esercita nel termine indicato l'azione di riduzione, laddove, affinché il terzo acquirente della proprietà soccomba è necessario che il legittimario eserciti contro di lui nel termine ventennale l'azione di restituzione. Parte della dottrina ha ritenuto che l'interpretazione letterale del dato normativo fosse fonte di ingiustificate disparità di trattamento e che la soluzione interpretativa dovesse essere la seguente: in entrambi i casi, il legittimario può esercitare l'azione di restituzione anche dopo i venti anni dalla trascrizione della donazione, purché l'azione di riduzione sia stata esercitata nel ventennio (vedi DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 69 ss.). In senso contrario D'AMICO, *La rinuncia all'azione di*

legittimario potrà solo agire nei confronti del donatario per ottenere l'equivalente monetario del bene oggetto dell'attribuzione ridotta, nella misura in cui il suo patrimonio risulti capiente, ma non potrà ottenere la restituzione del bene³⁰¹. Rimane, comunque, ferma l'operatività dell'art. 2652, n. 8: il legittimario vittorioso in riduzione prevale sui terzi acquirenti che abbiano trascritto il proprio titolo dopo la trascrizione della domanda di riduzione, e ciò, nonostante l'azione di riduzione sia stata esercitata dopo il ventennio³⁰².

Il rispetto del termine ventennale introdotto dalla riforma del 2005, non è l'unico presupposto dell'azione di restituzione contro il terzo acquirente della proprietà.

Oltre a ribadire l'operatività della regola sulla trascrizione delle domande giudiziali sopra richiamata, il legislatore mantiene il requisito della preventiva escussione dei beni del donatario³⁰³. Ne consegue che, il terzo acquirente sarà convenuto in restituzione

restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa, cit., 1280, nt. 26, secondo il quale non è necessario «forzare la lettera della legge. Basta ammettere che l'opposizione alla donazione (o il «rinnovo» di quella già fatta) possa essere effettuata anche dopo la morte del donante e l'apertura della successione».

Questa precisazione non è affatto superflua se si considera che la dottrina maggioritaria esclude una proposizione congiunta dell'azione di riduzione contro il beneficiario dell'attribuzione lesiva e dell'azione di restituzione contro il terzo avente causa: quest'ultima può essere esercitata solo in caso di accoglimento della domanda di riduzione e di passaggio in giudicato della relativa sentenza. In questo senso MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 309 ss.; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, VI, cit., 358; PALAZZOLO, *Le nuove regole della legge 80/2005 in tema di opposizione, riduzione e restituzione nelle donazioni*, in *Vita not.*, 2006, 551.

³⁰¹ Una precisazione appare opportuna. In caso di alienazioni plurime, la legittimazione passiva fa capo all'ultimo dei subacquirenti, mentre sarà sempre il donatario a subire la preventiva escussione del proprio patrimonio. L'acquirente intermedio non sarà soggetto a nessuna azione. Vedi MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 314.

³⁰² DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 83 ss.

³⁰³ Questo requisito era previsto dalla legge già prima della riforma del 2005.

soltanto qualora il patrimonio del suo avente causa sarà risultato insufficiente per soddisfare le ragioni del legittimario: l'insolvenza del donatario rappresenta una condizione dell'azione di restituzione *ex art. 563 c.c.* e, per questo, «è anche la misura della retroattività reale della riduzione»³⁰⁴. L'escussione dei beni del donatario ha lo scopo di far conseguire al legittimario il valore del bene attribuito dal *de cuius* oltre la disponibile. E però, l'obbligo del donatario di corrispondere al riservatario il valore del bene non vale a trasformare il diritto alla legittima in natura in diritto al valore della quota³⁰⁵, pertanto l'*aestimatio rei* funzionale alla restituzione andrà eseguita con riferimento al valore del bene al momento della sentenza che accoglie la domanda restitutoria³⁰⁶.

Ma c'è di più. L'azione *ex art. 563* è assoggettata ad un «controdiritto» del terzo acquirente³⁰⁷: il legislatore riconosce a quest'ultimo la facoltà di sottrarsi all'obbligo di restituzione pagando l'equivalente monetario del bene³⁰⁸. La dottrina qualifica tale diritto come «diritto (potestativo) di riscatto», attraverso cui il terzo, persa la

³⁰⁴ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 310 e 315.

³⁰⁵ MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 307, secondo il quale: «Se così fosse, muterebbe non semplicemente l'oggetto, ma l'indole stessa del diritto e quindi il fondamento dell'azione di restituzione (...). Altro è il concetto di legittima in valore (diritto al valore di una quota di beni) e altro il concetto di equivalente dei beni individuati come oggetto del diritto alla quota in natura».

³⁰⁶ In giurisprudenza vedi Cass. civ., 25 febbraio 1950, n. 447, in *Foro it.*, 1950, I, 545; Cass. civ., 29 maggio 1952, n. 1549, in *Giur. it.*, 1953, I, 1, 288; Cass. civ., 23 aprile 1960, n. 918, in *Foro pad.*, 1962, I, 22.

³⁰⁷ Il termine in virgolette è usato da MENGONI, *Successione per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 306.

³⁰⁸ Ai sensi dell'art. 563, 3° comma: «Il terzo acquirente può liberarsi dall'obbligo di restituire in natura le cose donate pagando l'equivalente in denaro».

proprietà del bene in virtù della retroattività reale della riduzione, la riacquista pagando l'equivalente in denaro³⁰⁹.

Come abbiamo avuto modo di vedere, il legislatore del 2005 ha introdotto un ulteriore limite alla retroattività reale della riduzione operante a favore del terzo, sia in caso di acquisto di diritti parziali che della proprietà sul bene donato. E però, la differenza tra le due ipotesi non è venuta meno poiché, in caso di acquisto traslativo la retroattività della riduzione continua ad essere condizionata dall'eventuale infruttuosa escussione dei beni del donatario³¹⁰. L'esistenza di questo ostacolo alla restituzione del bene in natura, già prima della riforma, non era sufficiente a rendere sicuro l'acquisto del terzo. Tuttavia, neppure l'intervento riformatore è stato ritenuto in questo senso risolutivo³¹¹, al punto da indurre gli operatori ad escogitare delle soluzioni³¹² e da indurre il legislatore a volere nuovamente intervenire sul punto³¹³.

3.1. Segue. Il c.d. atto di opposizione alla donazione e la possibilità di vanificare l'introduzione del termine ventennale.

³⁰⁹ MENGONI, *Successione per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 308, il quale, per tali ragioni, esclude che nel caso di specie si configuri un'obbligazione con facoltà alternativa, come, al contrario, sostenuto da Cass. civ., 12 settembre 1980, n. 1392, in *Foro it.*, 1980, I, 2403.

³¹⁰ Differenza da sempre ritenuta ingiustificata e spiegata soltanto in chiave storica vedi nota n. 297.

³¹¹ Sulle critiche alla riforma del 2005 vedi capitolo III, sez. II, par. 1.

³¹² Con riferimento alle soluzioni elaborate dalla prassi per risolvere il problema della circolazione dei beni di fonte donativa vedi capitolo III, sez. II.

³¹³ Sui progetti di riforma della successione necessaria succedutisi negli ultimi anni vedi capitolo IV, par. 1.

Il decorso del termine di venti anni dalla trascrizione della donazione non esclude in definitiva il diritto del legittimario di ottenere la restituzione del bene. Egli, infatti, ben potrebbe ottenere la sospensione di tale termine attraverso il c.d. atto di opposizione alla donazione³¹⁴.

La legittimazione attiva spetta al coniuge ed ai parenti in linea retta del donante, e, cioè, a quei soggetti che, sulla base dell'art. 536 c.c., saranno – verosimilmente - i futuri legittimari³¹⁵.

Il diritto di opporsi alla liberalità spetta anche ai potenziali legittimari sopravvenuti, e, cioè, ai soggetti il cui rapporto di parentela o coniugio, necessario ad acquistare la qualità di legittimario, viene a costituirsi a seguito del perfezionamento dell'atto donativo. In quest'ultimo caso si pone il problema di individuare il *dies a quo* del termine ventennale: il giorno della trascrizione della donazione opera anche nei riguardi di costoro?

³¹⁴ La disciplina dell'atto di opposizione alla donazione è contenuta nel 4° comma dell'art. 563, aggiunto dalla legge n. 80 del 2005: «Salvo il disposto del numero 8) dell'articolo 2652, il decorso del termine di cui al primo comma e di quello di cui all'articolo 561, primo comma, è sospeso nei confronti del coniuge e dei parenti in linea retta del donante che abbiano notificato e trascritto, nei confronti del donatario e dei suoi aventi causa, un atto stragiudiziale di opposizione alla donazione. Il diritto dell'opponente è personale e rinunciabile. L'opposizione perde effetto se non è rinnovata prima che siano trascorsi venti anni dalla sua trascrizione». Si evince chiaramente che, se da un lato, il legislatore ha introdotto un limite alla retroattività reale della riduzione, dall'altro ha attribuito al legittimario lo strumento per renderlo non operativo.

³¹⁵ Alcune precisazioni e osservazioni appaiono doverose. Potrà opporsi alla donazione soltanto il coniuge convivente o separato senza addebito poiché, solo a costoro, la legge riserva una quota di eredità del congiunto, laddove, il coniuge separato senza addebito ha diritto ad un assegno in denaro qualora ne ricorrano i presupposti (art. 548, 2° comma, c.c.). Per quanto riguarda i parenti in linea retta, si fa riferimento sia alla linea ascendente che discendente, poiché soltanto al momento dell'apertura della successione sarà possibile individuare esattamente i legittimari, pertanto il legislatore estende la legittimazione a tutti i potenziali legittimari. Cfr. CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 783 ss.

La dottrina prevalente si è espressa in termini affermativi, con l'obiettivo di garantire la certezza dei traffici giuridici³¹⁶. Altra parte della dottrina, invece, sostiene che nel caso di specie sarebbe ammissibile una sorta di remissione nei termini, per consentire ai sopravvenuti di esercitare la facoltà di opposizione ed evitare ingiustificate disparità di trattamento rispetto ai potenziali legittimari esistenti al momento della donazione³¹⁷.

Controversa è anche la natura dell'atto di opposizione. La dottrina è divisa tra chi ne sostiene la natura negoziale³¹⁸ e chi parla di atto giuridico in senso stretto³¹⁹. Si tratta, ad ogni modo, e per espressa previsione di legge, di un atto «personale», da cui discendono una

³¹⁶ Secondo questo orientamento, il sopravvenuto potenziale legittimario potrà opporsi alla donazione perfezionata prima dell'acquisto di tale sua condizione solo qualora non siano ancora decorsi i venti anni dalla trascrizione dell'atto. In questo senso vedi BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 50 ss.; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 86, nt. 63; GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 7 ss.; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 944.

³¹⁷ Il rischio è che i legittimari sopravvenuti godano di un termine ridotto o, addirittura, non possano opporsi alla donazione in quanto il termine ventennale è già decorso. Per tali ragioni, la soluzione contestata da questa parte della dottrina viene considerata lesiva del principio di uguaglianza e, pertanto, costituzionalmente illegittima. In questo senso vedi: CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1292; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 788; LANDINI, *Modifiche in tema di riduzione delle donazioni introdotte dalla l. n. 80 del 2005*, cit., 152.

³¹⁸ BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 13 ss.; ID, *La trascrizione dell'atto di rinuncia all'atto di opposizione alla donazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, I, 15; BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 277 ss.; DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005, N. 80*, cit., 1261; VITUCCI, *Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito*, cit., 571.

³¹⁹ BEVIVINO, *Le aspettative tradite dalla riforma degli articoli 561 e 563 del codice civile*, cit., 579; PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, cit., 771, nt. 17.

serie di conseguenze³²⁰. Innanzitutto, una volta aperta la successione ed accolta la domanda di riduzione, soltanto il legittimario opponente potrà avvantaggiarsi degli effetti dell'opposizione alla donazione, con esclusione dei legittimari che abbiano deciso di non esercitare tale diritto. In secondo luogo, dal carattere personale del diritto di opposizione discende la sua intrasmissibilità *mortis causa*³²¹. Infine, sarà preclusa ai creditori del legittimario che non ha esercitato il diritto di opposizione la facoltà di agire in surrogatoria³²².

L'atto di opposizione ha natura stragiudiziale: non comporta l'instaurazione di un giudizio e, pertanto, non deve essere compiuto mediante atto di citazione³²³. Ai fini del suo perfezionamento, il legislatore prevede una fattispecie a formazione progressiva costituita dalla formazione dell'atto, dalla sua notificazione al donatario e agli

³²⁰ CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1284; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 788; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 91; ROSSANO, *Rinunzia all'opposizione alla donazione e suoi effetti*, cit., 575. Secondo questi autori, l'atto di opposizione è, sì, atto personale, ma non personalissimo, può, pertanto, essere compiuto anche tramite rappresentante. L'accoglimento della tesi contraria determinerebbe l'impossibilità per gli incapaci di esercitare i loro diritti.

³²¹ CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1284; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 92; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1133.

³²² CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 788; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 93; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1133; GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 10.

³²³ CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1287.

aventi causa ed, infine, dalla sua trascrizione presso l'Ufficio dei Registri Immobiliari del luogo in cui il bene si trova.

Per quanto concerne il contenuto, l'atto di opposizione, debitamente sottoscritto dall'opponente, deve contenere tutti gli elementi identificativi del contratto di donazione contro cui è opposto, del bene che ne costituisce l'oggetto e dei soggetti stipulanti; inoltre, sarà necessaria anche l'indicazione del rapporto di parentela intercorrente tra donante ed opponente per verificare la sussistenza, in capo a quest'ultimo, del diritto di proporre l'opposizione. È anche previsto, seppure indirettamente, un onere di forma: il legislatore, prevedendo la trascrizione dell'atto di opposizione, ne impone la forma solenne³²⁴.

Così confezionato, l'atto deve essere notificato al donatario e, qualora sia stato alienato, anche agli aventi causa. Secondo una parte della dottrina il riferimento della notificazione sarebbe atecnico, al punto da considerare sufficiente la semplice raccomandata con avviso di ricevimento³²⁵. Altra parte della dottrina, invece, ritiene necessaria la notifica a mezzo dell'ufficiale giudiziario, secondo le forme previste dal codice di rito³²⁶.

³²⁴ Com'è noto, ai sensi dell'art. 2657: «La trascrizione non si può eseguire se non in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente».

³²⁵ BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 32 ss.

³²⁶ GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1132; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 948.

Da ultimo, è attraverso la trascrizione³²⁷ che la fattispecie descritta si perfeziona e l'atto di opposizione alla donazione diventa efficace³²⁸.

Tale efficacia consiste nella sospensione, a favore dell'opponente, della decorrenza del termine ventennale dalla trascrizione della donazione³²⁹. Il legittimario conserverà così l'azione

³²⁷ La trascrizione fa sorgere una presunzione legale di conoscenza dell'avvenuta opposizione da parte dei terzi. Essa viene effettuata presso l'Ufficio dei Registri Immobiliari del luogo ove il bene si trova e deve essere curata contro il donatario e gli aventi causa ed a favore dell'opponente.

³²⁸ Secondo la dottrina, la trascrizione è un elemento costitutivo dell'efficacia dell'opposizione. Vedi BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 36; COSTOLA, *I diritti dei legittimari e la circolazione degli immobili donati nella l. 14 maggio 2005, n. 80*, cit., 2005, 1116; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1132. Secondo alcuni autori la sola trascrizione è sufficiente ai fini della produzione degli effetti dell'atto, laddove la notificazione sarebbe irrilevante. In questo senso vedi CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 785 ss. In senso opposto, la dottrina maggioritaria sostiene che anche la notificazione costituisce presupposto di efficacia dell'atto di opposizione e che i due adempimenti devono essere realizzati secondo l'ordine di elencazione seguito dal legislatore nell'art. 563, ult. co. Vedi BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 16; BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 295 ss.; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 89, nt. 68; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 948.

³²⁹ È sorto in dottrina un dibattito in ordine alla natura sospensiva o interruttiva dell'effetto dell'opposizione. La distinzione non è di poco conto. Com'è noto, a differenza dell'interruzione, la sospensione non toglie rilievo al tempo trascorso dalla trascrizione della donazione alla trascrizione dell'atto di opposizione. Per cui, venuto meno l'effetto sospensivo, il termine ricomincia a decorrere dal punto in cui è stato sospeso. Ebbene, la dottrina prevalente si attesta sull'ipotesi di sospensione, valorizzando il dato letterale (l'art. 563, 4° comma, infatti, utilizza l'aggettivo «sospeso»). In questo senso vedi BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 15; CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1289; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1001 ss.; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 77; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1131; VITUCCI, *Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito*, cit., 565 ss. A sostegno della tesi contraria, vedi GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 9 e 16; LANDINI, *Modifiche in tema di riduzione delle donazioni introdotte dalla l. n. 80 del 2005*, cit., 151.

di restituzione nei confronti dell'acquirente del bene donato. E però, chiarisce il legislatore che questo effetto sospensivo ha, a sua volta, una durata ventennale: l'opposizione deve essere rinnovata prima che siano trascorsi venti anni dalla sua trascrizione, pena la perdita di efficacia della stessa.

In sostanza, il legislatore distingue due termini, entrambi di durata ventennale. Il primo decorre, a sfavore del legittimario, dalla trascrizione della donazione e produce l'effetto, una volta raggiunto il ventennio, di impedirgli di agire in restituzione contro i terzi acquirenti. Il secondo decorre, a vantaggio del legittimario, dalla trascrizione dell'atto di opposizione alla donazione da lui stesso posto in essere. Questo secondo termine produce l'effetto di sospendere la decorrenza del primo per un periodo di venti anni, e, in caso di rinnovazione dell'opposizione, per un ulteriore ventennio. L'effetto sospensivo è destinato ad estinguersi con la morte del donante, allorché, in caso di lesione di legittima, sorgerà il diritto del riservatario di agire in riduzione. Quest'ultimo, grazie all'opposizione, avrà mantenuto l'azione restitutoria nei confronti dell'avente causa dal donatario.

Il legislatore non chiarisce le modalità della rinnovazione dell'opposizione. Secondo la dottrina non è necessaria una nuova trascrizione: la rinnovazione ha lo scopo di prorogare gli effetti della trascrizione del primo atto di opposizione alla donazione³³⁰. In

³³⁰ CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1287; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 787.

particolare, troverebbero applicazione le norme dettate dal legislatore in tema di rinnovazione dell'iscrizione ipotecaria, in quanto compatibili³³¹.

3.1.1. Segue. La rinuncia all'opposizione e il suo rapporto con la rinuncia all'azione di riduzione e all'azione di restituzione.

Il diritto del legittimario di opporsi alla donazione è, per espressa disposizione normativa, «rinunciabile». Pertanto, il legittimario, non solo può decidere di lasciare decorrere il termine ventennale senza opporsi alla donazione, ma può anche rinunciare al diritto di opporsi, precludendosi ogni possibilità di ottenere la sospensione di tale termine.

Numerosi sono i dubbi formulati dalla dottrina in ordine alla rinuncia, stante la lacunosità del dato normativo. Il primo riguarda il momento in cui il legittimario può porla in essere. Secondo alcuni, la rinuncia è ammissibile solo qualora il diritto all'opposizione non sia già stato esercitato³³². Per contro, altri sostengono che nulla impedisca

Non mancano, tuttavia, le tesi contrarie. In particolare, richiede una nuova trascrizione BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 58 ss. Mentre GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 9, richiede persino che il legittimario ponga in essere un nuovo atto di opposizione alla donazione.

³³¹ GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1133.

³³² BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 296 ss.; PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, cit., *passim*.

una rinuncia successiva, da configurarsi come un atto di revoca della precedente opposizione³³³.

Il legislatore tace anche sulla forma e sulla pubblicità della rinuncia. Secondo la dottrina maggioritaria, quest'ultima dovrebbe essere sia rivestita della forma pubblica che trascritta, mediante annotazione, al pari dell'atto di opposizione³³⁴. E infatti, la trascrizione dell'opposizione serve a rendere conoscibile ai terzi il pericolo di dover restituire il bene, nonostante il decorso di venti anni dalla donazione; la trascrizione della rinuncia all'opposizione consente ai potenziali acquirenti di avere contezza del fatto che non potranno subire la sospensione del termine ventennale. Ebbene, si tratta di informazioni fondamentali nella dialettica che precede l'acquisto immobiliare. L'effetto della rinuncia al diritto di opposizione alla donazione cambia a seconda del momento in cui viene posta in essere. In caso di rinuncia preventiva, il potenziale legittimario perde la possibilità di ottenere la sospensione del termine ventennale, laddove, la rinuncia successiva fa venir meno l'effetto

³³³ BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 35; DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione*, cit., 1262 ss.

³³⁴ BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 289 ss.; GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 11; PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, cit., 713. In giurisprudenza vedi Trib. Parma, 15 giugno 2006 (decr.), in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, I, 12 ss., con nota conforme di BUSANI, *La trascrizione dell'atto di rinuncia all'atto di opposizione alla donazione*; Trib. Pescara, 25 maggio 2017, n. 250, in *Riv. not.*, 2017, 6, II, 1172.

Secondo altri autori, la trascrizione è ipotizzabile solo in caso di rinuncia successiva e non anche in caso di rinuncia preventiva: CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1285; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 790; DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione*, cit., 1263.

sospensivo prodotto dall'opposizione già notificata e trascritta. In entrambi i casi, però, essa ha carattere irrevocabile³³⁵.

La rinuncia all'opposizione non equivale alla rinuncia all'azione di restituzione nei confronti dei terzi e, men che mai, all'azione di riduzione contro i beneficiari delle attribuzioni lesive³³⁶. Il divieto di patto successorio rinunciativo, di cui agli artt. 458 e 557 c.c., mantiene tutta la sua operatività: finché è in vita il donante, il legittimario non può rinunciare al diritto di conseguire la legittima attraverso la riduzione delle disposizioni lesive, prima, e la restituzione dei beni

³³⁵ Secondo la dottrina, la rinuncia all'opposizione è irrevocabile, non trovando applicazione analogica, in quanto norma eccezionale, l'art. 525 che ammette la revoca della rinuncia all'eredità. Vedi, in questo senso BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 298; CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1286; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 790; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1000; GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 11. Isolata è la posizione di PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, cit., 769, il quale ammette la revoca della rinuncia all'opposizione.

³³⁶ BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, cit., 207; BUSANI, *La trascrizione dell'atto di rinuncia all'atto di opposizione alla donazione*, cit., 49 e 54 ss.; CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1285 e nt. 56; CAPRIOLI, *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563 c.c. conseguenze sulla circolazione dei beni immobili donati*, cit., 1032; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 94 ss.; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit., 1134; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 944 ss. In giurisprudenza vedi Trib. Parma, 15 giugno 2006, (decreto), in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, I, 12 ss., con nota di BUSANI, *La trascrizione dell'atto di opposizione alla donazione*.

Nel senso che la rinuncia all'opposizione equivale alla rinuncia all'azione di restituzione CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 789 ss.; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 999; TAGLIAFERRI, *La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*, cit., 167 ss.

Da ultimo, secondo PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, cit., 2005, 764, la rinuncia al diritto di opposizione si configurerebbe come rinuncia alla stessa azione di riduzione, rappresentando una deroga all'art. 557, 2° comma, c.c.

oggetto di queste ultime, dopo. In definitiva, la rinuncia all'opposizione comporta l'impossibilità di sospendere il termine ventennale, ma non lo fa venir meno: il legittimario conserva la possibilità di agire in riduzione e, in caso di accoglimento della relativa domanda, di esercitare l'azione di restituzione contro gli acquirenti del bene donato, fino alla decorrenza di tale termine. Ne consegue che la sicurezza dell'acquisto effettuato dal terzo non può di certo ritenersi realizzata dalla rinuncia del legittimario alla facoltà di opporsi alla donazione.

Questa ulteriore facoltà attribuita al potenziale legittimario suggerisce di riepilogare i tratti salienti dell'intervento riformatore, e ciò al fine di comprenderne gli esiti applicativi in relazione allo scopo dichiarato della riforma: rendere più sicura la circolazione dei beni di provenienza donativa.

Abbiamo avuto modo di sottolineare come tale scopo venga perseguito attraverso un ridimensionamento della tutela del legittimario. E difatti, il decorso del termine ventennale dalla trascrizione della donazione rappresenta un nuovo limite alla retroattività reale della riduzione. E però, questo limite può essere posto nel nulla dall'iniziativa del legittimario che, attraverso un atto stragiudiziale di opposizione alla donazione, ottiene che questo termine venga sospeso nei suoi confronti. In questo modo, il legislatore introduce un correttivo a favore del legittimario, il quale perderà la tutela reale della riduzione soltanto rimanendo inerte. Non solo, il legislatore, intervenendo nuovamente a favore del terzo acquirente, stabilisce che il legittimario possa rinunciare al diritto di

opporsi alla liberalità, in modo tale che il terzo, attraverso tale abdicazione, abbia la sicurezza che, decorsi venti anni dalla trascrizione della donazione, il legittimario non potrà agire nei suoi confronti per ottenere la restituzione del bene.

Si potrebbe dunque affermare che il legislatore introduce un limite alla retroattività reale dell'azione di riduzione, la cui operatività, però, è totalmente rimessa alla discrezionalità del potenziale legittimario. Quest'ultimo, infatti, in caso di donazione disposta dal suo congiunto, potrebbe opporsi all'atto, lasciando impregiudicato il suo diritto di riottenere il bene in natura. Ma potrebbe anche decidere di lasciare decorrere il termine ventennale, ovvero, e, addirittura, rinunciare al diritto di opposizione, precludendosi ogni possibilità di ottenere la sospensione di tale termine.

4. Azione di riduzione e usucapione. La possibilità per il convenuto di opporre al legittimario l'intervenuta usucapione del bene.

Una questione dibattuta in dottrina e in giurisprudenza, e che riveste una specifica rilevanza in ordine alla circolazione dei beni di fonte donativa, concerne il rapporto tra l'azione di riduzione e l'usucapione³³⁷, ed, in particolare, la possibilità per il donatario o per il

³³⁷ Sull'usucapione, come modo di acquisto della proprietà a titolo originario, vedi CATERINA, *Impium praesidium. Le ragioni a favore e contro l'usucapione*, Milano, 2001; DE GIORGI, *L'usucapione. Aspetti sostanziali e profili processuali controversi*, Milano, 2011; GUARNERI, *Usucapione, acquisti a non domino e convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 339 ss.; MAGRI, *Usucapione ed acquisto a non domino nel prisma della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, *Riv. dir. civ.*,

terzo acquirente di opporre l'eccezione di usucapione al legittimario attore in restituzione³³⁸.

Si tratta di verificare se il donatario e il suo avente causa possano usucapire il bene oggetto di disposizioni lesive della legittima, così da poter inibire ogni pretesa dei legittimari, ovvero se la tutela dei riservatari prevalga rispetto all'acquisto della proprietà per usucapione. E infine, nel caso in cui l'usucapione sia ammessa, occorre stabilire da quale momento inizia a decorrere il possesso *uti dominus* e che incidenza tale circostanza produca sulla sicurezza della circolazione dei beni di fonte donativa.

Alla questione non può essere data una soluzione univoca, ma occorre distinguere la posizione del donatario da quella del suo avente

2014, 1402 ss.; PATTI, *Perdita del diritto a seguito di usucapione e indennità (alla luce della convenzione europea dei diritti dell'uomo)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, 663 ss.; RUPERTO, voce *Usucapione*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, 1022 ss.; SACCO, voce *Usucapione*, in *Digesto disc. priv., sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 565; VIGLIONE, *Proprietà e usucapione: antichi problemi e nuovi paradigmi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 464 ss..

Non può non essere citata la teoria di un illustrissimo autore il quale esclude che l'usucapione sia un modo di acquisto della proprietà, ma rientri nella categoria delle trasformazioni legali ad efficacia preclusiva: FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica. II. dogmatica giuridica*, cit., 167 ss.

³³⁸ La questione è stata affrontata da BONILINI, *Acquisto per usucapione, e azione di riduzione*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 238 ss.; CALAPSO, *Brevi cenni sulla possibilità di acquisto per usucapione di immobile pervenuto agli aventi causa dal donatario, contro il quale il legittimario agisca in riduzione*, in *Riv. not.*, 1986, 1115 ss.; CICERO e WERTHER ROMAGNO, *Azione di riduzione ed eccezione di usucapione*, in *Riv. not.*, 2018, 995; EBNER, *Azione di riduzione e opponibilità dell'usucapione: la teoria del «doppio effetto»*, in *Riv. not.*, 2003, 1469 ss.; GALATI, *Dell'usucapione*, artt. 1158 – 1167, in *Il Cod. civ. Comm.*, SCHLESINGER, Milano, 2013, 130 – 131; GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, in *Giust. civ.*, 1993, 2522 ss.; GUERINONI, *L'usucapione*, in *Tratt. dei diritti reali*, di Gambaro e Morello, vol. I, *Diritti reali e possesso*, Milano, 2014, 869 ss.; MASUCCI, *Non è ammessa la diseredazione occulta dei legittimari: brevi cenni sull'usucapione a domino*, in *Giur. it.*, 1995, 917 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 281 e 322 ss.; ID., *Successioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 185; TRIOLA, *Donazione nulla ed opponibilità dell'usucapione al legittimario?*, in *Giust. civ.*, 1996, 378 ss.

causa, poiché differenti sono gli effetti che la riduzione produce nella loro sfera giuridica.

Il donatario acquista il bene a titolo derivativo, attraverso un valido ed efficace contratto di donazione³³⁹. Ebbene, è controversa l'ammissibilità dell'usucapione nel caso in cui il possessore sia già dotato di un valido titolo idoneo all'acquisto della proprietà, così da cumulare titolo derivativo e titolo originario³⁴⁰. Anche aderendo alla tesi positiva, la fattispecie in considerazione presenta delle peculiarità su cui occorre soffermare la nostra attenzione.

Il donatario avrebbe interesse ad accertare l'intervenuta usucapione non già nei confronti del donante, dal quale ha ricevuto un valido titolo d'acquisto, ma nei confronti del legittimario leso, e, cioè, nei confronti di un soggetto che non avrebbe potuto opporgli atti

³³⁹ Questa notazione serve anche a chiarire che, con riferimento alla fattispecie considerata, viene in rilievo la sola usucapione ordinaria. Infatti, poiché il donatario è un acquirente *a domino*, non potrebbe egli avvalersi dell'usucapione abbreviata di cui all'art. 1159 c.c., che, al contrario richiede l'acquisto da chi non è proprietario.

³⁴⁰ La questione affrontata dalla dottrina riguarda il caso in cui l'acquirente sia obbligato alla restituzione del bene per avere, per qualsiasi causa, perso il suo titolo d'acquisto. Può egli invocare l'usucapione nei confronti del soggetto da cui è derivato il suo possesso? In senso favorevole MONTEL e SERTORIO, voce *Usucapione (Diritto vigente)*, in *Noviss.Dig. It.*, XX, 1975, 301 ss.; SALVI, *In tema di usucapione «a domino»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1955, 117; RUPERTO, voce *Usucapione*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, 1022 ss. *Contra* SACCO, voce *Usucapione*, cit., 565. In senso contrario sembra porsi anche GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, cit., 2524.

In giurisprudenza, in senso positivo, vedi; Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, in *Giust. civ.*, 1996, I, 375 ss., con nota di TRIOLA, *Donazione nulla ed opponibilità dell'usucapione al legittimario*.

Sull'ammissibilità dell'usucapione a favore del soggetto dotato di un valido ed efficace titolo di acquisto vedi anche FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica. II. dogmatica giuridica*, cit., 174, il quale chiarisce che: «È scopo dell'ordine giuridico non tanto di fare acquistare al soggetto un diritto di godimento che prima non aveva (...) quanto piuttosto di garantirgli per il futuro il godimento già praticato (...). Per l'attuazione di questo scopo rivolto interamente verso l'avvenire, è del tutto indifferente che la garanzia del godimento (...) sorga per la prima volta con il maturare dell'usucapione (...) o invece già sussistesse in virtù di una diversa causa giuridica. E difatti il soggetto può invocare l'usucapione anche se munito di un titolo di acquisto derivativo».

interruttivi dell'usucapione se non dopo l'apertura della successione, poiché, com'è noto, prima della morte del donante egli può vantare una mera aspettativa di fatto al conseguimento della quota riservata.

Valga anche una considerazione di carattere sistematico: le donazioni sono considerate dal legislatore come un'anticipazione della successione, sarebbe dunque «impensabile» che il donatario potesse sottrarsi a questo meccanismo invocando l'intervenuta usucapione durante la vita del donante³⁴¹.

In ragione di ciò, è esclusa l'usucapibilità del bene da parte del donatario prima dell'apertura della successione³⁴².

Rimane da chiarire se il donatario, ammettendo l'usucapione dopo l'apertura della successione, possa validamente opporla nei confronti del legittimario.

Ebbene, la dottrina e la giurisprudenza hanno escluso in radice la possibilità per il donatario convenuto in riduzione di opporre al legittimario l'eccezione di usucapione³⁴³. Come abbiamo già avuto

³⁴¹ GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, cit., 2524.

³⁴² Alla stessa conclusione sembrano condurre le argomentazioni sul fondamento dell'usucapione fornite da FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica. II. dogmatica giuridica*, cit., 170 ss., secondo il quale l'usucapione è espressione di un generale principio di certezza perché consente di garantire, in modo pieno e definitivo, delle situazioni di fatto che si sono consolidate da tempo. Questa esigenza, però, è destinata a soccombere qualora dal passato remoto sopravviva «alcun interesse giuridico il quale esiga e meriti, a preferenza dell'interesse manifestato dalla situazione di fatto presente, la sua garanzia». Ebbene, nella sistematica del codice civile, tale deve certamente considerarsi il diritto alla legittima. Diritto che si qualifica intangibile per effetto della natura cogente delle norme sulla successione necessaria, ed, a presidio del quale, la legge predispone due stringenti strumenti di tutela: il divieto di pesi e condizioni sulla legittima e l'azione di riduzione. Per ulteriori riflessioni vedi *infra*.

³⁴³ In dottrina vedi MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 281. *Contra* EBNER, *Azione di riduzione e opponibilità dell'usucapione: la teoria del «doppio effetto»*, cit. *passim*; BUCELLI, *Dei legittimari*, cit., 810. In giurisprudenza, *ex plurimis*, Cass., civ., 7 maggio 1987, n. 4230; Cass. civ., 19 ottobre 1993, n. 10333, in *Giur. it.*, 1995, I, 1, 917 ss., con nota di MASUCCI, *Non è ammessa la*

modo di sottolineare, l'azione di riduzione presuppone l'esistenza del dominio in capo al donatario: è un'azione personale di impugnativa di un titolo valido ed efficace³⁴⁴. Al contrario, l'usucapione rappresenta uno strumento di soluzione del conflitto tra il possessore e chi si afferma proprietario del bene, o titolare di altro diritto reale di godimento. Ne consegue che l'eccezione di usucapione può essere opposta solo nell'ambito di un giudizio petitorio, e cioè contro chi si pretende proprietario³⁴⁵. Il legittimario in riduzione, invece, agisce per far valere le proprie ragioni successorie contro il beneficiario della attribuzione lesiva, assumendo che questi sia proprietario, ne consegue che l'eccezione di usucapione opposta dal convenuto avrebbe l'effetto di ribadire l'esistenza della proprietà che è presupposto della domanda³⁴⁶.

In caso di donazione nulla, invece, ben potrebbe il donatario opporre l'eccezione di usucapione nei confronti del legittimario che

diseredazione occulta dei legittimari: brevi cenni sull'usucapione a domino; Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, cit.

³⁴⁴ È utile ribadire che, con riferimento alla fattispecie considerata, viene in rilievo la sola usucapione ordinaria. Infatti, il donatario è un acquirente *a domino* e non potrebbe, quindi, avvalersi dell'usucapione abbreviata di cui all'art. 1159 c.c., che, al contrario richiede l'acquisto da chi non è proprietario.

³⁴⁵ Cfr. Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, cit., in cui i giudici di legittimità chiariscono: «Non configurandosi come azione reale, in seguito all'esercizio dell'azione di riduzione i beni non passano senz'altro in capo al legittimario leso. L'azione di riduzione spetta ai legittimari iure proprio e tende a far rientrare nella massa ereditaria i beni, dei quali il de cuius ha disposto oltre i limiti della disponibile, ovvero che in vita ha trasferito a titolo gratuito. Secondo l'art. 560 comma 2 cod. civ., avvenuta la riduzione, l'immobile si deve lasciare "nell'eredità"».

³⁴⁶ Sulla base di queste argomentazioni MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 281, «esclude in assoluto l'usucapibilità del bene donato nei rapporti col legittimario come tale, non soltanto il corso dell'usucapione durante la vita del donante». Lo stesso autore, in un precedente lavoro (ID., *Successioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 185), aveva ammesso l'usucapione contro il legittimario con decorso dall'apertura della successione, salvo poi fare «ammenda dell'errore» nel testo prima citato. In particolare, vedi MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 281, nota n. 165.

agisce, in qualità di erede legittimo o testamentario, attraverso la *petitio hereditatis*, avendo questa natura reale³⁴⁷.

Diversa è la posizione del terzo avente causa dal donatario.

È bene chiarire sin da subito che il problema si pone solo per l'acquirente di beni immobili, laddove, per i beni mobili l'art. 563, 2° comma, fa espressamente salvi gli effetti del possesso di buona fede³⁴⁸, in questo modo considerando l'acquirente di un bene mobile proveniente da una donazione ridotta come un acquirente *a non domino*.

Nessun riferimento è compiuto nei confronti dell'acquirente di beni immobili. E però, la dottrina ha sottolineato che il silenzio del legislatore sul punto non deve essere interpretato in senso preclusivo. Si è detto: il riferimento ai beni mobili è stato compiuto per confermare l'operatività della retroattività reale della riduzione anche nei confronti degli acquirenti di tali beni e non certo per escludere

³⁴⁷ Per effetto della nullità, il bene si considera come mai uscito dal patrimonio ereditario e, dunque, nell'ambito della riunione fittizia, concorre a formare il *relictum* e non già il *donatum*. Il legittimario, dunque, nella misura in cui abbia già acquistato la qualità di erede, eserciterà l'azione di petizione ereditaria per ottenere la restituzione del bene.

La possibilità per il possessore sulla base di un titolo nullo di ricorrere all'usucapione è, del resto, confermata dall'art. 1422 c.c., sull'imprescrittibilità dell'azione di nullità, fa salvi gli effetti dell'usucapione.

In giurisprudenza vedi Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, cit. In generale, sulla possibilità di opporre l'eccezione di usucapione nei confronti del proprio dante causa sulla base di un titolo nullo vedi Cass. civ., 16 aprile 2007, n. 9090; Cass. civ., 27 maggio 2010, n. 13008.

In dottrina vedi GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, cit., 2524 ss.; MASUCCI, *Non è ammessa la diseredazione occulta dei legittimari: brevi cenni sull'usucapione a domino*, cit., 922 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 281 e 282.

³⁴⁸ Il riferimento è contenuto nell'ultimo inciso del secondo comma dell'art. 563: «Contro i terzi acquirenti può anche essere richiesta (...) la restituzione dei beni mobili, salvi gli effetti del possesso di buona fede». Sulla circolazione dei beni mobili provenienti da una donazione vedi *infra*.

l'usucapione a favore degli acquirenti di immobili³⁴⁹. Anzi, argomentazioni logico – sistematiche conducono a sostenere che l'acquirente di un bene di provenienza donativa, a seguito della sentenza di riduzione, deve essere considerato avente causa *a non domino*, e ciò tanto in caso di acquisto di bene mobile che di bene immobile³⁵⁰. Infatti, la sentenza di riduzione rende inefficace il titolo del suo dante causa. Ne consegue che, in virtù delle regole che governano gli acquisti a titolo derivativo, anche il titolo dell'avente causa risulta caducato ed il terzo viene a trovarsi della condizione giuridica di acquirente *a non domino* e potrà dunque opporre l'eccezione *ex artt. 1153 o 1159 c.c.*³⁵¹.

³⁴⁹ La fattispecie che viene in rilievo in questo caso è, chiaramente, l'usucapione abbreviata, poiché soddisfa il requisito dell'acquisto da chi non è proprietario richiesto dall'art. 1159.

³⁵⁰ CALAPSO, *Brevi cenni sulla possibilità di acquisto per usucapione di immobile pervenuto agli aventi causa dal donatario, contro il quale il legittimario agisca in riduzione*, cit. 1119 – 1120; CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, cit. 419; CICERO e WERTHER ROMAGNO, *Azione di riduzione ed eccezione di usucapione*, cit., 1010 ss.; COVIELLO, *Successione legittima e necessaria*, cit., 375, nt. 1; MASUCCI, *Non è ammessa la diseredazione occulta dei legittimari: brevi cenni sull'usucapione a domino*, cit., 923 – 924; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 324.

In generale, è condiviso in dottrina quell'orientamento che ammetta l'usucapione abbreviata a favore del possessore sulla base di un titolo valido poi dichiarato inefficace: l'acquirente si considera come se non fosse mai stato titolare del diritto. Sul punto MONTEL e SERTORIO, voce *Usucapione*, cit., 301 – 302; SALVI, *In tema di usucapione a domino*, cit., 1955, 119.

³⁵¹ A differenza del donatario, il terzo acquirente potrà giovare dell'usucapione decennale poiché, avendo egli acquistato da chi, al tempo della stipulazione, era legittimato a trasferire il bene, ricorre il requisito del «titolo astrattamente idoneo» richiesto dall'art. 1159. In ogni caso, però, il termine iniziale del possesso *ad usucapionem* inizia a decorrere non già dalla trascrizione del titolo astrattamente idoneo, ma dall'apertura della successione. È da questo momento, infatti, che il legittimario può agire in riduzione contro il donatario e, successivamente, contro il terzo per ottenere la restituzione del bene. Sul punto vedi MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 323 - 324, il quale sottolinea che la proposizione della domanda di riduzione contro il donatario non vale ad interrompere il possesso *ad usucapionem* del terzo acquirente.

Ammessa l'usucapibilità del bene da parte del terzo acquirente, rimane da chiarire quando possa considerarsi sussistente il requisito della buona fede e, soprattutto, da quale momento inizi a decorrere il possesso *ad usucapionem*.

Con riferimento alla buona fede, si ritiene che la mera conoscenza della provenienza donativa del bene acquistato non sia sufficiente ad escluderla, dovendosi dimostrare che il terzo conoscesse la consistenza del patrimonio ereditario al punto da prefigurarsi come certa, o, comunque, altamente probabile, la lesione di legittima ed il conseguente esercizio dell'azione di riduzione da parte del legittimario leso³⁵².

La seconda questione è risolta dalla dottrina e dalla giurisprudenza attraverso il richiamo all'articolo 2935 c.c. Questa disposizione stabilisce che il termine prescrizione inizia a decorrere da quando il diritto può essere fatto valere. Ebbene, il richiamo alla disciplina della prescrizione operato dall'art. 1165, in materia di usucapione, vale a stabilire che l'usucapione non può maturare che dall'apertura della successione: è da questo momento che il legittimario può far valere il diritto contro cui usucapisce, esercitando l'azione di riduzione e, conseguentemente, l'azione di restituzione³⁵³.

In definitiva, il terzo acquirente di un immobile proveniente da una donazione può usucapire il bene acquistato e può opporre la relativa eccezione al legittimario attore in restituzione.

³⁵² MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 322.

³⁵³ In dottrina vedi, per tutti, GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, cit., 2524; MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 323; RUPERTO, voce *Usucapione*, cit., 1022 ss. .
In giurisprudenza Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, cit.

Per capire la misura in cui questa possibilità rappresenti un valido strumento di tutela del terzo ai fini della stabilità del suo acquisto sono necessarie una serie di osservazioni.

In primo luogo, il termine di prescrizione dell'azione di riduzione è stato ridotto dal legislatore del 1942 da trenta a dieci anni. Appare intuitivo che la possibilità per il terzo di opporre l'eccezione di usucapione assumeva una rilevanza pratica maggiore sotto il vigore del codice previgente.

Non solo, come abbiamo già avuto modo di vedere, gli articoli 561 e 563 prevedono un ulteriore strumento di tutela dell'acquirente a titolo oneroso di un bene immobile di fonte donativa. Il riferimento è, chiaramente, all'art. 2652 n. 8, ai sensi del quale, se l'azione di riduzione è stata trascritta dopo dieci anni dall'apertura della successione, sono fatti salvi i diritti dei terzi acquistati a titolo oneroso in virtù di un atto trascritto prima della domanda di riduzione, e ciò indipendentemente dalla durata del possesso.

Ebbene, la possibilità per il terzo di opporre l'eccezione di usucapione deve essere valutata con riferimento al caso in cui il legittimario abbia trascritto la domanda di riduzione entro dieci anni dalla morte del donante. Possono formularsi tre ipotesi. Se l'atto di acquisto è stato trascritto dopo la trascrizione della domanda di riduzione, il terzo non potrà far valere nessuna tutela nei confronti del legittimario³⁵⁴. Nell'ipotesi in cui il legittimario abbia trascritto la domanda di riduzione nei termini di cui all'art. 2652, n. 8, il terzo sarà

³⁵⁴ In questo caso troverà applicazione l'art. 111 c.p.c.: il terzo sarà assoggettato al giudicato di riduzione poiché la sentenza pronunciata contro l'alienante «spiega sempre i suoi effetti anche contro il successore a titolo particolare ed è impugnabile anche da lui, salve le norme sull'acquisto in buona fede dei mobili e sulla trascrizione».

destinato a soccombere qualora non siano ancora decorsi dieci anni dall'apertura della successione e, dunque, non sia maturata l'usucapione anche se abbia trascritto prima del legittimario. Se, invece, il terzo abbia trascritto prima del legittimario e siano trascorsi dieci anni dall'apertura della successione, egli potrà opporre a quest'ultimo l'eccezione di usucapione, inibendo ogni sua pretesa restitutoria³⁵⁵.

Dall'analisi che precede è possibile trarre delle prime conclusioni in ordine alle interferenze tra la tutela dei legittimari e l'esigenza della sicurezza della circolazione dei beni³⁵⁶.

L'usucapione trova il suo fondamento in un generale principio di certezza: lo scopo è quello di garantire la stabilità di situazioni di fatto consolidate da tempo³⁵⁷. In particolare, la fruizione incontestata da parte del possessore, protratta per un dato periodo di tempo, ha reso produttivo il bene; ed è proprio questa circostanza che viene valorizzata dalla legge, la quale, attraverso l'usucapione, revoca la

³⁵⁵ Questa ipotesi potrebbe avere una sua rilevanza pratica. Come abbiamo avuto modo di vedere, l'azione di restituzione nei confronti del terzo è subordinata ad una serie di requisiti, tra cui il passaggio in giudicato della sentenza di riduzione e la preventiva escussione del patrimonio del donatario. È evidente, in considerazione dei tempi medi di durata delle procedure giudiziarie, che la domanda di restituzione nei confronti del terzo ben potrebbe essere esercitata trascorsi dieci anni dall'apertura della successione. Inoltre, l'esercizio dell'azione di riduzione contro il donatario non vale ad interrompere il possesso *uti dominus* del terzo. Afferma MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 322 – 323: «mentre le causa di sospensione della prescrizione dell'azione sono anche causa di sospensione dell'usucapione del terzo, non altrettanto può dirsi delle causa di interruzione (...). Ne consegue (...) che la trascrizione della domanda di riduzione, entro i dieci anni successivi alla morte del donante, non impedisce al terzo di compiere l'usucapione nel corso del giudizio, sempre che questa sia operante».

³⁵⁶ È bene ribadire che queste prime riflessioni riguardano la circolazione dei beni immobili, laddove, per i beni mobili, l'operatività della regola possesso vale titolo risolve in radice ogni problema connesso alla sicurezza dell'acquisto. Vedi *infra*.

³⁵⁷ FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica. II. dogmatica giuridica*, cit., 171.

rilevanza delle situazioni giuridiche anteriori, garantendo al possessore di godere anche per il futuro del bene. Questa tutela stringente della situazione possessoria, nella logica che è stata appena segnalata, prevale perfino sul diritto del proprietario³⁵⁸, al quale non viene riconosciuto neppure un indennizzo per la perdita del proprio diritto.

Non è questa la sede per soffermarsi sulla compatibilità tra la disciplina dell'usucapione e la proprietà privata, anche alla luce del diritto sovranazionale³⁵⁹. Quello che importa segnalare è che, nell'ambito della successione necessaria, la tutela del possesso subisce una contrazione. E ciò, non già per l'inammissibilità dell'usucapione da parte del donatario o del suo avente causa, ma per l'applicazione delle regole generali e per valutazioni di ordine sistematico, che riducono notevolmente l'ambito di rilevanza di questa tutela nella fattispecie da noi considerata.

L'articolo 2935 che, come abbiamo visto, si applica anche all'usucapione, è espressione di un principio generale: se il diritto non può essere esercitato, nessuno può subire le conseguenze negative del suo mancato esercizio. L'applicazione di questo principio al sistema della riduzione fa sì che il donatario o il suo avente causa inizino a possedere *uti dominus* solo dopo la morte del donante³⁶⁰.

³⁵⁸ L'art. 948, nell'ambito della disciplina dell'azione di rivendicazione, fa «salvi gli effetti dell'acquisto della proprietà da parte di altri per usucapione».

³⁵⁹ Sul punto GUARNERI, *Usucapione, acquisti a non domino e convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 339 ss.; MAGRI, *Usucapione ed acquisto a non domino nel prisma della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, cit., 1402 ss.

³⁶⁰ Il riferimento alla legge n. 80 del 2005 rappresenta un ulteriore conferma dell'assunto appena enunciato. In quella sede il legislatore ha introdotto, come ulteriore limite alla retroattività reale della riduzione, il termine di venti anni dalla trascrizione della

Già solo questo dato vale a ridimensionare la rilevanza pratica di questo strumento se si pensa che l'azione di riduzione si prescrive in dieci anni dall'apertura della successione³⁶¹ e, con riferimento all'acquirente a titolo oneroso, è prevista la speciale tutela di cui all'art. 2652 n. 8.

Non solo, se l'opponibilità dell'eccezione di usucapione nei confronti del legittimario attore in restituzione è pacificamente ammessa per il terzo acquirente, la stessa è esclusa per il donatario sulla base della incompatibilità tra la natura personale dell'azione di riduzione e il giudizio petitorio. Pertanto, a voler ammettere l'usucapione da parte del donatario, si pone comunque il problema di ottenerne giudizialmente l'accertamento attraverso un autonomo giudizio³⁶².

donazione. E però, considerando che questo termine sarebbe potuto spirare prima della morte del donante e, dunque, prima che i legittimari potessero agire in riduzione, il legislatore ha accordato ai futuri riservatari la facoltà di ottenerne la sospensione attraverso l'opposizione alla donazione.

Ebbene, ammettere l'usucapione durante la vita del donante non solo violerebbe l'art. 2935, ma sarebbe incoerente con la logica seguita dal legislatore intervenuto nel 2005 proprio sulla retroattività reale della riduzione ed allo scopo specifico di agevolare la circolazione dei beni di fonte donativa.

³⁶¹ Laddove per il donatario e il suo avente causa l'usucapione si compie con il possesso protratto rispettivamente per venti e dieci. Com'è stato sottolineato da MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 322, la questione assumeva una particolare importanza sotto il vigore del codice del 1865, il quale prevedeva un termine trentennale di prescrizione dell'azione di riduzione.

³⁶² La giurisprudenza di legittimità, nella più volte citata sentenza del 1995 (Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203, cit.), dopo aver ammesso la possibilità per il possessore di invocare ed ottenere un nuovo titolo pur essendo già dotato di un valido titolo d'acquisto, e ciò anche al solo scopo di sottrarsi all'azione di riduzione, ha stabilito che «Se il titolo traslativo è valido, l'usucapione non è necessaria e non assume rilevanza».

A ben vedere, la questione è pressoché priva di rilevanza pratica per un altro ordine di ragioni. Si è detto che il donatario potrebbe usucapire il bene solo dopo venti anni dalla morte del donante. Si è altresì sottolineato che il termine di prescrizione dell'azione di riduzione è stato ridotto dal legislatore del 1942 a dieci anni. Ne consegue che, già prima del maturarsi dell'usucapione ventennale, lo strumento di tutela del legittimario sarebbe venuto meno per prescrizione. Qualora, invece, il legittimario avesse proposto domanda

L'inammissibilità dell'usucapione durante la vita del donante, è, altresì, esclusa da ragioni di ordine sistematico e dalla stessa disciplina della successione necessaria.

Come è stato più volte sottolineato, la legge considera le liberalità effettuate dal *de cuius* come un'anticipazione della sua successione³⁶³. Ebbene, invocando l'usucapione, il donatario riuscirebbe a sottrarsi a tale meccanismo³⁶⁴.

In definitiva, ammettere il corso dell'usucapione durante la vita del donante sicuramente rappresenterebbe un valido strumento per ridurre la tutela dei legittimari e ridimensionare i problemi di circolazione dei beni provenienti da donazione - senza peraltro risolverli -, ma questo risultato sarebbe raggiunto forzando il dato normativo e pregiudicando il diritto alla legittima che la legge vuole intangibile.

5. Reintegrazione della legittima e donazioni indirette. Dalla tutela reale alla tutela obbligatoria.

Le liberalità posso realizzarsi anche mediante atti diversi dalla donazione di cui all'art. 769 c.c.³⁶⁵.

di riduzione o anche solo atti idonei a costituire in mora il donatario (rispetto all'obbligo di integrare la quota di riserva), anche il possesso *ad usucapionem* verrebbe interrotto e ciò in applicazione dell'art. 2943 che regola l'interruzione della prescrizione e la cui disciplina è richiamata dall'art. 1165, in materia di usucapione.

³⁶³ Ciò si evince dall'articolo 564, 2° comma, che impone al legittimario di imputare alla propria quota di legittima quanto ricevuto in vita dal defunto e, soprattutto, dall'articolo 555 che prevede la riduzione delle donazioni lesive della legittima, senza, peraltro, fare salvi gli effetti di un eventuale acquisto per usucapione.

³⁶⁴ Nella misura in cui, chiaramente, siano trascorsi venti anni dall'esercizio del possesso a seguito della donazione.

³⁶⁵ È in questi termini che il legislatore si esprime nel primo comma dell'art. 809, che fa, appunto, riferimento alle liberalità che «risultano da atti diversi da quelli previsti dall'art.

Com'è noto, con l'espressione «liberalità non donative»³⁶⁶ si fa riferimento a tutti quegli atti che realizzano l'arricchimento del beneficiario senza ricorrere allo schema negoziale della donazione, ma sempre per la realizzazione di un interesse non patrimoniale del disponente³⁶⁷.

Numerose sono le ipotesi che, verificatesi nella prassi, sono state ricondotte dalla giurisprudenza al novero delle liberalità non donative: contratto a favore di terzo³⁶⁸, cointestazione di conto corrente³⁶⁹, *negotium mixtum cum donationem*³⁷⁰, adempimento del terzo³⁷¹, intestazione di beni a nome altrui³⁷², rinuncia abdicative³⁷³.

769» ai quali estende una parte della disciplina dettata per le donazioni, tra cui, è questo l'aspetto che ci interessa, le norme sulla riduzione per lesione di legittima.

³⁶⁶ L'espressione indicata è soltanto una delle tante utilizzate dalla dottrina e dalla giurisprudenza per indicare gli atti diversi dalla donazione che realizzano una liberalità. Sono formule equivalenti: liberalità atipiche e donazioni indirette.

³⁶⁷ Questa definizione è dovuta a CHECCHINI, *L'interesse a donare*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, 262 ss.; in seguito sviluppata in ID., *Regolamento contrattuale e interessi delle parti (intorno alla nozione di causa)*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, I, 229 ss. Nello stesso senso anche AMADIO, *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in *Liberalità non donative e attività notarile. I quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2008, 18 ss.; GIANOLA, *Atto gratuito, atto liberale. Ai limiti della donazione*, Milano, 2002, 149; MANZINI, "Spirito di liberalità" e controllo giudiziario sull'esistenza della "causa donandi", in *Contr. e impr.*, 1985, 419 ss.

Sulla categoria, vedi, per tutti, CAREDDA, *Le liberalità diverse dalla donazione*, Torino, 1996.; CARNEVALI, voce *Liberalità (atti di)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, 214; GATT, *Liberalità*, Torino, 2002; PALAZZO, *Atti gratuiti e donazioni*, in *Trattato di diritto civile* diretto da Sacco, Torino, 2000, 347 ss., TORRENTE, *La donazione*, in *Trattato Cicu - Messineo - Schlesinger*, II ed. aggiornata a cura di Carnevali - Mora, Milano, 2006, 3 ss.

³⁶⁸ Cass. civ., 22 giugno 1949, n. 1561; Cass. civ., 21 aprile 1956, n. 1277; Cass. civ., 29 luglio 1968, n. 2727.

³⁶⁹ Cass. civ., 14 gennaio 2010, n. 468, in *Giust. civ.*, 2011, 2, 527; Cass. civ., 11 novembre 2009, n. 23297, in *Giust. civ.*, 2010, 5, I, 1134; Cass. civ., 12 novembre 2008, n. 26983, in *Riv. not.*, 2009, 5, 1213, con nota di NICODEMO; Cass. civ., 22 settembre 2000, n. 12552, in *Giust. civ.*, 2001, I, 393; Cass. civ., 10 aprile 1999, n. 3499, in *Fam. e dir.*, 1999, 404 e in *Giur. it.*, 1999, 2017.

³⁷⁰ Cass. civ., 23 maggio 2016, n. 10614, in *Guida dir.*, 2016, 42, 66; Cass. civ., 30 gennaio 2007, n. 1955.

³⁷¹ Cass. civ., 3 maggio 1969, n. 1465.

³⁷² Cass. civ., sez. un., 5 agosto 1992, n. 9282, in *Giust. civ.*, 1992, I, 2991 ss.; *Rass. dir. civ.*, 1994, 613 ss., con nota di CESARO. In senso conforme vedi, da ultimo, Cass. civ., 9

La dottrina non ha mancato di sottolineare come la liberalità possa anche realizzarsi senza ricorrere alla conclusione di un negozio giuridico. Si è detto che anche un semplice atto materiale o una mera condotta omissiva possono produrre l'effetto di arricchire il terzo per spirito di liberalità. Nel primo caso si ipotizza la realizzazione di una costruzione su fondo altrui utilizzando materie proprie. Nel secondo, invece, si fa generalmente rientrare l'ipotesi del proprietario che si astiene dal compiere atti interruttivi dell'altrui possesso *ad usucapionem*, in modo da permettere l'acquisto della proprietà in capo al possessore³⁷⁴.

Anche le liberalità non donative, se pregiudicano i diritti dei legittimari, sono assoggettate all'azione di riduzione³⁷⁵. Ciò si evince,

settembre 2015, n. 17604; Cass. 30 maggio 2017, n. 13691. Non sono mancate, in passato, sentenze di segno contrario, in cui i giudici hanno ritenuto che la dazione gratuita di somme di denaro costituisca donazione diretta: Cass. 19 ottobre 1978, n. 4711; Cass. 28 giugno 1963, n. 1771.

³⁷³ Vedi, da ultimo, Cass. civ., 25 febbraio 2015, n. 3819, in *Riv. not.*, 2015, 807 ss, con nota di MILLONI; Cass. civ., 10 gennaio 2014, n. 482.

³⁷⁴ Sulla questione relativa alle c.d. liberalità non negoziali vedi CAREDDA, *Le liberalità diverse dalla donazione*, cit., 195 ss.

³⁷⁵ All'azione di riduzione sono altresì assoggettati i negozi di conferimento di beni in *trust* e gli atti istitutivi di vincoli di destinazione *ex art. 2645 – ter c.c.*, lesivi della legittima. Tali atti, sotto il profilo in esame, sono equiparati alle donazioni indirette. Del resto, con particolare riferimento al *trust*, è la Convenzione dell'Aja (relativa alla legge sui *trusts* ed al loro riconoscimento, 1 luglio 1985) ad escludere che, per effetto della Convenzione, si possa derogare alle norme degli Stati aderenti in materia di legittima. La questione del rapporto tra atti destinatori e successione necessaria è stata affrontata da BARTOLI, *La tutela del patrimonio familiare*, Milano, 2017, 599 ss.; ID., *Negozi destinatori e tutela dei legittimari. La legge 22 giugno 2016, n. 112 (“dopo di noi”)*, in *La successione del legittimario*, a cura di Volpe, Milano, 2017, 405 ss.; CONDÒ, *Rapporto tra istituzione di un trust e normativa in materia di successione*, in *Trusts e att. fid.*, 2008, 357 ss.; ERRANI, *Il trust come liberalità indiretta “anomala” e il suo rapporto con le norme a tutela dei legittimari*, in *Trusts e att. fid.*, 2019, 381 ss.; IACCARINO, *La circolazione dei beni oggetto del vincolo di destinazione*, in *Not.*, 2018, 176 – 177; DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e trust*, in *Trusts e att. fid.*, 2009, 500 – 501; PATTI, *Trust, quota di riserva e causa concreta*, in *Fam. pers. e succ.*, 2011, 526 ss.; SALVATORE L., *Il trust nella legge del “Dopo di noi” e la tutela dei legittimari*, in *Trusts e att. fid.*, 2019, 15 ss.; SARACENO,

com'è noto, dall'articolo 809 c.c., che estende ad esse le norme «sulla riduzione delle donazioni per integrare la quota dovuta ai legittimari». Dal dato normativo sembrerebbe emergere un'assoluta identità tra le caratteristiche e gli effetti dell'azione di riduzione in caso di donazione e in caso di liberalità non donative³⁷⁶. Questa scelta si spiega con l'esigenza di tutelare i terzi che potrebbero essere pregiudicati da un atto di liberalità³⁷⁷. E, nello specifico ambito della successione necessaria, lo scopo è quello di evitare che il disponente ricorra a meccanismi diversi dalla donazione contrattuale per eludere la tutela assicurata dall'ordinamento ai legittimari. Non solo, anche dal punto di vista assiologico appare ragionevole la scelta di porre sullo stesso piano, nel rapporto con i legittimari lesi, i beneficiari di una liberalità, sia essa donativa o meno.

Si tratta di verificare se, rispetto alle donazioni indirette, l'azione di riduzione mantenga la sua natura di impugnativa negoziale,

Destinazione di beni e tutela dei legittimari, in *La destinazione del patrimonio: dialoghi tra prassi notarile, giurisprudenza e dottrina. Ricordando Angelo Falzea*, a cura di M. Bianca, Milano, 2016, 357 ss. In giurisprudenza vedi Trib. Udine, 17 agosto 2015, n. 1148, in *ilfamiliarista.it*, 2 febbraio; Trib. Venezia, 4 gennaio 2005, in *Trusts*, 2005, 245 ss.

La possibilità di inibire al legittimario l'azione di riduzione è esclusa anche qualora la costituzione di *trusts*, vincoli di destinazione ex art. 2645 – *ter* c.c. e fondi speciali composti da beni sottoposti a vincolo di destinazione e disciplinati con contratto di affidamento fiduciario, abbia come finalità esclusiva l'inclusione sociale, la cura e l'assistenza delle persone con disabilità grave. Il riferimento è, chiaramente, alla legge 25 giugno 2016, n. 112, c.d. «dopo di noi» che ha previsto agevolazioni fiscali per la costituzione degli atti di cui sopra. In questo senso DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e trust*, in *Trusts e att. fid.*, 2009, 500 – 501.

³⁷⁶ CARNEVALI, *Sull'azione di riduzione delle donazioni indirette che hanno leso la quota di legittima*, cit., 131 ss.

³⁷⁷ TORRENTE, *La donazione*, cit., 23, il quale sottolinea che: «La relazione del Guardasigilli Solmi al progetto definitivo (...) osservava che opportunamente il progetto preliminare aveva dato una disciplina delle cosiddette donazioni indirette, rispondendo a ragioni di giustizia il loro assoggettamento alle regole della revoca per ingratitudine, per sopravvenienza di figli, e a riduzione per integrazione della quota di riserva».

in particolare, di impugnativa del titolo d'acquisto del donatario. Per comprendere meglio i termini della questione sono necessarie alcune premesse.

Le liberalità atipiche presentano una differenza sostanziale rispetto al contratto di donazione che si ripercuote inevitabilmente sulla retroattività reale dell'azione di riduzione promossa contro il beneficiario. La questione riguarda specificamente la determinazione dell'oggetto della liberalità e, dunque, della riduzione. Nel contratto di donazione, il donante attribuisce al donatario un proprio diritto; in altri termini, si verifica una corrispondenza tra ciò che impoverisce il primo e ciò che arricchisce il secondo, tra ciò che esce dal patrimonio del primo e ciò che entra in quello del secondo³⁷⁸. Le liberalità atipiche, invece, si caratterizzano per la tendenziale differenza tra l'oggetto dell'impoverimento del disponente e ciò di cui il beneficiario si arricchisce³⁷⁹.

Il fenomeno è particolarmente evidente nell'intestazione di beni a nome altrui in cui il disponente conferisce al beneficiario il denaro necessario per realizzare l'acquisto: il disponente si spoglia di denaro proprio e il beneficiario arricchisce il suo patrimonio del bene acquistato.

Ebbene, l'orientamento tradizionale riteneva che oggetto della riduzione dovesse considerarsi ciò di cui il beneficiante si fosse

³⁷⁸ Si riporta il testo dell'art. 769, comma 1, c.c.: «La donazione è il contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione». Come si evince, esiste una diretta corrispondenza tra il diritto di cui il donante ha disposto ovvero la obbligazione che ha assunto e l'acquisto del donatario.

³⁷⁹ CARNEVALI, *Le donazioni*, in *Trattato di dir. priv.* diretto da Rescigno, VI, Torino, 1997, 605, MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, cit., 199 e 251.

spogliato, indipendentemente dalla coincidenza con ciò di cui il beneficiario si fosse arricchito³⁸⁰. In questo modo, nel caso dell'intestazione di beni a nome altrui, il legittimario leso avrebbe potuto agire nei confronti del beneficiario solo per ottenere la somma versata in suo favore dal disponente e non anche la restituzione del bene.

La stessa soluzione veniva adottata con riferimento alla collazione, ed è proprio in questo ambito che si è registrato un mutamento di rotta. Infatti, in materia di collazione di denaro, il legislatore accoglie il principio nominalistico³⁸¹, creando un'evidente disparità di trattamento proprio qualora tale dazione sia finalizzata all'acquisto di un immobile. In via di mera esemplificazione: se un padre dona un immobile ad un figlio e attribuisce all'altro il denaro necessario per acquistarne uno, in sede di divisione, il primo dovrebbe conferire alla massa ereditaria l'immobile (e quindi al suo valore di mercato al momento della divisione), mentre il secondo dovrebbe conferire una somma di denaro al valore nominale pari a quanto ricevuto dal *de cuius*. Per cui, qualora trascorra un lasso di tempo considerevole tra la dazione del denaro e la morte del donante è evidente come l'effetto della svalutazione monetaria si traduca, in sede di divisione ereditaria, in un vantaggio per il donatario ed uno svantaggio per il beneficiario della liberalità atipica. Tali inaccettabili conseguenze hanno indotto le Sezioni Unite a rovesciare il principio di

³⁸⁰ Questa impostazione trae la sua origine dall'art. 1923, comma 2, c.c., che, in tema di assicurazione sulla vita a favore di terzo, individua l'oggetto della collazione e della riduzione nei premi pagati e non nelle somme incassate dal terzo beneficiario.

³⁸¹ Ai sensi dell'art. 751: «La collazione del danaro donato si fa prendendo una minore quantità del danaro che si trova nell'eredità, secondo il valore legale della specie donata o di quella ad essa legalmente sostituita all'epoca dell'aperta successione».

cui sopra, stabilendo che dovesse essere conferito alla massa l'immobile acquistato e non il denaro impiegato per il suo acquisto³⁸².

È in questo complesso scenario che si è posta in dottrina la possibilità di utilizzare la regola affermata dalla Cassazione come criterio generale di determinazione dell'oggetto delle donazioni indirette e dunque di riferirla anche alla riduzione e non solo alla collazione³⁸³. Da ciò dipende l'estensione, o meno, della disciplina di cui agli articoli 561 e 563 anche nel caso in cui la lesione di legittima si sia realizzata attraverso una liberalità atipica, l'intestazione di beni altrui in particolare. È fin troppo evidente che solo ammettendo che oggetto dell'atto liberale sia il bene acquistato che si può riconoscere al legittimario il diritto di agire in restituzione nei confronti degli aventi causa del beneficiario.

Ebbene, la dottrina ha negato che l'azione di riduzione, in caso di liberalità non donative, sia dotata di retroattività reale³⁸⁴. Ciò è

³⁸² Cass. civ., sez. un., 5 agosto 1992, n. 9282, in *Giust. civ.*, 1992, I, 2991 ss.; *Rass. dir. civ.*, 1994, 613 ss., con nota di CESARO. In dottrina, già, CARNELUTTI, *Donazione di immobile o donazione di denaro?*, in *Foro it.*, 1956, IV, c. 185 ss.; CARRARO, *Il mandato ad alienare*, Padova, 1947, ristampa del 1983 nella collana *Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Padova*, 139 ss. 139 ss.

³⁸³ Particolare attenzione al tema è stata dedicata da AMADIO, *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Riv. not.*, 2009, 819 ss.; ID., *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Studi e Materiali a cura del CNN*, Milano 2009, 952 ss.; ID., *Azione di riduzione e liberalità non donative*, cit., 683 ss. Vedi anche, CARNEVALI, *Donazioni indirette e successione necessaria*, in *Studi in onore di Antonino Cataudella*, Napoli, 2013, 359 ss.; ID., *Sull'azione di riduzione delle donazioni indirette che hanno leso la quota di legittima*, cit., 131 ss.; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 994 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 251 ss.

³⁸⁴ Vedi, per tutti, MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 231.

Anche la giurisprudenza, in tempi relativamente recenti, ha aderito a questa impostazione. Vedi Cass. civ., 12 maggio 2010, n. 11946, in *Riv. not.*, 2011, 189 ss., con nota di SCUDERI, *Donazioni indirette e lesione di legittima: rimedi esperibili e procedura azionabili a tutela dei legittimari lesi*.

dovuto, innanzitutto, all'impossibilità di considerare che oggetto della liberalità sia il bene acquistato, poiché quel bene non è mai stato ricompreso nel patrimonio del *de cuius*.

Tuttavia, quand'anche si approdasse a tale assunto attraverso una *fictio iuris*, un altro argomento sarebbe insuperabile e risolutivo della questione: l'azione di riduzione «non può non essere in ogni caso identica a se stessa, cioè un'azione di impugnativa negoziale»³⁸⁵. Nelle liberalità atipiche il disponente non ha concorso alla formazione del titolo di acquisto del bene in questione, essendosi limitato a pagare il prezzo ovvero a dotare il beneficiario del denaro necessario per provvedervi. Per tale ragione, l'azione di riduzione non potrà essere rivolta nei confronti di tale titolo. La riduzione, infatti, non può che essere diretta contro l'accordo intercorso tra disponente e beneficiario, da cui emerge la *causa donandi* e che consente di ricondurre la fattispecie considerata nel novero delle liberalità non donative³⁸⁶. E,

³⁸⁵ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 255 – 256, il quale critica la tesi di CARNEVALI, *Sull'azione di riduzione delle donazioni indirette che hanno leso la quota di legittima*, cit., *passim*, il quale aveva ritenuto di poter superare l'impossibilità di ottenere l'inefficacia del titolo d'acquisto attraverso l'azione di riduzione, sostenendo che quest'ultima, nell'ambito delle donazioni indirette, opererebbe come strumento volto ad ottenere la retrocessione del bene al legittimario. In particolare, l'accoglimento della domanda di riduzione condurrebbe ad una sentenza produttiva di un trasferimento a favore del legittimario, come se quest'ultimo fosse l'avente causa dal disponente.

³⁸⁶ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 256 ss., il quale chiarisce che esiste una «connessione funzionale, fondata su rapporto interno da cui risulta la *causa donandi*, tra l'intervento di chi provvede direttamente o indirettamente al pagamento del prezzo e il contratto di acquisto del bene stipulato dal beneficiario col terzo proprietario. (...) l'azione di riduzione incide su questo rapporto, non sul titolo di acquisto del bene, alla cui formazione il donante è rimasto estraneo». In termini adesivi vedi anche AMADIO, *Anticipata successione e tutela dei legittimari*, in *Scienza e insegnamento del diritto civile in Italia. Convegno di studio in onore del prof. Angelo Falzea*. Messina, 4-7 giugno 2002, cura di Vincenzo Scalisi, Milano, 2004, 653ss e 665 ss. DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 112 – 113.

oggetto di quell'accordo è il pagamento del prezzo della vendita, non il trasferimento della proprietà del bene, di cui il *de cuius* non era titolare. In definitiva, oggetto della pretesa del legittimario non potrebbe mai essere il bene in natura, ma il suo equivalente monetario, che corrisponde al valore dell'investimento.

Tale conclusione acquista una valenza dirompente sul piano della circolazione dei beni. Abbiamo avuto modo di appurare che, qualora il bene trasferito a terzi derivi da una liberalità non donativa, la tutela dei legittimari degrada da reale a meramente obbligatoria. Va da sé che nessun timore investirà i terzi acquirenti in caso di esercizio dell'azione di riduzione nei confronti del loro dante causa: nessun ostacolo si frapperà alla circolazione dei beni provenienti da liberalità atipiche.

Sebbene la soluzione non possa che condividersi, è opportuno sottolineare come essa possa rappresentare la fonte di evidenti disparità di trattamento. Infatti, il beneficiario di una liberalità non donativa potrà agevolmente far circolare il bene sul mercato, laddove, il donatario, in caso di donazione contrattuale, incontrerà le resistenze dei potenziali acquirenti, timorosi di dover restituire il bene in natura al legittimario vittorioso in riduzione.

5.1. Segue. Le donazioni dissimulate e l'esigenza di tutelare l'acquirente di buona fede.

Il fenomeno della simulazione in materia successoria complica le vicende connesse alla circolazione dei beni di provenienza donativa.

Come abbiamo avuto modo di sottolineare, nella successione ereditaria acquista particolare rilevanza la dissimulazione di un contratto di donazione valido attraverso la simulazione di un contratto di scambio oneroso. È fin troppo evidente che i legittimari abbiano tutto l'interesse a far pronunciare la simulazione del contratto, non solo perché l'accoglimento della domanda farebbe aumentare il valore aritmetico frutto della riunione fittizia, ma anche perché l'atto di liberalità dissimulato potrà essere aggredito dal legittimario leso attraverso l'azione di riduzione.

Dall'altro lato, però, occorre soffermarsi anche sugli interessi del terzo avente causa dal donatario dissimulato. Qualora egli sia a conoscenza dell'accordo simulatorio, la sua posizione è del tutto equiparabile a quella del terzo acquirente di un bene di fonte donativa, ma, nell'ipotesi contraria, si pone l'ulteriore problema di tutelare l'interesse di chi, non conoscendo la reale natura del titolo di provenienza, abbia acquistato un bene che riteneva provenisse da un atto oneroso e, pertanto, esente dai rischi connessi alla retroattività reale dell'azione di riduzione.

In definitiva, sono due i problemi che si pongono: da un lato, il diritto del potenziale legittimario di opporsi ad una donazione dissimulata, e, dall'altra, la tutela del terzo che abbia acquistato in buona fede un bene proveniente da un atto dissimulante una liberalità.

Con riferimento alla prima delle questioni poste, tradizionalmente si riteneva che il futuro riservatario non fosse legittimato a domandare l'accertamento della simulazione³⁸⁷. Si

³⁸⁷ G. B. FERRI, *Donazione dissimulata e diritti del legittimario prima dell'apertura della successione*, nota ad App. Lecce, 9 giugno 1965, in *Riv. dir. comm.*, II, 186 ss.; GAZZONI,

riteneva, infatti, che prima dell'apertura della successione egli avesse soltanto un'aspettativa di fatto nei confronti della quota di legittima, laddove, l'art. 1415, 2° comma, c.c., ammette l'azione solo a favore dei terzi pregiudicati nei loro diritti dalla simulazione.

Tuttavia, a seguito della riforma del 2005, non riconoscere al futuro legittimario l'interesse ad agire in simulazione equivarrebbe a negargli qualsiasi tutela nel caso in cui il bene oggetto della donazione dissimulata sia stato acquistato da un terzo e siano trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione. Infatti, la preclusione dell'azione di restituzione nei confronti dell'acquirente non sarebbe riconducibile all'inerzia del legittimario, ma all'impossibilità, per questi, di agire per fare accertare la simulazione e potere, una volta svelata, opporsi alla liberalità. Per tali ragioni la dottrina, in caso di donazioni dissimulate, ammette i futuri legittimari all'esercizio dell'azione di simulazione ai sensi dell'art. 1415, 2° comma³⁸⁸.

Tuttavia, l'incertezza circa i tempi di svolgimento del giudizio di simulazione sollevano un ulteriore, e non meno importante, interrogativo, se, cioè, lo strumento dell'opposizione di cui all'articolo 563, ultimo comma, possa essere utilizzato anche contro una donazione dissimulata nonostante il legislatore faccia espresso riferimento alla donazione. Ebbene, un'interpretazione letterale della disposizione in parola esporrebbe quest'ultima al rischio di incostituzionalità³⁸⁹. Pertanto la dottrina, accedendo ad

È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?, cit., 2519 ss.; MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 208, nt. 103.

³⁸⁸ La trascrizione della domanda di simulazione è prevista dall'art. 2652, n. 4, c.c.

³⁸⁹ BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, cit., 284 ss.

un'interpretazione teleologica della disposizione, sostiene che il legittimario, una volta trascritta la domanda di simulazione, possa validamente notificare e trascrivere anche l'atto di opposizione alla donazione³⁹⁰.

Non è mancata in dottrina la tesi che ammette una opposizione direttamente trascritta nei confronti dell'atto liberale dissimulato, senza il previo esperimento dell'azione simulatoria³⁹¹.

Passando alla seconda delle questioni poste, di particolare interesse è la posizione del terzo acquirente di un bene proveniente da una donazione dissimulata. Infatti, qualora questi ne abbia ignorato la provenienza donativa, potrebbe essere costretto a restituire il bene al

³⁹⁰ BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 24; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 943 ss. La Cassazione non si è ancora occupata della questione. Nella giurisprudenza di merito l'unico caso è rappresentato dalla sentenza di Corte d'Appello di Roma, 13 giugno 2017, in *Riv. not.*, 2018, 418 ss. Secondo i giudici romani «È immediatamente trascrivibile l'atto stragiudiziale di opposizione alla divisione che dissimula una donazione non essendo necessario attendere che si sia concluso con successo il giudizio di simulazione con il quale il legittimario intenda fare accertare che le parti abbiano effettivamente inteso realizzare una donazione».

³⁹¹ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 122 – 123, secondo il quale: «la sentenza di simulazione nulla toglie e nulla aggiunge all'atto dissimulato, solo dissolvendo le nebbie – per così dire – al riparo delle quali esso viene ad esistenza (...) il conservatore non potrà dunque ricusare di trascrivere un'opposizione il cui oggetto sia rappresentato da un titolo in apparenza non donativo, sempre che risulti dall'atto (come anche dalla nota redatta ai sensi dell'art. 2659 c.c.) che appunto esso si riferisce ad un negozio di cui l'opponente assume che in effetti celi una donazione». Ed aggiunge infine: «il legittimario *in pectore*, se non riesce la prova dell'asserita natura liberale del negozio di trasferimento e risulti perciò indimostrata la sussistenza del diritto di cui all'ultimo comma dell'art. 563 c.c., sarà tenuto a risarcire i danni cagionati all'acquirente del bene o al successivo avente causa contro cui sia stata curata la formalità pubblicitaria. Ma si tratta di un rischio non dissimile da quello che comunque è corso da chi agisca in simulazione, procedendo poi alla trascrizione della relativa domanda giudiziale (art. 96, 2° comma, c.p.c.)».

legittimario, pur avendo concluso un contratto che non prefigurava simile rischio³⁹².

La dottrina si è dunque interrogata sulla possibilità di estendere ad esso la tutela offerta al terzo acquirente di buona fede dall'art. 1415, 1° comma, c.c. Com'è noto, la norma richiamata tutela i terzi che in buona fede abbiano acquistato diritti da chi appariva essere titolare, ai quali non potrà essere opposta la simulazione né dalle parti, né dagli aventi causa, né dai creditori dell'apparente titolare. Ebbene, la fattispecie richiamata dalla norma è quella di un acquisto *a non domino*, laddove l'alienante appariva essere titolare del diritto trasferito senza in realtà esserlo. È chiaro, dunque, il riferimento alla simulazione assoluta ovvero a quella relativa di un contratto oneroso dissimulante una liberalità nulla³⁹³.

Invece, nel caso di liberalità dissimulata, ma valida, il terzo acquista *a domino* e nessuna valutazione si pone in ordine alla sua buona o mala fede. Ma, soprattutto, nei suoi confronti il legittimario fa valere la riduzione del titolo del suo dante causa e non già la simulazione dello stesso.

In definitiva, nessuna specifica tutela è riconosciuta al legittimario che abbia acquistato un bene proveniente da una

³⁹² La fattispecie presa in considerazione è quella di un acquirente di un bene proveniente da un atto celante una donazione che subisce l'azione restitutoria di cui all'art. 563 c.c. da parte del legittimario già vittorioso in riduzione e che abbia vanamente escusso il patrimonio del donatario dissimulato.

³⁹³ Questa soluzione emerge già dal dato testuale: il legislatore utilizza le espressioni «simulato alienante» e «titolare apparente». In dottrina vedi DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 124; ed in giurisprudenza Cass. civ., 11 agosto 1997, n. 7470, in *Foro it.*, 1997, I, 1, c. 3576; Cass. civ., 26 settembre 1996, n. 8500, in *Fall.*, 1997, 79 ss.

donazione dissimulata, ignorando l'esistenza dell'accordo simulatorio³⁹⁴.

6. La circolazione dei beni mobili e gli effetti del possesso di buona fede.

Nessun dubbio sorge in ordine alla retroattività reale della riduzione anche nei confronti di terzi acquirenti di beni mobili³⁹⁵. E però, una serie di problemi si pongono all'interprete a causa dell'incerta formulazione del dato normativo.

In primo luogo, il legislatore stabilisce che l'azione di restituzione contro gli acquirenti di beni mobili deve essere esercitata entro il termine indicato per la restituzione dei beni immobili: venti anni dalla trascrizione della donazione³⁹⁶. Com'è noto, il trasferimento della proprietà dei beni mobili non è assoggettato a nessun onere di forma³⁹⁷. Pertanto, il riferimento alla trascrizione della donazione ha indotto parte della dottrina ad affermare che, nel caso di specie il

³⁹⁴ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 313; PINO, *La tutela del legittimario*, cit., 151, nt. 41; SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, cit., 263 ss. e 324, nt. 3. Vedi anche L. FERRI e ZANELLI, *Della trascrizione*, in *Commentario al Cod. Civ.*, Scialoja – Branca a cura di Galgano, Bologna – Roma, 1995, 351, nt. 3. Successivamente alla novella vedi MARICONDA, *L'inutile riforma degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1174 ss.

³⁹⁵ Il legislatore prevede espressamente all'art. 563, 2° comma l'azione di restituzione contro gli acquirenti di beni mobili provenienti da donazione.

³⁹⁶ L'individuazione del termine entro cui l'azione di restituzione deve essere esercitata viene operata dal legislatore attraverso la tecnica del rinvio: il 2° comma, relativo ai beni mobili, rinvia al 1° comma. Ebbene, originariamente l'art. 563, 1° comma, stabiliva che il termine ventennale iniziasse a decorrere dalla data della donazione e non dalla trascrizione del relativo atto. Questa ulteriore modifica è stata introdotta dall'art. 3 della legge 28 dicembre 2005, n. 263 ed ha generato i dubbi interpretativi di cui si dà conto.

³⁹⁷ Si ricorda che, ai sensi dell'art. 2657 c.c. possono essere trascritte solo gli atti pubblici, le scritture private autenticate o accertate giudizialmente e le sentenze.

termine ventennale inizia a decorrere dal giorno della stipulazione e non dalla data della formalità pubblicitaria³⁹⁸.

La seconda questione concerne la possibilità per il legittimario di opporsi alla donazione di un bene mobile per ottenere, così, la sospensione del termine ventennale, stante la mancanza di un riferimento esplicito da parte del legislatore. Ebbene, la dottrina propende per la soluzione positiva. Ritiene, infatti, che il rinvio al termine dettato per la restituzione dei beni immobili sia comprensivo della facoltà per il legittimario di ottenerne un prolungamento attraverso l'atto di opposizione³⁹⁹. Quest'ultimo, però, andrà soltanto notificato al donatario, stante l'impossibilità di ricorrere alla trascrizione⁴⁰⁰.

L'altra importante questione concernente la circolazione dei beni mobili di fonte donativa riguarda l'applicazione al caso di specie della tutela del possesso di buona fede. È il legislatore che, all'art. 563, 2° comma, fa espressamente «salvi gli effetti del possesso di buona fede». Ne consegue che l'acquirente di un bene mobile proveniente da una donazione, se in buona fede al momento della consegna ed in presenza di un titolo astrattamente idoneo, acquisterà la proprietà del bene per effetto del possesso, e potrà, dunque,

³⁹⁸ Vedi, per tutti, DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 61.

³⁹⁹ DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione*, cit., 1249 ss., in particolare, 1262; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 117. *Contra* GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 6.

⁴⁰⁰ DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 118 – 119.

avvalersi della tutela offerta dall'1153 c.c. per opporsi alla pretesa restitutoria del legittimario⁴⁰¹.

Anche in questo caso rimane da chiarire come debba intendersi la buona fede possessoria nel caso di specie, in cui il terzo acquista da chi ha un titolo che lo legittima al trasferimento, ma che, diviene inefficace con la sentenza di riduzione⁴⁰². Come abbiamo già avuto modo di vedere, autorevole dottrina sostiene che lo stato di mala fede ricorra non già in caso di conoscenza da parte del terzo della provenienza donativa del bene, ma «occorre dimostrare che, per la situazione familiare e patrimoniale del donante, note al terzo, e per il valore della liberalità, la riducibilità si prospettava come sopravvenienza certa o almeno probabile. Così definita, la mala fede prevista dall'art. 563 è di rara verificaione pratica»⁴⁰³.

Dal quadro appena delineato emerge come l'operatività della regola possesso vale titolo rappresenti un grande vantaggio per l'acquirente di beni mobili, al punto da ridimensionare, fin quasi azzerandoli, i problemi connessi alla circolazione di quella categoria di beni. Infatti, a differenza dell'usucapione immobiliare che richiede il possesso continuato per un considerevole intervallo temporale,

⁴⁰¹ È superfluo, ma opportuno per ragioni di completezza, sottolineare come il donatario non potrebbe di certo ricorrere all'art. 1153 per inibire le pretese restitutorie del terzo. Questa disposizione, com'è noto, richiede che l'acquisto avvenga da chi non è proprietario, laddove il donatario acquista da chi è titolare del diritto sul bene e, cioè, il donante – *de cuius*, sulla base di un titolo valido ed efficace anche dopo l'apertura della successione.

⁴⁰² In materia di possesso, la buona fede viene definita dall'art. 1147 che la definisce come l'ignoranza di ledere l'altrui diritto e, nell'ipotesi di cui all'art. 1153, si specifica come ignoranza di acquistare il bene da chi non ha titolo per disporne. Sul punto vedi MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 322.

⁴⁰³ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 322.

l'articolo 1153 prevede l'acquisto immediato della proprietà del bene mobile, sempre che ricorrano i requisiti specificatamente previsti. È proprio questo aspetto, in virtù del quale il ricorso all'articolo 1153 sarà sempre preferibile agli altri strumenti a tutela del terzo, quali, per esempio, la prescrizione dell'azione di riduzione, ad essere decisivo rispetto al problema della sicurezza degli acquisti dei beni mobili di fonte donativa.

7. Il patto di famiglia e la circolazione dei «beni d'impresa».

Ad un particolare regime circolatorio sono assoggettate le aziende e le partecipazioni societarie a seguito dell'introduzione nel nostro ordinamento del patto di famiglia⁴⁰⁴.

⁴⁰⁴ Il patto di famiglia è stato introdotto dalla legge 14 febbraio 2006, n. 55. Sul nuovo istituto vedi AMADIO, *Profili funzionali del patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 345 ss.; ID., *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Riv. Not.*, 2006, 867 ss.; BOLANO, *I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge*, in *I contratti*, 2006, 90 ss.; CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato.*, 2006, 315 ss.; CAROTA, *Contratto con causa successoria. Contributo allo studio del patto di famiglia*, Padova, 2008; DE NOVA – DELFINI, *Del patto di famiglia. Nozione*, Sub art. 768 – bis, in *Commentario del diritto civile*, a cura di Gabrielli, Torino, 2009, 375 ss.; DELFINI, *Il patto di famiglia introdotto dalla legge n. 55/2006*, in *Contratti*, 2006, 511 ss.; DELLE MONACHE, *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, 890 ss.; ID., *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 131 ss.; GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Gius. civ.*, 2006, 219 ss.; IEVA, *La disciplina del patto di famiglia e l'evoluzione degli strumenti di trasmissione dei beni produttivi (ovvero nel tentativo di rimediare a ipotesi di malfunzionamento dei meccanismi di riduzione e collazione)*, in *Riv. not.*, 2009, 1090 ss.; OBERTO, *Il patto di famiglia*, Padova, 2006; OPPO, *Patto di famiglia e «diritti della famiglia»*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 439 ss.; PALAZZO, *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 267 ss.; PERLINGIERI, *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, 146 ss.; PETRELLI, *La nuova disciplina del patto di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, 451 ss.; PISCHETOLA, *Il patto di famiglia*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderni della fondazione italiana per il notariato. Il Sole 24 ore*, Torino, 2006, 306 ss.; SICLARI, *La riforma mancata del patto di famiglia: occasione persa o viatico per una più attenta*

Il nuovo istituto ha come finalità quello di garantire il passaggio generazionale dell'impresa ed impedire che il sorgere di controversie ereditarie possa comprometterne la produttività⁴⁰⁵.

In particolare, lo scopo è quello di attribuire all'imprenditore uno strumento negoziale che consenta il trasferimento dell'azienda già durante la sua vita, garantendo, allo stesso tempo, i diritti dei legittimari, per scongiurare il rischio che i meccanismi della riduzione e della collazione mettano in crisi la stabilità di tale trasferimento e, dunque, l'unità produttiva del bene – azienda.

Alla base di tale aspirazione vi è la considerazione delle ragioni di utilità sociale connesse alla tutela e alla conservazione della funzionalità e dell'efficienza dell'impresa⁴⁰⁶, che vale anche a definire il ristretto ambito di applicazione del nuovo istituto e ad escludere eventuali profili di incostituzionalità⁴⁰⁷.

riflessione?, in *Riv. not.*, 2012, 17 ss.; TASSINARI, *Problemi di attualità. Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Giur. Comm.*, 2006, 812 ss.; VITUCCI, *Ipotesi sul patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 452 ss..

⁴⁰⁵ Questa esigenza era stata già avvertita in ambito europeo ed espressa con la comunicazione n. 98/C/93/02 della Commissione europea relativa alla trasmissione, appunto, delle piccole e medie imprese, il cui testo è consultabile sul sito <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/ALL/?uri=CELEX%3A31998Y0328%2801%29>.

⁴⁰⁶ CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., 315, secondo il quale: «Bisogna anzi prendere atto, senza ipocrisie, che proprio l'interesse di carattere generale, alla promozione dell'attività d'impresa, piuttosto che quello, privato, di ciascun imprenditore, alla autoregolamentazione del proprio assetto patrimoniale, costituisce il vero fondamento del nuovo istituto, atteso che, rispetto alle istanze di autodeterminazione di ogni privato soggetto di diritto, nessuna gradazione assiologica sarebbe concepibile tra le diverse componenti del suo patrimonio: beni produttivi e beni di mero godimento, mobili e immobili, materiali e immateriali».

⁴⁰⁷ Con il patto di famiglia, l'azienda e le partecipazioni sociali possono essere contrattualmente trasferite dall'imprenditore ad uno o più dei suoi discendenti dell'imprenditore. La stabilità dell'assegnazione sarà garantita attraverso l'esenzione dall'azione di riduzione e dalla collazione. Con riferimento a tutti gli altri beni continuano ad operare i principi tradizionali rappresentati dal divieto di rinuncia all'azione di riduzione anteriormente all'apertura della successione (art. 557,2° comma, c.c.) e dal divieto generale di patti successori (art. 458 c.c.). L'esistenza di questo trattamento di

Il patto di famiglia è il contratto con cui l'imprenditore, o il titolare di partecipazioni societarie, trasferisce l'azienda o le partecipazioni sociali ad uno o più dei suoi discendenti. Al contratto partecipano i soggetti che sarebbero legittimari del disponente qualora in quel momento si aprisse la successione, i quali, ove non vi rinunci, ricevono una somma di denaro corrispondente al valore della loro quota di legittima, senza poter ricorrere in futuro alla collazione e alla riduzione⁴⁰⁸.

Ebbene, uno degli aspetti più rilevanti del nuovo istituto è la liquidazione a favore dei legittimari non assegnatari. Si tratta, nella sostanza, di una sorta di compensazione a cui essi hanno diritto a fronte dell'attribuzione effettuata dal disponente a favore dei discendenti beneficiari, in sostituzione e a tacitazione dei diritti di legittima loro spettanti sulla parte del patrimonio di cui l'imprenditore sta disponendo in favore di altri soggetti⁴⁰⁹.

favore accordato ai «beni d'impresa» potrebbe porsi in contrasto con il principio costituzionale di uguaglianza formale, che impone di trattare allo stesso modo situazioni identiche. Valgano le del senatore Pastore durante la seduta della Commissione affari costituzionali del Senato, sottocommissione per i pareri, in data 31 gennaio 2006, n. 271: «La nuova disciplina è conforme all'art. 3 Cost., il quale, com'è noto, consente trattamenti differenziati in presenza di situazioni diverse: ora, oggetto del patto di famiglia è l'azienda, la quale per la sua funzione economica – che trova un'apposita tutela nel principio espresso dall'art. 41 della Costituzione – si distingue rispetto agli altri beni, mobili o immobili, che possono essere oggetto di successione. Conseguentemente la diversa disciplina dell'azienda rispetto agli altri beni che costituiscono l'asse ereditario giustifica il diverso regime giuridico cui essa può essere sottoposta». Chiarisce IEVA, *Circolazione e successione mortis causa*, in *Riv. not.*, 2012, 70: «Le partecipazioni societarie trasferibili con il patto di famiglia non possono essere che quelle che rappresentino una forma di investimento del risparmio, ma soltanto quelle che rappresentino uno strumento indiretto di gestione dell'impresa».

⁴⁰⁸ La nozione si ricava dal combinato disposto degli artt. 768 – bis e 768 – quater.

⁴⁰⁹ Sull'art. 768 – quater vedi AMADIO, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati*, in AA. VV. *Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 69; CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., 295 ss.; CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 1467 ss.; DI MAURO, *sub art. 768 – quater*, in DI MAURO – MINEVRINI – VERDICCHIO, *Il patto di*

La stipulazione del patto di famiglia segna la nascita del diritto di credito per i legittimari non assegnatari aderenti al patto, attraverso la conversione della riserva in natura in riserva di valore.

A questo profilo si aggiunge un'altra deroga ad uno dei capi saldi del sistema della legittima e del sistema successorio nel suo complesso: il divieto dei patti successori⁴¹⁰. Consentire ai legittimari di ottenere una somma di denaro corrispondente alla legittima significa consentire loro di disporre di diritti che dovrebbero provenirgli da una successione non ancora aperta⁴¹¹. Non solo. Alla liquidazione dei legittimari si aggiunge l'impossibilità di ricorrere alla riduzione. Il legislatore stabilisce, infatti, che «Quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto (...) a riduzione»⁴¹².

In definitiva, la stabilità del trasferimento viene garantita scardinando alcuni dei pilastri su cui si fonda la secolare disciplina della successione necessaria: la legittima in natura e la rinuncia

famiglia cit., 95 ss; PETRELLI, *La nuova disciplina del patto di famiglia*, cit., 435 ss.; SICLARI, *sub art. 768-quater c.c.*, in *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2010, 752 ss.

⁴¹⁰ Secondo la dottrina prevalente il patto di famiglia integra una deroga al divieto dei patti successori. Del resto così va letta la modifica dell'art. 458: «Fatto salvo quanto stabilito dagli artt. 768 – *bis* e seguenti». Come vedremo nelle note successive, secondo alcuni si tratterebbe di un patto successorio dispositivo, secondo altri rinunciativo. Contra CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, cit., 313, secondo il quale il patto di famiglia non integrerebbe nessuna delle fattispecie di patto successorio.

⁴¹¹ Per questa ragione, secondo parte della dottrina il patto di famiglia rappresenterebbe un'ipotesi di patto successorio dispositivo. In questo senso BOLANO, *I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge*, cit., 90 ss.; PISCHETOLA, *Il patto di famiglia*, cit., 306 ss. Qualora il legittimario rinunciasse alla liquidazione si configurerebbe un patto successorio rinunciativo. Vedi CASU, *I patti successori*, in *Testamento e patti successori*, di CASU, MORETTI e SANTARCANGELO, Bologna, 2006, 541 ss.

⁴¹² Secondo altra parte della dottrina, il patto di famiglia integrerebbe un'ipotesi di patto successorio rinunciativo in virtù della rinuncia, seppure come effetto legale, all'azione di riduzione. In questo senso MONCALVO, *Sub. art. 458*, in *Codice ipertestuale delle successioni e donazioni*, a cura di Bonilini e Confortini, Torino, 2007, 117.

all'azione di riduzione finché è in vita il donante. Il legislatore, infatti, da un lato, ha modificato il diritto del legittimario a ricevere una quota in eredità del patrimonio del proprio congiunto in diritto ad una somma di denaro, e, dall'altro, ha escluso che le attribuzioni effettuate tramite patto di famiglia possano in futuro essere assoggettate all'azione di riduzione.

SEZ. II: SOLUZIONI PROPOSTE DAGLI INTERPRETI E PRASSI NEGOZIALI UTILIZZATE PER ASSICURARE UNA TUTELA PIÙ EFFICACE ALLA CIRCOLAZIONE DEI BENI DI PROVENIENZA DONATIVA

SOMMARIO: - 1. Le critiche all'intervento riformatore e la ricerca di soluzioni praticabili ricorrendo ad istituti già presenti nel nostro ordinamento. – 2. L'ampliamento della garanzia per evizione. – 3. La fideiussione prestata dal donante o dagli altri legittimari ovvero da un soggetto terzo, in caso di alienazione del bene donato. – 4. La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo avente causa dal donatario. – 5. La risoluzione della donazione per mutuo dissenso. – 6. La c.d. novazione della donazione.

1. Le critiche all'intervento riformatore e la ricerca di soluzioni praticabili ricorrendo ad istituti già presenti nel nostro ordinamento.

È fuori discussione, come si è visto, che la retroattività reale dell'azione di riduzione rappresenti un ostacolo alla sicurezza della circolazione dei beni di fonte donativa. Si è anche sottolineato che l'intervento legislativo del 2005 nasce, appunto, con lo scopo di rendere più sicuri gli acquisti dai donatari. La difficoltà della questione sorge dall'esigenza di contemperare due contrapposti interessi, quello del legittimario, da un lato, e quello alla sicurezza della circolazione della ricchezza, dall'altro. Si tratta, inoltre, di intervenire su un sistema secolare che da sempre ha riconosciuto indiscussa prevalenza all'interesse dei legittimari, espressione del principio della solidarietà familiare, secondo la declinazione accordatagli nelle varie epoche storiche.

Ebbene, la riforma del 2005 non è riuscita a superare, secondo l'opinione degli interpreti, tale difficoltà ed ha prodotto una modifica assai timida dell'intricato equilibrio, fatto di pesi e di contrappesi, tra le istanze del legittimario e quelle del terzo acquirente, tra solidarietà familiare e sicurezza dei traffici commerciali⁴¹³.

La grande novità è stata, certamente, l'introduzione di un termine entro cui l'azione di riduzione deve essere esercitata: venti anni dalla trascrizione della donazione. Decorso il ventennio, l'acquirente del bene donato verrà posto al riparo dal rischio di subire la richiesta restitutoria del legittimario. E però, la dottrina ha giudicato questo termine «irragionevolmente lungo»⁴¹⁴.

Non solo. Attraverso l'atto stragiudiziale di opposizione alla donazione, il legittimario ottiene la sospensione del termine ventennale, anche in questo caso, per un ventennio. È bene ribadire che, però, lo stato di sospensione può protrarsi per un tempo indefinito, stante la facoltà di rinnovo ad ogni scadenza. Pertanto, l'atto di opposizione consente al legittimario di rendere inoperante il rimedio introdotto dal legislatore del 2005. Ne consegue che, nel conflitto tra il legittimario e il terzo, nulla viene innovato anche a seguito della riforma, se il legittimario si avvale dell'opposizione.

Non è azzardato affermare che la riforma, visti gli esiti applicativi, non ha raggiunto gli obiettivi per i quali è stata

⁴¹³ Il giudizio negativo sulla riforma è stato espresso dalla dottrina prevalente. Vedi, per tutti, GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, 3 ss.; MARICONDA, *L'inutile riforma degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1174 ss.

⁴¹⁴ GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 6.

concepita⁴¹⁵. Come si è da più parti osservato, gli ostacoli alla circolazione delle provenienze donative permangono e richiedono un nuovo, e più coraggioso, intervento del legislatore.

E però, in attesa di una riforma organica della successione necessaria, che non si risolva in interventi di microchirurgia legislativa, ma investa il contenuto del diritto alla legittima - e non soltanto la sua tutela - e che rimedi l'angusto perimetro della libertà testamentaria, si è posto il problema di trovare soluzioni e rimedi nel diritto positivo per arginare lo specifico problema della sicurezza degli acquisti dal donatario.

⁴¹⁵ Maggiori risultati sarebbero stati raggiunti qualora le nuove norme avessero trovato applicazione anche per le donazioni effettuate da più di venti anni dalla entrata in vigore della legge n. 80. In questo modo, infatti, tali attribuzioni sarebbero state definitivamente sottratte all'azione di restituzione dei legittimari. E però, il legislatore del 2005 non ha inserito nel testo della riforma una apposita norma transitoria. Nonostante ciò, parte della dottrina, valorizzando l'intento riformatore, ha sostenuto la piena applicazione retroattiva della nuova disciplina: se alla data di entrata in vigore della legge (15 maggio 2005) non sono trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione, i legittimari possono proporre l'atto di opposizione ed ottenere la sospensione del termine ventennale; al contrario, se il ventennio si è già compiuto, i legittimari lesi potranno, sì, agire in riduzione contro i beneficiari delle disposizioni lesive, ma non potranno chiedere la restituzione dei beni ai terzi acquirenti. In questo senso BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, cit., 1137; CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, cit., 1294 ss.; CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, 792 ss.; PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, 213.

Tuttavia, appare preferibile l'orientamento di quella parte della dottrina che, in mancanza di una specifica norma transitoria, fa applicazione del principio di irretroattività della legge. La soluzione più corretta sarebbe quella di far decorrere il termine ventennale, con riferimento alle donazioni *ante* riforma, a partire dalla data di entrata in vigore della legge. In questo senso BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, 279 ss.; CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1002; DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 59, nt. 5; DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005, N. 80*, cit., 1269; GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, cit. 1137; IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 945; MARICONDA, *L'inutile riforma degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 1178 – 1179; ROSSANO, *Rinunzia all'opposizione alla donazione e suoi effetti*, 575.

2. L'ampliamento della garanzia per evizione.

Ci si è chiesti se il problema potesse essere risolto utilizzando quello che è un effetto naturale del contratto di vendita: la garanzia per evizione dovuta dal venditore a favore del compratore⁴¹⁶. Com'è noto, attraverso questo strumento, l'acquirente riceve tutela per il caso in cui subisca la privazione del bene come conseguenza dell'azione di terzi, volta a far valere propri e preesistenti diritti sul bene venduto. L'acquirente sarebbe così tutelato, potendo esercitare l'azione risarcitoria nei confronti del suo dante causa, qualora egli sia costretto a restituire il bene al legittimario vittorioso⁴¹⁷.

Tuttavia, l'estensione della garanzia al caso che ci occupa è posta in dubbio dall'applicazione pratica che la giurisprudenza ha riservato all'articolo 1483 del codice civile. Un orientamento ormai consolidato ritiene che la garanzia sia dovuta solo per cause di evizione che preesistono alla vendita⁴¹⁸. Nel caso di acquisto di un bene donato, invece, l'evizione dipende dall'azione di riduzione, che ben potrebbe essere esercitata successivamente alla stipula del contratto di compravendita. Quest'ultima potrebbe addirittura

⁴¹⁶ Sulla garanzia per evizione vedi CHIANALE, voce *Evizione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, VIII, Torino, 1992, 160 ss.; DE MARTINI, voce *Evizione (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino, 1964, 1049 ss.; E. RUSSO, *Evizione e garanzia*, Napoli, 1986.

⁴¹⁷ Particolare attenzione hanno dedicato all'argomento CACCAVALE, *Riducibilità del titolo di provenienza e distribuzione del rischio contrattuale nella compravendita immobiliare*, in *Giust. civ.*, 2001, 458 ss. e MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, in *Notariato*, 2002, 93 ss.

⁴¹⁸ Cass. civ., 24 novembre 1966, n. 2797, in *Foro pad.*, 1967, I, 123 e in *Giust. civ.*, 1967, I, 1702; Cass. civ., 4 dicembre 1967, n. 2867, in *Giur. agr. it.*, 1968, II, 683, con nota di GERI, *Della colpa nella responsabilità per evizione*, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, 818, in *Giust. civ.*, 1968, I, 207 e in *Foro it.*, 1968, I, 2274, con nota di TATARANO; Cass. civ., 18 maggio 1971, n. 1494.

verificarsi quando il donante è ancora in vita, in un momento in cui, cioè, il legittimario vanta solo un'aspettativa di fatto nei confronti della quota di legittima.

Per questa ragione, appare evidente che soltanto un ampliamento convenzionale della garanzia per evizione potrebbe assicurare l'applicazione di questo strumento di tutela al caso dell'acquirente del bene donato che soccomba nel giudizio restitutorio instaurato dal legittimario⁴¹⁹.

E però, l'estensione della garanzia per evizione, quand'anche convenzionalmente pattuita tra donatario/venditore e terzo acquirente, non appare idonea a tutelare quest'ultimo. L'analisi della disciplina codicistica ha rivelato come l'azione di restituzione del legittimario contro l'acquirente del bene donato sia subordinata alla preventiva escussione dei beni del donatario. Ebbene, la garanzia per evizione farebbe capo ad un soggetto il cui patrimonio si è già rivelato incapiante; anzi, è proprio questa circostanza ad aver causato la pretesa restitutoria del legittimario. In definitiva, l'applicazione pratica del rimedio in esame rivela l'inutilità dello stesso, salvo un successivo ritorno *in bonis* del donatario.

Per completezza è opportuno segnalare come la soluzione prospettata potrebbe avere una valenza pratica solo in due specifiche ipotesi. La prima si verifica quando il bene donato viene rivenduto dall'avente causa del donatario e si tratta, dunque, di tutelare il nuovo acquirente. In questo caso, non vi è coincidenza tra il soggetto che subisce la preventiva escussione dei beni e il soggetto che ha fornito la

⁴¹⁹ MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 96.

speciale garanzia; il primo è il donatario e il secondo è l'avente causa che ha a sua volta rivenduto il bene⁴²⁰. Il patrimonio di quest'ultimo ben potrebbe essere capiente ai fini della pretesa risarcitoria dell'evitto. La seconda ipotesi è quella in cui oggetto del contratto traslativo è un diritto reale di godimento. In questo caso, infatti, com'è noto, l'articolo 561 non richiede la preventiva escussione del patrimonio del disponente ai fini dell'esercizio dell'azione restitutoria, per cui l'ampliamento convenzionale della garanzia per evizione potrebbe rappresentare una valida soluzione⁴²¹.

Nonostante ciò, e in definitiva, per le ragioni esposte, il rimedio in esame si rivela inidoneo a conferire sicurezza agli acquisti dei beni donati.

3. La fideiussione prestata dal donante o dagli altri legittimari ovvero da un soggetto terzo, in caso di alienazione del bene donato.

La garanzia per evizione potrebbe essere realmente idonea a tutelare gli acquirenti dei beni donati solo se l'obbligo di risarcimento dei danni derivanti dall'evizione fosse garantito da uno specifico contratto di fideiussione.

Com'è noto, la fideiussione è il contratto con cui si costituisce a favore del creditore la garanzia personale di un terzo⁴²². Nel caso

⁴²⁰ È bene sottolineare che l'art. 563 richiede la preventiva escussione del patrimonio del donatario e non anche quella del venditore intermedio.

⁴²¹ MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 96.

⁴²² Sulla fideiussione vedi GIUSTI, *La fideiussione e il mandato di credito*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, 1998; RAVAZZONI, voce *Fideiussione*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, Torino, 1992., VIII, 254 ss.

specifico, si farebbe ricorso alla c.d. *fideiussio indemnitas*, in cui oggetto della garanzia non è l'adempimento di un debito, ma l'obbligo di risarcire i danni causati dall'inadempimento del debitore principale⁴²³. In concreto, la fideiussione sarebbe prestata a favore dell'acquirente del bene donato a garanzia dell'obbligazione risarcitoria facente capo al donatario/venditore, qualora il terzo subisca l'evizione del bene. Questa soluzione, pertanto, presuppone che, nell'ambito del contratto di vendita, sia stata convenzionalmente pattuita un'estensione della garanzia alle ipotesi di evizione derivante dall'esercizio dell'azione *ex art. 563 c.c.*, ovvero, in generale, di evizione per cause sopravvenute.

E però, si pone il problema di individuare il soggetto deputato a fornire tale garanzia. Diverse sono le ipotesi prospettate.

Innanzitutto è stata presa in considerazione la possibilità che la garanzia personale fosse prestata dai legittimari non donatari, e, cioè, da coloro che, in caso di lesione della legittima, potrebbero esercitare l'azione di restituzione nei confronti dell'avente causa dal donatario. Appare evidente che questo meccanismo scoraggerebbe i legittimari dall'esercizio di tale azione poiché, se, da un lato, essi conseguirebbero la legittima, dall'altro, sarebbero tenuti a risarcire l'acquirente dei danni cagionati dalla privazione dell'immobile. Per tale ragione, la dottrina ha rilevato come questa soluzione non sia praticabile perché realizzerebbe, in concreto, risultati del tutto assimilabili alla rinuncia all'azione di riduzione, che, com'è noto, è

⁴²³ IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1133 ss.; MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 98 ss.

nulla se posta in essere prima dell'apertura della successione⁴²⁴. In dottrina non è mancato chi ha evidenziato come, quand'anche si escludesse l'applicazione del divieto di cui all'art. 557, 2° comma, al caso di specie, la fideiussione sarebbe comunque nulla in virtù dell'articolo 1344 c.c.⁴²⁵. La disposizione appena citata sancisce la nullità di quei contratti che vengono posti in essere con lo scopo di eludere una norma imperativa e che, nei risultati finali, finiscono per violare⁴²⁶. Nel caso di specie, infatti, la fideiussione prestata dai legittimari non donatari farebbe venir meno l'interesse di questi ad agire in riduzione.

L'altra soluzione analizzata dalla dottrina è quella che vede il donante assumere la qualità di fideiussore. Il meccanismo che verrebbe a generarsi, e che stabilizzerebbe l'acquisto del terzo, è del tutto assimilabile a quello sopra prospettato. Soltanto dopo la morte del donante i legittimari possono agire in riduzione e, secondo l'orientamento dominante, il legittimario pretermesso diventa erede a seguito dell'accoglimento della domanda di riduzione. E però, divenuto erede, il legittimario sarà chiamato a rispondere degli obblighi contratti in vita dal donante, nel caso di specie, della garanzia

⁴²⁴ IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1134; MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 99.

⁴²⁵ IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1134, il quale si astiene dal prendere posizione tra un'applicazione estensiva dell'art. 557, comma 2°, c.c. ed un giudizio di illiceità della convenzione per frode alla legge, pur prospettandole entrambe. *Contra* MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 100 – 101, secondo il quale la nullità della fideiussione deriva dalla violazione dell'articolo 557, 2° comma, c.c. e non potrebbe configurarsi un'ipotesi di contratto in frode alla legge, in quanto: «il risultato che si raggiunge con le fideiussioni in esame è comunque diverso da quello realizzato in astratto dalla rinuncia preventiva all'azione di riduzione».

⁴²⁶ Ai sensi dell'art. 1344: «Si reputa altresì illecita la causa quando il contratto costituisce il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa».

fideiussoria. Anche in questo modo, dunque, i legittimari sarebbero scoraggiati dall'esercizio dell'azione di riduzione.

La nullità della fideiussione, nell'ipotesi in esame, è stata ricondotta, ora, al divieto di patto successorio istitutivo (art. 458), ora, al divieto di apporre pesi e condizioni alla legittima (art. 549).

Com'è noto, dal combinato disposto degli artt. 457 e 458 c.c. emerge il divieto di stipulare convenzioni con cui disporre della propria successione: l'unico negozio *mortis causa* ammesso dal nostro ordinamento è il testamento. Secondo la migliore dottrina, è *mortis causa* quel negozio che trova la sua giustificazione causale nella morte del disponente ovvero quel negozio in cui l'evento morte incide sulla determinazione sia dell'oggetto che del soggetto⁴²⁷. Ebbene, la fideiussione prestata dal donante è, a tutti gli effetti, un atto *mortis causa*, e, come tale, vietato dall'art. 458⁴²⁸. Da tale contratto, infatti, sorgerebbe una garanzia operante in favore di terzi in conseguenza della morte del donante, in cui il contenuto e gli stessi beneficiari si determinano al momento della morte del donante⁴²⁹.

Secondo un'altra ricostruzione, la fattispecie in parola sarebbe vietata ai sensi dell'art. 549 c.c.⁴³⁰. Benché tale soluzione non sia stata

⁴²⁷ GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 41; IEVA, *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994, 56 ss.

⁴²⁸ CAPRIOLI, *La circolazione dei beni immobili donati nel primo ventennio dalla trascrizione della donazione*, in *Contr. e impr.*, 2008, 1085; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1136.

⁴²⁹ Il primo dipende dalla quantificazione della legittima in capo ai riservatari che, per il valore così determinato, potranno agire in riduzione contro i legatari e donatari e dopo in restituzione contro gli aventi causa da essi. I secondi saranno i soggetti che, al momento della morte del donante, risulteranno essere i titolari del bene acquistato dal donatario.

⁴³⁰ CACCAVALE, *Riducibilità del titolo di provenienza e distribuzione del rischio contrattuale nella compravendita immobiliare*, cit., 461; MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 100.

sufficientemente esplicitata in dottrina, si potrebbe ritenere che, prestando la fideiussione a garanzia di un obbligo che sorge dopo la propria morte e destinato a ristorare i soggetti pregiudicati dall'esercizio della riduzione da parte dei legittimari, il donante abbia voluto gravare la legittima spettante a questi ultimi di un vero e proprio peso, l'apposizione del quale, com'è noto, è vietata.

Ad ogni modo, neanche in questo caso può escludersi il ricorso all'articolo 1344. La fideiussione prestata dal donante a favore degli acquirenti dal donatario rappresenterebbe lo strumento volto ad eludere il divieto di patto successorio istitutivo⁴³¹ ovvero il divieto di apporre pesi e condizioni alla legittima⁴³².

Da quanto precede, appare evidente che l'unica via praticabile è che la fideiussione venga prestata da un soggetto terzo, del tutto estraneo alla vicenda successoria del donante, e dotato di comprovata solidità economica, quali istituti bancari ed assicurativi⁴³³. E però, la stipulazione di una fideiussione bancaria o di una polizza fideiussoria assicurativa, volta a garantire un obbligo che potrebbe venire in rilievo dopo molti anni, non può che avere costi esorbitanti⁴³⁴. In realtà, l'introduzione del termine ventennale potrebbe avere l'effetto di contenere tali costi perché fissa un limite temporale alla retroattività

⁴³¹ Come sembrerebbe emergere da IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1136.

⁴³² Trib. Mantova, 24 febbraio 2011, in *Riv. not.*, 2011, 4, 2, 856, in *Vita not.*, 2011, 2, 740, con nota di PALAZZOLO, in *Contr. e impr.*, 2011, 2297 ss., con nota di SGOBBO, *La nullità della fideiussione prestata dal donante a garanzia di obbligazioni assunte dal donatario*.

⁴³³ MICCOLI, *Polizza assicurativa: strumento sufficiente contro le pretese dei legittimari pretermessi?*, in *Notariato*, 2018, 489 ss.

⁴³⁴ MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 99.

reale dell'azione di riduzione⁴³⁵. Tuttavia, come abbiamo visto, tale limite può essere vanificato dall'atto di opposizione alla donazione. In definitiva, nonostante questa soluzione appaia ineccepibile sul piano giuridico, gli elevati costi ne scoraggiano il ricorso e impediscono di poter individuare in essa il rimedio generale ai problemi connessi alla circolazione dei beni di fonte donativa.

4. La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo avente causa dal donatario.

Come abbiamo avuto modo di vedere, attraverso l'azione restitutoria di cui all'articolo 563 il legittimario consegue la quota di riserva anche quando il bene oggetto della disposizione ridotta è stato trasferito a terzi. Ebbene, la rinuncia a tale azione da parte del legittimario renderebbe sicuro l'acquisto del terzo.

Questa soluzione è stata analizzata dalla dottrina che si è preoccupata di verificare se tale rinuncia violi il divieto di patto successorio rinunciativo, qualora intervenga prima dell'apertura della successione⁴³⁶. L'indagine si è soffermata sulla distinzione tra azione di riduzione, la cui rinuncia - finché il donante è in vita - è espressamente vietata dall'articolo 557, e azione di restituzione nei confronti dell'avente causa dal donatario⁴³⁷.

⁴³⁵ D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1291 – 1292.

⁴³⁶ L'art. 557, vietando la rinuncia all'azione di riduzione finché è in vita il donante, rappresenta un'applicazione del più generale divieto di rinunciare a diritti che dovrebbero provenire da una successione non ancora aperta.

⁴³⁷ Sulla distinzione tra azione di riduzione e azione di restituzione nei confronti del terzo è fondamentale il contributo di MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 310 ss. A tale distinzione hanno altresì dedicato particolare

L'autonomia delle due azioni si ricava già dal tenore letterale dell'art. 563 che, distinguendo l'azione di riduzione contro il donatario e l'azione di restituzione contro il terzo acquirente, subordina la seconda al vittorioso esperimento della prima: il legittimario può agire in restituzione contro il terzo solo se la sua domanda di riduzione nei confronti del donatario sia stata accolta con sentenza passata in giudicato⁴³⁸. Le due azioni si differenziano sotto diversi profili⁴³⁹. Innanzitutto, l'azione di riduzione rientra tra le impugnative negoziali, ha natura personale di accertamento costitutivo e viene esercitata nei confronti del beneficiario della disposizione lesiva. L'azione restitutoria *ex art. 563*, è un'azione di condanna avente natura reale, in cui la legittimazione passiva non spetta a soggetti predeterminati, ma «persegue il bene nei confronti di ogni subacquirente»⁴⁴⁰. Diverse sono, inoltre, le condizioni a cui le stesse sono subordinate. L'azione di riduzione presuppone la lesione quantitativa della legittima ed è assoggettata alle condizioni specificatamente previste dall'articolo 564. L'azione restitutoria

attenzione, nell'ottica di una possibile rinuncia dell'azione restitutoria D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1275 e 1276, in spec. nt. 15; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1129 ss.; LA PORTA, *Azione di riduzione di donazioni indirette lesive della legittima e azione di restituzione contro il terzo acquirente dal donatario. Sull'inesistente rapporto tra 809 e art. 563 cod. civ.*, cit., 963 ss.; TORRONI, *Azione di riduzione ed azione di restituzione: alcune riflessioni intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, cit., 2011, 685.

⁴³⁸ Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel richiedere il passaggio in giudicato della sentenza di riduzione. Si vedano MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 309 e Trib. Monza, 7 giugno 1996, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, I, 459 con nota di LUCCHINI GUASTALLA, *Sull'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*.

⁴³⁹ Come è emerso dall'analisi condotta nel secondo (per l'azione di riduzione) e nella sezione I del terzo capitolo (per le azioni restitutorie).

⁴⁴⁰ Le parole virgolettate sono di CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 565.

contro il terzo acquirente presuppone il passaggio in giudicato della sentenza di riduzione e l'infruttuosa escussione del patrimonio del donatario.

La dottrina si soffermata altresì sulla distinzione tra azione di restituzione nei confronti del donatario (art. 561) e azione di restituzione contro il terzo avente causa dal donatario (art. 563)⁴⁴¹. Diversi sono *causa petendi* e *petitum*, da cui dipende la differente qualificazione in punto di natura giuridica delle due azioni: la prima personale e la seconda reale. Sotto il profilo della *causa petendi*, si afferma che l'azione contro il donatario è un effetto immediato dell'accoglimento della domanda di riduzione, laddove, nell'azione contro gli acquirenti occorrono il passaggio in giudicato della sentenza di riduzione e l'infruttuosa esecuzione, anche parziale, dei beni del donatario. In relazione al *petitum*, infine, con l'azione *ex art. 561* si chiede la restituzione dei beni in natura, se ancora presenti nel patrimonio del donatario, o l'equivalente monetario, se sono stati alienati. Con l'azione *ex art. 563*, invece, si chiede solo la restituzione dei beni acquistati dal terzo, salvo il diritto di quest'ultimo di trattenerli pagando l'equivalente monetario.

Ebbene, ritornando alla distinzione tra azione di riduzione e azione di restituzione contro l'avente causa dal donatario, sulla base di questa la dottrina ha ritenuto che si potesse sostenere l'ammissibilità di una rinuncia preventiva all'azione restitutoria. Si è, cioè, affermato che il divieto di cui all'articolo 557 concerne la sola azione di riduzione, ben potendo il legittimario rinunciare all'azione restitutoria

⁴⁴¹ MENGONI, *Successioni per causa di morte*. Parte speciale. *Successione necessaria*, cit., 314 ss.

prima dell'apertura della successione, in questo modo stabilizzando l'acquisto del terzo⁴⁴².

Con l'avvento della riforma del 2005, l'ammissibilità di questa soluzione si è rafforzata in dottrina⁴⁴³, ricevendo anche riconoscimenti nella giurisprudenza di merito⁴⁴⁴. Come abbiamo avuto modo di vedere, la legge n. 80 del 2005 ha, da un lato, attribuito al legittimario la facoltà di opporsi alla donazione, ottenendo la sospensione del termine ventennale (anch'esso introdotto dalla riforma) e, dall'altro, ne ha sancito la rinunciabilità. Se dunque il legittimario ha la possibilità di rinunciare alla sospensione del termine entro il quale l'azione di restituzione deve essere esercitata, nulla osterebbe, secondo questa dottrina, ad ammettere la rinuncia alla stessa azione restitutoria. Alcuni autori hanno anche affermato che la volontà di

⁴⁴² Prima della riforma del 2005, questa tesi, assolutamente minoritaria, era stata proposta, sia pure in termini problematici, da MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, cit., 105 – 106.

⁴⁴³ CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 790 ss.; D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1292 ss.; IACCARINO, *La circolazione dei beni di provenienza donativa*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile: atti dei convegni, Roma, 18 marzo 2016; Genova, 27 maggio 2016; Vicenza, 1 luglio 2016. Atti di congressi – 2016*, Milano, 2016, *passim*; PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, 699 ss.; TAGLIAFERRI, *La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*, in *Notariato*, 175 ss. e spec. 179 – 180; TORRONI, *Azione di riduzione ed azione di restituzione: alcune riflessioni intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, cit., 12 ss.

⁴⁴⁴ Trib. Pescara, 25 maggio 2017, n. 250, cit., Trib. Torino, decreto n. 2298 del 26 settembre 2014, in *Giur. it.*, 2015, 829 ss., con nota di GIANOLA e DI SAPIO, *La rinuncia alla restituzione dell'immobile donato dall'avente causa del donatario*, in *N. G. C. C.*, 2015, 262 ss., con nota di BALLERINI, *Tutela dei legittimari e circolazione immobiliare: è ammissibile (e si può trascrivere) la rinuncia preventiva all'azione di restituzione ex art. 563 cod. civ.?*, in *Notariato*, 2015, 191 ss., con nota di IACCARINO, *La rinuncia anticipata alla azione di restituzione*.

rinunciare al diritto di opposizione alla donazione sottintenderebbe anche la volontà di rinunciare all'azione di restituzione e, dunque, alla stessa tutela reale della riduzione a favore di una tutela meramente obbligatoria⁴⁴⁵. Così argomentando, per stabilizzare l'acquisto del terzo sarebbe sufficiente la sola rinuncia al diritto di opporsi alla donazione.

Com'è agevole intuire, l'ammissibilità della rinuncia preventiva all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente dipende dalla sua compatibilità con il divieto di patto successorio rinunciativo. La nullità del patto successorio rinunciativo è sancita, in termini generali dall'art. 458, e, con specifico riferimento alla riduzione, dall'art. 557. Pertanto, quand'anche si ritenesse che quest'ultima disposizione, nel vietare la rinuncia all'azione di riduzione finché è in vita il donante, si riferisca alla sola azione di riduzione e non anche a

⁴⁴⁵ CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, cit., 790 ss.; PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, 699 ss.; TAGLIAFERRI, *La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*, cit., 175 ss. e spec. 179 – 180. *Contra* IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, cit., 943 – 944, secondo il quale «la persistenza del divieto di rinunciare all'azione di riduzione finché è in vita il donante, sancito dall'art. 557, co 2° c.c., deve portare a non indulgere rispetto alle tesi che dalla rinuncia al diritto di fare opposizione, ora prevista dall'art. 563 c.c., fanno discendere la implicita rinuncia all'azione di riduzione ovvero la rinuncia con effetto immediato alla efficacia reale dell'azione di riduzione o, per meglio dire, all'azione di restituzione».

D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1292 ss., invece, in aderenza al dato normativo, esclude che la rinuncia all'atto di opposizione alla donazione equivalga a rinuncia all'azione di restituzione, ma afferma che: «non si può escludere (...) che la volontà del soggetto sia nel senso di rinunciare *senz'altro* ad una eventuale azione in restituzione verso il terzo acquirente, *quand'anche i presupposti di questa azione dovessero maturare prima del ventennio*». In questo caso, sarebbe irragionevole che il legislatore, per un verso, consentisse al legittimario di poter rinunciare all'azione di restituzione contro il terzo trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione (semplicemente rinunciando all'opposizione), per altro verso, vietasse allo stesso legittimario di rinunciare alla tutela reale prima del decorso del ventennio.

quella di restituzione nei confronti del terzo acquirente, rimarrebbe il problema di superare lo schermo rappresentato dall'art. 458. Dovrebbe infatti ritenersi che il diritto di chiedere, ai fini della reintegrazione della legittima, la restituzione dei beni trasferiti dal donatario ad un terzo non rappresenti un diritto proveniente da una successione non ancora aperta⁴⁴⁶ e pertanto possa costituire oggetto di un patto di rinuncia prima della morte del donante⁴⁴⁷.

Ebbene, anche ammettendo la liceità di questo strumento, non può tacersi che esso avrebbe comunque un'applicazione parziale sul piano pratico poiché presuppone la volontà del legittimario di rinunciare alla tutela reale riservatagli dalla legge in un momento in cui non è in grado di verificare l'eventuale lesione di legittima. Ed è agevole immaginare come i legittimari ben potrebbero rifiutarsi di agire in questo senso poiché si tratterebbe di rinunciare al conseguimento di un vantaggio patrimoniale sulla base di un diritto riconosciutogli dalla legge, a presidio del quale è predisposta una tutela particolarmente stringente che conduce a ritenere pressoché certo il suo conseguimento. Sarebbe più facile immaginare che la rinuncia avvenisse dietro corrispettivo, richiedendo pertanto un sacrificio economico al donatario ovvero al suo avente causa.

⁴⁴⁶ Secondo CAPRIOLI, *La circolazione dei beni immobili donati nel primo ventennio dalla trascrizione della donazione*, cit., 1094, la rinuncia alla tutela reale costituisce una rinuncia alle «conseguenze negative che potrebbero derivare a carico del legittimario dalla circolazione giuridica del bene donato, vale a dire da *vicende estranee ed eventuali rispetto alla successione per causa di morte del donante*».

⁴⁴⁷ D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, cit., 1295 -1296, secondo il quale è: «aperta la strada sia ad atti unilaterali di rinuncia alla tutela di cui 1° comma dell'art. 563 c.c. (...) sia alla conclusione di eventuali accordi tra il legittimario e il terzo acquirente o anche tra il legittimario e il donatario (...) con i quali il primo di tali soggetti si impegni a non esercitare nei confronti del terzo acquirente l'azione di restituzione di cui all'art. 563 c.c.».

5. La risoluzione della donazione per mutuo dissenso.

Particolare attenzione è stata dedicata anche alla possibilità di risolvere la donazione per mutuo dissenso, *ex art. 1372, 1° comma, secondo periodo, c.c.*, che ammette lo scioglimento del contratto per «mutuo consenso»⁴⁴⁸. Si tratta, in particolare, dell'accordo con cui le parti della donazione (donante e donatario) eliminano il precedente contratto stipulato. In questo modo, il bene donato rientra nel patrimonio del donante e potrà, da questi, essere alienato ai terzi interessati all'acquisto, i quali non verranno pregiudicati da eventuali azioni di riduzione dirette a rendere inefficace l'atto.

⁴⁴⁸ Lo studio più importante sul mutuo dissenso è di LUMINOSO, *Il mutuo dissenso*, Milano, 1980, rist. inalt. 2015. Vedi anche ORLANDO, *Mutuo dissenso: contributo per una teoria della causa di «neutralizzazione» degli atti giuridici*, Napoli, 2016.

Vedi ancora C. M. BIANCA, *Diritto civile. Il contratto*, Milano, 2019, 693 ss.; CAPOZZI, *Il mutuo dissenso nei contratti ad effetti reali*, in *Studi in ricordo di Alberto Auricchio*, Napoli, 1983, 298 ss.; CASINO, *Il mutuo dissenso e la legge di registro*, in *Notariato*, 2008, 549 ss.; COGOLI, *Lo scioglimento della donazione per mutuo dissenso*, in *Contratti*, 2006, 619 ss.; GENTILI, *La risoluzione parziale*, Napoli, 1990; GIROLAMI, *Risoluzione, mutuo dissenso e tutela dei terzi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, I, 181 ss.; MACARIO, voce *Revisione del contratto*, in *Enc. dir., Annuali*, II, 2, Milano 2008, 1027, nt. 6; MAGIULO, *La natura del mutuo dissenso nei contratti con effetti reali*, in *Notariato*, 2013, 141 ss.; ORLANDO, *Mutuo dissenso e contratti integralmente eseguiti*, in *Contratti*, 2012, 478 ss.; SGOBBO, *Il mutuo dissenso. La sua natura e i contratti ad effetti reali*, in *Giur. it.*, 2012, 1791 ss.; TORRENTE, *La donazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni, continuato da Schlesinger, ed aggiornato a cura di Carnevali e Mora, Milano, 2006, 607 ss.; VERDICCHIO, *Il mutuo dissenso di contratti ad effetti reali (con particolare riferimento alla donazione)*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 830 ss.

In giurisprudenza vedi: Cass. civ., 10 marzo 1966, n. 683, in *Mass. Foro it.*, 1966; Cass. civ., 8 giugno 1973, n. 1655, in *Rep. giust. civ.*, 1973, voce *Obbligazioni e contratti*, n. 374; Cass. civ., 6 giugno 1988, n. 3816, in *Foro it.*, 1988, I, p. 2919, con nota di PARENTE, *Il regime formale del negozio risolutorio del preliminare di compravendita immobiliare*; Cass. civ., sez. un., 28 agosto 1990, n. 8878, in *Gius. civ.*, I, 1991, 945 e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, I, 194; Trib. Mantova, 24 febbraio 2011, n. 228, in *Obbl. contr.*, 2011, 6, 463 e in *Notariato*, 2012, 21.

La questione fondamentale, da cui dipende l'idoneità della risoluzione della donazione per mutuo consenso a risolvere i problemi connessi alla circolazione delle provenienze donative concerne la sua ammissibilità, ed in particolare, la sua qualificazione giuridica.

Ebbene, la dottrina non ha raggiunto una posizione unanime. Secondo un primo orientamento, seppure minoritario, non sarebbe ammissibile lo scioglimento della donazione per mutuo dissenso. L'unico modo per eliminare gli effetti di una donazione già stipulata è quello di porre in essere una «donazione inversa», in cui il beneficiario è il donante del primo atto⁴⁴⁹. La conseguenza sarebbe quella di esporre l'acquirente alla riduzione intentata dai legittimari del donatario – donante (rispettivamente nel primo e nel secondo atto). È fuor di dubbio che, anche la seconda donazione sarebbe assoggettata alla disciplina di cui agli articoli 553 e seguenti. In conclusione, se così fosse, nessun vantaggio si avrebbe in termini di sicurezza degli acquisti di beni provenienti da una donazione.

La dottrina maggioritaria, al contrario, ritiene che sia ammissibile la risoluzione della donazione per mutuo dissenso *ex art.* 1372, 1° comma, secondo periodo. Il contratto risolutorio non sarebbe un contratto avente la stessa causa del precedente in cui le parti assumono posizioni invertite, sarebbe, invece, un diverso contratto, avente causa autonoma ed idoneo ad eliminare gli effetti del contratto da risolvere⁴⁵⁰. In questo caso, ogni problema circolatorio verrebbe

⁴⁴⁹ BIONDI, *Le donazioni*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Vassalli, vol. XII, tomo IV, Torino, 1961, 519 ss.

⁴⁵⁰ La tesi, che riguarda in generale la risoluzione per mutuo dissenso di contratti ad effetti reali, è autorevolmente sostenuta da LUMINOSO, *Il mutuo dissenso*, cit., 28 ss. In senso conforme, vedi, tra gli altri, AMADIO, *Inattuazione e risoluzione: la fattispecie*, in

eliminato poiché il bene sarebbe venduto direttamente dal donante, espungendo dal procedimento il donatario, ed eliminando così il presupposto stesso dell'azione di riduzione.

Non si può, però, tacere che la soluzione *de qua* è chiaramente finalizzata ad eludere il rigore della retroattività reale della riduzione; pertanto, neanche in questa ipotesi il ricorso all'art. 1344 potrebbe escludersi in termini assoluti.

Del resto, quand'anche ammessa, la soluzione appena prospettata non è esente da problemi applicativi. Se è vero che la dottrina prevalente la ammette⁴⁵¹, bisogna tenere in debito conto anche la tesi contraria, giacchè, la mancanza di una posizione univoca potrebbe scoraggiare il ricorso a questo rimedio. La questione non è di poco conto perché se il contratto risolutorio venisse qualificato come donazione inversa, i rischi cui sarebbero esposti i terzi acquirenti, come abbiamo visto, potrebbero perfino raddoppiarsi poiché questi ultimi potrebbero finanche subire l'azione di riduzione da parte dei legittimari del donatario – donante.

Non solo. Occorre anche soffermarsi sulla corrispondenza tra l'intento perseguito dalle parti che decidono di ricorrere a questo rimedio e i risvolti pratici dello stesso. Nel caso specifico, donante e

Tratt. del contratto, a cura di Roppo, V - 2, Milano, 2006, 45 ss., nt. 57; C. M. BIANCA, *Diritto civile. Il contratto*, cit., 735; CAPOZZI, *Il mutuo dissenso nei contratti ad effetti reali*, cit., 635 ss.; GIROLAMI, *Risoluzione, mutuo dissenso e tutela dei terzi*, cit., 2009, 208 ss.; VERDICCHIO, *La circolazione dei beni di provenienza donativa*, Napoli, 2012, 70 ss.

⁴⁵¹ Di recente la giurisprudenza di legittimità ha preso posizione sulla questione della risoluzione per mutuo dissenso dei contratti ad effetti reali, quali, appunto, la donazione immobiliare, aderendo alla tesi dell'eliminazione con effetto retroattivo del contratto oggetto di risoluzione convenzionale. Questa statuizione, dunque, dà vigore alla tesi sostenuta dalla dottrina maggioritaria. Vedi Cass. civ., 6 ottobre 2011, n. 20445, in *Notariato*, 2013, 138 ss., con nota di MAGLIULO, *La natura del mutuo dissenso nei contratti con effetti reali*.

donatario si determinano in ordine alla risoluzione della donazione con lo scopo di consentire al secondo di alienare il bene e conseguire il relativo prezzo. E però, per effetto del contratto risolutorio il bene tornerà nella titolarità del donante: sarà quest'ultimo a stipulare la compravendita e ad incassare il corrispettivo. Ne consegue che, per realizzare il risultato di beneficiare il donatario del corrispettivo dell'atto traslativo sarà necessario un nuovo spostamento di ricchezza dal donante al donatario. L'attribuzione a favore del donatario integrerà una nuova donazione, soggetta, ad un lato, al requisito dell'atto pubblico alla presenza di testimoni ed dall'altro, all'azione di riduzione⁴⁵². E, qualora il donante decidesse di trasferire la somma senza rispettare tale prescrizione di forma, le conseguenze potrebbero essere ben più gravi poiché le Sezioni Unite della Cassazione hanno di recente sancito la nullità, per difetto di forma, appunto, del trasferimento di somme eseguite a mezzo banca per spirito di liberalità⁴⁵³.

6. La c.d. novazione della donazione.

Una soluzione proposta dalla dottrina è la novazione contrattuale della donazione, che consiste nel sostituire alla causa

⁴⁵² Ritengono che la soluzione prospettata non sia adeguata proprio in ragione di tali problemi applicativi: CACCAVALE, *Riducibilità del titolo di provenienza e distribuzione del rischio contrattuale nella compravendita immobiliare*, cit., 461; CACCAVALE e TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, cit., 74 ss.; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1133.

⁴⁵³ Cass. civ., sez. un., 27 luglio 2017, n. 18725, in *Riv. not.*, 2018, 142. Sia consentito citare anche BILARDO, *La donazione ad esecuzione indiretta: le Sezioni Unite e la distinzione tra donazione e liberalità non donativa*, in *Contratti*, 2018, 275 ss.

della donazione (l'arricchimento del donatario per spirito di liberalità) la causa della vendita (scambio di cosa contro il prezzo), mantenendo l'effetto attributivo del trasferimento originario. In sostanza, la titolarità del bene rimane in capo al donatario, ma per effetto della novazione, questa titolarità troverà la sua fonte in una causa onerosa e non più in quella liberale, evitando così che l'attribuzione sia esposta all'azione di riduzione⁴⁵⁴.

Il punto di partenza della tesi in esame è la pretesa ammissibilità della novazione del contratto. Si afferma infatti che, nonostante il legislatore faccia riferimento soltanto alla novazione delle obbligazioni, è l'articolo 1230 c.c., nel richiedere la modificazione del titolo come requisito oggettivo della fattispecie novativa, che implicitamente ammette anche la novazione del contratto.

Ebbene, attenta dottrina ha sottolineato che tale «argomentazione tende ad essere assertiva (e sostanzialmente apodittica)» e non sufficiente a dimostrare quanto sostenuto⁴⁵⁵.

Tuttavia, la critica che più di ogni altra appare risolutiva della questione concerne l'aver invocato un presunto effetto sostitutivo

⁴⁵⁴ La tesi è stata proposta da ANGELONI, *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione dei beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impresa*, 2007, 946 ss. ed è stata aspramente criticata da AMADIO, *Attribuzioni liberali e «riqualificazione della causa»*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 503 ss.; vedi anche FRANCO, *Dell'ammissibilità della novazione causale post-moderna. La sua pretesa pervasività sistemica. Ovvero della novazione della causa donazione*, in *Contr. e impresa*, 2014, 384 ss. Alle critiche è seguita la replica di ANGELONI, *Ancora sulla novazione della donazione in vendita: optima repetita iuvant?*, in *Diritto e giustizia*, 4 ottobre 2013, reperibile sul sito www.dirittoegiustizia.it; mentre SANTARCANGELO, *La novazione di donazione*, in *Notariato*, 2011, 646 ss., ha cercato di tradurre in clausole contrattuali la fattispecie esaminata.

⁴⁵⁵ AMADIO, *Attribuzioni liberali e «riqualificazione della causa»*, cit., 509, in quale afferma che «il «il rapporto» novabile (anche se di fonte contrattuale) è sempre solo quello obbligatorio» (ivi 510).

della novazione⁴⁵⁶. Si è detto, infatti, che il donatario mantiene la titolarità precedentemente conseguita, sostituendo la causa donativa con quella onerosa. E però, è stato osservato come la ricostruzione della vicenda novativa in termini di effetto estintivo – costitutivo non possa essere revocata in dubbio. E ciò, non solo perché frutto di «una costante e unanime elaborazione teorica», ma perché la sostituzione di cui all'articolo 1230 è la sintesi dell'effetto estintivo del rapporto precedente e dell'effetto costitutivo di quello novato⁴⁵⁷. Ne consegue che la provenienza donativa del bene non può venir meno senza che vengano revocati gli effetti del relativo atto, con ciò richiamando la soluzione esaminata nel paragrafo precedente.

Una ulteriore osservazione appare opportuna. Anche ammettendo la novazione del contratto di donazione in compravendita, verrebbero a prodursi problemi applicativi assimilabili a quelli generati dalla revocazione per mutuo dissenso. Infatti, la sostituzione della causa liberale con quella onerosa farà sorgere l'obbligo del pagamento del prezzo in capo al donatario ed a favore del donante. Il paradosso è che il donatario per riuscire ad alienare il bene donatogli dovrà prima acquistarlo a sua volta dal dante causa, azzerando, di fatto, l'incremento del suo patrimonio. E se il donante, com'è facile immaginare, intendesse restituire le somme al soggetto che fin dal principio aveva inteso beneficiare, sarà necessario un ulteriore spostamento di ricchezza, che, se effettuato per spirito di liberalità, sarà assoggettato all'obbligo della forma pubblica alla

⁴⁵⁶ Tale effetto troverebbe la sua fonte nell'art. 1230, 1° comma, c.c., che utilizza il termine «sostituiscono».

⁴⁵⁷ AMADIO, *Attribuzioni liberali e «riqualificazione della causa»*, 510, il quale, nella nota, 54 richiama la dottrina a sostegno dell'effetto comunque estintivo della novazione.

presenza di testimoni sotto pena di nullità⁴⁵⁸. Non solo, in quanto donazione, quest'attribuzione concorrerà, nell'ambito della riunione fittizia, a formare il *donatum* e sarà, pertanto, assoggettabile all'azione di riduzione.

⁴⁵⁸ Con i risvolti già analizzati nel paragrafo precedente.

CAPITOLO IV

Riflessioni conclusive

SOMMARIO: – 1. Le proposte di riforma della successione necessaria presentati durante le ultime legislature. – 2. La tutela dei legittimari negli altri ordinamenti europei. Il sistema tedesco della *Pflichtteilsrecht* come modello di tutela obbligatoria dei legittimari. – 3. Questioni di diritto internazionale privato. Le successioni transfrontaliere ed il Regolamento UE n. 650 del 2012. – 4. Le prospettive *de iure condendo*.

1. Le proposte di riforma della successione necessaria presentati durante le ultime legislature.

L'impossibilità di fornire adeguata stabilità agli acquisti dei beni di fonte donativa utilizzando istituti già presenti nel nostro ordinamento è stata una delle ragioni, e non tra le più trascurabili, che ha determinato l'esigenza di intervenire sulla disciplina, ritenuta, come si è visto, per diverse ragioni ormai inadeguata, della successione necessaria. È di assoluta evidenza il bisogno di rivedere anche sul piano normativo il contemperamento, ormai per molti versi obsoleto, tra i vari interessi coinvolti nelle vicende circolatorie di matrice successoria. In particolare, gli interessi connessi alla circolazione dei beni, tanto nella dimensione individuale che collettiva, come si è visto, appaiono «troppo» sacrificati a vantaggio della tutela dei legittimari e del sistema di interessi di cui la stessa è espressiva (un modo di intendere l'interesse della famiglia, che riecheggia quell'interesse superiore di Antonio Cicu del tutto superato

dal dato costituzionale e dalla evoluzione attuale che ha avuto il diritto di famiglia).

Ebbene, per le ragioni appena esposte, e, soprattutto, per quanto sin qui emerso, nelle ultime legislature sono stati presentati in Parlamento diversi disegni di legge, tutti univocamente orientati verso una radicale riforma della successione necessaria⁴⁵⁹. Si è ritenuto che un ridimensionamento della tutela dei legittimari non fosse sufficiente a fornire risposte adeguate al problema di interessi che l'evento morte genera con riferimento alla trasmissione dei beni del defunto, e, pertanto ne è stato proposto il suo definitivo e radicale superamento, prospettando una completa abrogazione della successione necessaria⁴⁶⁰.

⁴⁵⁹ In ordine cronologico ascendente: Proposta di legge d'iniziativa dei deputati Collavini, De Ghislanzoni Cardoli, Fragalà, Frigerio, Daniele, Galli, Liotta, Milanese, Perrotta, Ranieli, Sandi, Sardelli, Saro, Savo, Selva, Serena, Stefani, Alfredo Vito, Zama, presentata alla Camera dei deputati il 19 Febbraio 2004, n. 4727, recante «Modifiche al codice civile in materia successoria e abrogazione delle disposizioni relative alla successione necessaria»; Disegno di legge d'iniziativa dei senatori Saro, Antonione, Mauro, Massidda e Sanciu, comunicato alla presidenza del Senato della Repubblica il 27 settembre 2006, n. 1043, recante «Modifiche al codice civile in materia successoria e abrogazione delle disposizioni relative alla successione necessaria»; Disegno di legge d'iniziativa del senatore Saro, comunicato alla presidenza del Senato della Repubblica il 16 maggio 2008, n. 576, recante «Modifiche al codice civile in materia successoria e abrogazione delle disposizioni relative alla successione necessaria».

⁴⁶⁰ Dal discorso di presentazione della proposta di legge n. 4727 del 2004: «Dall'analisi delle norme dettate in materia di successione necessaria è evidente che il legislatore ha posto in essere una disciplina che privilegia i legittimari a discapito degli aventi causa dei donatari, anche a titolo oneroso e che, oltre a comprimere ingiustificatamente l'autonomia privata, costituisce un grosso ostacolo alla circolazione dei beni immobili (...) La riforma recata dalla presente proposta di legge si prefigge di garantire la fluidità dei traffici commerciali, preservando al contempo le persone, oramai sempre più avvedute ed esperte, dal rischio di atti poco ponderati e, al contempo, di consentire razionali e congrue sistemazioni delle ricchezze nell'ambito della famiglia».

L'art. 1 della proposta è così formulato: «Le disposizioni di cui agli articoli 536, 537, 538, 540, primo comma, 542, 544, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 557, 558, 559, 560, 561, 562, 563, 564, 735, secondo comma, 737, secondo comma, 763, 2652, primo comma, numero 8), e 2690, primo comma, numero 5), del codice civile, sono abrogate».

E però, questi disegni di legge non sono mai stati approvati, arenandosi in seno ai lavori delle commissioni parlamentari di competenza. Non c'è da stupirsi, in realtà, se il passaggio da una tutela reale dei legittimari, quale quella che abbiamo avuto modo di descrivere, alla sua completa eliminazione possa essere sembrato brusco ed eccessivo, e oltretutto, contrario ad una *idea* radicata nel sentire sociale al punto da preferire mantenere l'ormai secolare disciplina contenuta nel codice civile.

Tuttavia, l'esigenza di una riforma non è stata, e non poteva essere revocata in dubbio. La dottrina, in particolare, anche dopo la legge n. 80 del 2005, ha ribadito con forza la necessità di risolvere il problema della circolazione dei beni di provenienza donativa. Per questa ragione, di recente, nuovi disegni di legge sono stati presentiti in Parlamento⁴⁶¹. Si fa riferimento alla proposta di legge n. 863 del 2018 ed, in particolare, al disegno di legge n. 1151 del 19 marzo 2019, quest'ultimo contenente una proposta di delega al governo per la

⁴⁶¹ Merita di essere citato anche l'art. 43 bis, della bozza A.C. 1334-A, approvata dalla V Commissione Bilancio del Senato della Repubblica il 5 dicembre 2018, ma successivamente stralciata in sede di approvazione della legge 30 dicembre 2018, n. 145, Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021 (legge pubblicata in G.U., Supplemento ordinario n. 62/L, Serie generale, n. 302 del 31 dicembre 2018). Questo articolo prevedeva una serie di modifiche alle norme in materia di riduzione e di trascrizione. In particolare, tra gli interventi più significativi, era prevista la modifica dell'art. 563, con l'eliminazione del meccanismo dell'opposizione alla donazione, e la modifica dell'art. 2653, 1° comma, con l'inserimento dell'onere della trascrizione delle domande di riduzione delle donazioni relative ai beni immobili. Un'analisi critica della proposta è fornita da FREZZA, *La trascrizione della domanda di riduzione (e di restituzione) e la circolazione dei beni immobili di provenienza donativa. A proposito dell'art. 43 bis della bozza a.c. 1334-a, approvata Dalla v commissione bilancio del senato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2019, 262 ss.

revisione e l'integrazione del codice civile in tutta una serie di materie tra cui, appunto, la successione necessaria⁴⁶².

A differenza delle precedenti proposte di riforma, gli atti sopra indicati non mirano ad un definitivo superamento della successione necessaria.

In particolare, la proposta di legge del 2018 si limita a modificare la legge n. 80 del 2005, consentendo la rinuncia preventiva all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente, soggetta, peraltro, a pubblicità, mediante annotazione della rinuncia a margine dell'atto di donazione⁴⁶³.

Il d.d.l. del 2019, invece, propone la conversione dell'attuale legittima in natura in legittima di valore, da cui la degradazione della tutela dei legittimari da reale a meramente obbligatoria⁴⁶⁴. In termini

⁴⁶² Disegno di legge presentato dal Presidente del Consiglio dei ministri (Conte) di concerto con il Ministro della giustizia (Bonafede), comunicato alla presidenza il 19 marzo 2019, n. 1151, recante «Delega al Governo per la revisione del codice civile».

⁴⁶³ Dal discorso di presentazione della proposta: «La proposta di legge in oggetto si concretizza nell'aggiunta di due commi all'articolo 563 del codice civile volti ad esplicitare la rinunciabilità dell'azione di restituzione nei confronti dei terzi acquirenti e a precisare che i legittimari sopravvenuti a tale rinuncia avranno esclusivamente un mero diritto di credito commisurato al valore del bene donato».

Ai sensi dell'art. 1, lettere b) e c) della proposta, è prevista la modifica: «b) all'articolo 563, dopo il quarto comma sono aggiunti i seguenti: «Il diritto ad agire in restituzione è rinunciabile anche durante la vita del donante. Se all'apertura della successione tutti i legittimari risultanti dai registri dello stato civile al momento dell'alienazione del bene donato hanno rinunciato all'azione di restituzione, la stessa non può essere proposta dai legittimari ulteriori nei confronti degli aventi causa dal donatario »; c) all'articolo 2655, dopo il primo comma è inserito il seguente: «Si deve, inoltre, annotare, in margine alla trascrizione della relativa donazione, la rinuncia all'azione di restituzione prevista dall'articolo 563»».

Lo stesso testo è stato riproposto in un emendamento della legge di bilancio del 2018. Si tratta dell'emendamento 1.7 al d.d.l. C. 4768 in riferimento all'articolo 1, presentato il 06 dicembre 2017, che, tuttavia, non è stato approvato.

⁴⁶⁴ Art. 1, lettera c e d: «Il Governo è delegato ad adottare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi per la revisione e integrazione del codice civile, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi: c) trasformare la quota riservata ai legittimari dagli articoli 536 e seguenti del codice civile

operativi ciò si traduce nell'impossibilità per i legittimari di agire in restituzione nei confronti di quei terzi che abbiano acquistato diritti sui beni donati; essi potranno rivolgersi soltanto ai donatari e ai beneficiari delle disposizioni testamentarie lesive per soddisfare il loro diritto di credito ad una somma di denaro. E però, se da un lato si intende riconoscere al legittimario un mero diritto di credito, dall'altro, nelle intenzioni dei proponenti, questo diritto deve essere adeguatamente garantito, attraverso il privilegio speciale su tutti i beni immobili facenti parte dell'asse ereditario, ovvero, in mancanza di immobili, attraverso il privilegio generale sui beni mobili ereditari.

L'obiettivo dei proponenti è quello di assicurare ai legittimari di conseguire il credito riservatogli dalla legge; in questo senso si spiega il ricorso al privilegio⁴⁶⁵, in particolare a quello speciale che è un vero e proprio diritto reale di garanzia, che, com'è noto, prevale perfino sull'ipoteca qualora insistano sullo stesso bene⁴⁶⁶.

in una quota del valore del patrimonio ereditario al tempo dell'apertura della successione, garantita da privilegio speciale sugli immobili che ne fanno parte o, in mancanza di immobili, da privilegio generale sui mobili costituenti l'asse ereditario; d) consentire la stipulazione di patti sulle successioni future intesi alla devoluzione dei beni del patrimonio ereditario in essi determinati ai successori ivi indicati, ovvero a permettere la rinuncia irrevocabile di successibili alla successione generale o in particolari beni, restando inderogabile la quota di riserva prevista dagli articoli 536 eseguenti del codice civile».

⁴⁶⁵ Sui privilegi vedi BUSSANI, *Il modello italiano delle garanzie reali*, in *Contr. e impr.*, 1997, 174 ss.; CICCARELLO, *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, Milano, 1986; ID., voce *Privilegio (dir. Priv.)*, in *Enc. dir.*, XXXV, 1986, Milano, 723 ss.; PADOVINI, *Ancora una novella in materia di privilegi: modificali le norme degli art. 2752 e 2771 ce. dedicate ai crediti dello Stato per imposte dirette*, in *Studium iuris*, 1999, 919 ss.; RAVAZZONI, voce *Privilegi*, in *Dig. Disc. Priv. (sez. civ.)*, XIV, Torino, 1996, 371 ss.; M. RESCIGNO, *Il privilegio per i finanziamenti bancari a medio e lungo termine a favore delle imprese, con particolare riferimento alla rotatività del suo oggetto*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1999, 583 ss.; VIRGADAMO, *Dei privilegi sopra gli immobili. Artt. 2770-2776*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2016.

⁴⁶⁶ È quanto stabilito dall'art. 2748, che fa salve le ipotesi in cui la legge stabilisce diversamente.

Il ricorso alle cause legittime di prelazione non è un elemento di assoluta novità in ambito successorio: già il legislatore tributario ve ne ha fatto ricorso al fine di garantire lo Stato in ordine al pagamento dell'imposta di successione⁴⁶⁷.

In attesa di conoscere come le indicazioni contenute nel disegno di legge citato verranno in concreto sviluppate dal legislatore, possono già formularsi alcune osservazioni, che dipendono però dal significato che i redattori del disegno di legge hanno attribuito all'espressione «asse ereditario»⁴⁶⁸.

Se questo si intende inclusivo del solo *relictum*, e cioè dei beni appartenenti al defunto al momento della morte, l'eventuale esistenza di un privilegio generale sui beni mobili ereditari non produrrebbe nessuna conseguenza negativa sulla circolazione di questi ultimi. Com'è noto, infatti, il privilegio generale non costituisce un diritto reale di garanzia e non attribuisce il diritto di sequela: una volta che il bene sia uscito dal patrimonio del debitore⁴⁶⁹, il creditore non potrà più aggredirlo, salvi i normali mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale del debitore.

⁴⁶⁷ I privilegi dello Stato per le imposte indirette sono previsti, in termini generali, dall'art. 2772 c.c. Con particolare riferimento all'imposta sulle successioni, la disciplina è contenuta negli artt. 34 e 41 del d. l. n. 346 del 1990 (Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni) e, prevede, tra l'altro, l'estinzione del privilegio decorsi cinque anni dall'apertura della successione. Sul privilegio fiscale per imposte indirette vedi PETRELLI, *Privilegi fiscali e tutela del terzo acquirente*, in *Il corr. giur.*, 1999, 1476 ss.

⁴⁶⁸ Come abbiamo appena avuto modo di vedere, infatti, il d.d.l. 1151/2019, all'art. 1, lett. c), stabilisce che il privilegio speciale ovvero il privilegio generale, a garanzia del diritto dei legittimari, deve insistere, rispettivamente, sui beni immobili o mobili «costituenti l'asse ereditario».

⁴⁶⁹ Nel nostro caso il debitore è il donatario o il beneficiario della disposizione testamentaria lesiva.

Invece, per quanto riguarda il privilegio speciale sugli immobili, occorre distinguere le ipotesi in cui il bene sia pervenuto al dante causa per donazione ovvero tramite disposizione testamentaria.

Nel primo caso, nessun pregiudizio dovrebbe subire l'acquirente di un immobile di fonte donativa poiché il bene acquistato non faceva parte del *relictum*. Al contrario, si porrebbe il problema di tutelare il legittimario dalle facili elusioni a cui il rimedio in esame presterebbe il fianco. Il *de cuius* potrebbe, infatti, spogliarsi in vita del suo patrimonio, mediante donazioni: in questo modo nessuna garanzia residuerebbe a favore del legittimario.

Invece, l'esistenza del privilegio rivestirebbe sicura utilità per il legittimario nel caso in cui il bene fosse venduto al terzo dal beneficiario di una disposizione testamentaria. In questo caso, infatti, in virtù del diritto di sequela che caratterizza i diritti reali di garanzia, il legittimario ben potrebbe agire nei confronti del terzo acquirente.

Qualora, invece, il riferimento all'asse ereditario fosse comprensivo anche del *donatum*, i problemi di circolazione dei beni immobili di fonte donativa non sarebbero affatto risolti: il privilegio speciale, infatti, verrebbe ad insistere sui beni donati dal *de cuius* pur se trasferiti a terzi, e ciò per effetto del diritto di sequela che caratterizza i diritti reali di garanzia, in questo modo scoraggiando l'acquisto del bene da parte di terzi.

2. La tutela dei legittimari negli altri ordinamenti europei. Il sistema tedesco della *Pflichtteilsrecht* come modello di tutela obbligatoria dei legittimari.

In considerazione delle tensioni riformiste che percorrono il diritto successorio italiano, è senz'altro utile soffermarci sulle scelte compiute in materia dagli altri ordinamenti europei. È fuor di dubbio, infatti, che l'analisi comparatistica può rappresentare uno strumento valido per orientare il legislatore.

Tra gli ordinamenti europei, ci si soffermerà, sia pure in modo assai sintetico e con più di una semplificazione, su quello inglese, francese e tedesco⁴⁷⁰.

Il primo, infatti, è emblematico di come il rapporto tra libertà testamentaria e solidarietà familiare venga risolto nei sistemi di *common law*.

Il secondo si caratterizza, come più volte sottolineato, per l'originaria comunanza con l'ordinamento italiano in materia di successione necessaria.

Quello tedesco, infine, riservando ai legittimari non già una quota dell'eredità del proprio congiunto, ma un mero diritto di credito ad un determinato valore dell'asse ereditario, rappresenta un modello di tutela obbligatoria dei legittimari, di certo compatibile con le esigenze di sicurezza della circolazione dei beni.

Preliminare è la distinzione tra ordinamenti di *civil law* e di *common law*. I primi si caratterizzano per la predisposizione di una

⁴⁷⁰ Per le osservazioni generali, estese anche ad altri ordinamenti BONILINI – CARNEVALI, voce *Successione IX) Diritto comparato e traniero*, in *Enc. giur. Traccani*, XXX, 1989, 1 ss.; CALÒ, *Lineamenti europei della successione necessaria*, in *CNN Studi e materiali*, 3/2011, 1023 ss.; DI FABIO, *Le successioni nel diritto comparato*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994, 409 ss.; GALLO, voce *Successioni in diritto comparato*, in *Dig. Disc. priv. Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 187 ss.; MATTEI, *La successione contro la volontà del testatore. Radici profane di una contrapposizione sacra tra «common law» e diritti romanisti*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, I, Milano, 1994, 764 ss.; PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, in *Notariato*, 2005, 211 ss.; ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, Torino, 2002, 71 ss.

tutela, più o meno forte, dei diritti successori degli stretti congiunti, laddove i secondi considerano prevalente la libertà testamentaria.

In Inghilterra, in particolare, viene riconosciuta al *de cuius* la più ampia libertà di disporre per testamento: nessuna quota di legittima è riservata ai suoi più stretti familiari⁴⁷¹. La libertà testamentaria è, sicuramente, uno dei connotati caratterizzanti la *common law* inglese⁴⁷². L'unico limite è stato introdotto nel 1938 con l'*Inheritance Family Provision Act*, poi radicalmente riformato dall'*Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act* del 1975. Si tratta del diritto riconosciuto ai *dependents*⁴⁷³, cioè al coniuge, al convivente *more uxorio*, al partner omosessuale, ai figli ed a chiunque fosse mantenuto dal *de cuius* prima della sua morte, di rivolgersi al giudice per ottenere un'assegnazione in loro favore a carico dell'asse ereditario.

Tali assegnazioni possono essere di varia natura (assegni periodici o *una tantum*, trasferimenti di proprietà, pagamento di debiti, ecc...) e sono rimesse alla discrezionalità del giudice che valuterà le condizioni economiche dei beneficiari e degli obbligati, la

⁴⁷¹ FUSARO, *Le linee evolutive del diritto successorio europeo*, in *Gius. civ.*, 2014, 542 ss.; ID., *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 747; ID., *Il diritto successorio inglese e il trust*, in *Notariato*, 2010, 559 ss.; GRAZIADEI, *Diritti nell'interesse altrui. Undisclosed agency e trust nell'esperienza giuridica inglese*, Trento, 1995, 327 ss.; ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, cit., 74 ss.

⁴⁷² ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, cit., 76 – 77.

⁴⁷³ L'elenco dei *dependentes* è il frutto di diversi interventi di riforma. Se originariamente venivano contemplati solo il coniuge superstite, la figlia nubile o disabile, il figlio disabile o di età inferiore ai diciotto anni, l'*Act* del 1975 ne ha ampliato il novero comprendendo i figli di ogni età ed i soggetti mantenuti dal *de cuius* prima della morte. Successivamente, nel 1995 è stato ricompreso anche il convivente *more uxorio* e nel 2004 il partner omosessuale registrato. Sul punto vedi FUSARO, *Il diritto successorio inglese e il trust*, cit., *Notariato*, 2010, 561.

composizione dell'asse ereditario, eventuali disabilità e qualsiasi elemento utile, finanche la condotta del ricorrente⁴⁷⁴.

Come abbiamo visto, il sistema italiano della legittima ha avuto come modello di riferimento quello francese del *code Napolèon* del 1800: riserva in natura attraverso il riconoscimento di una quota di eredità e retroattività reale della riduzione. Ebbene, il legislatore francese è intervenuto nel 2006 con l'obiettivo di ampliare l'autonomia privata in ambito successorio⁴⁷⁵.

Importanti ed incisive sono state le modifica apportate.

Innanzitutto, la riserva in natura è stata convertita in riserva di valore, nonostante, però, sia stato mantenuto il diritto del legittimario di rivolgersi al terzo acquirente in caso di infruttuosa escussione del patrimonio del donatario⁴⁷⁶.

Il problema della sicurezza degli acquisti di provenienze donative non è stato dunque risolto. A questo risultato, però, è stata orientata la modifica del divieto dei patti successori, attraverso l'ammissibilità della rinuncia all'azione di riduzione durante la vita del donante. La disciplina della *renunciation anticipée* è

⁴⁷⁴ Per un'analisi puntuale, accompagnata dai testi normativi di riferimento, vedi FUSARO, *Il diritto successorio inglese e il trust*, cit. 562.

⁴⁷⁵ La riforma è stata introdotta con la legge n. 2006 – 728 del 23 giugno 2006, ed è il frutto di una intensa elaborazione dottrinale. Un elenco dei lavori e dei progetti che hanno preceduto la riforma è fornito da NICOD, *L'anticipation de la succession*, in *JCP N*, 2006, I, 1136.

La riforma del 2006 era stata preceduta da un altro intervento legislativo, nel 2001 (legge n. 2001 – 1135 del 3 dicembre 2001) che si era limitata ad equiparare i diritti successori dei figli legittimi e naturali e a potenziare la posizione del coniuge superstite. Sulla riforma del 2001 vedi FUSARO, *Le linee evolutive del diritto successorio europeo*, cit., 557 – 558; ID., *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, cit., 749 ss.

⁴⁷⁶ Il riferimento è all'art. 924 – 4, comma 1°, *code civil*. Sul punto CINQUE, *Sulle sorti della successione necessaria*, cit., 526 ss.; DELLE MONACHE, *Abolizione della successione necessaria?*, cit., 824.

particolarmente dettagliata e stringente: l'obiettivo è evitare che il legittimario si privi dei propri diritti con leggerezza⁴⁷⁷.

Infine, gli ascendenti sono stati espunti dal novero dei legittimari⁴⁷⁸.

Le prospettive di riforma sopra analizzate, ed in particolare il d.d.l. del 2019 che propone la conversione dell'attuale legittima in natura in legittima di valore, suggeriscono di soffermare l'indagine sul BGB e sulla legittima tedesca (*Pflichtteilsrecht*), da sempre assistita da una tutela meramente obbligatoria.

Per comprendere le scelte del legislatore tedesco in ordine alla necessità di contemperare gli interessi che vengono in rilievo nell'ambito della successione *mortis causa*, occorre, innanzitutto, chiarire qual è il contenuto dei diritti che spettano ai legittimari. A differenza dell'ordinamento italiano, che riconosce agli stretti congiunti del defunto il diritto di conseguire una quota in natura del patrimonio ereditario, ai legittimari tedeschi viene riconosciuto un diritto di credito, un diritto, cioè, al pagamento di una somma di denaro⁴⁷⁹. È facile comprendere come questa scelta impedisca *ab*

⁴⁷⁷ In particolare, la rinuncia deve essere ricevuta da due notai e deve fare precisa menzione delle conseguenze che essa comporta in ordine ai diritti successori del rinunziante. Inoltre, essa deve essere accettata dal *de cuius* e può essere revocata qualora il rinunciante si trovi in stato di bisogno al momento dell'apertura della successione. Vedi CINQUE, *Sulle sorti della successione necessaria*, cit., 528; DE BELVIS, *La successione necessaria tra novità normative e prospettive di riforma*, cit., 505 ss.

⁴⁷⁸ Sull'abolizione della riserva degli ascendenti vedi FUSARO, *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, cit., 752.

⁴⁷⁹ In particolare, il legittimario escluso ha diritto ad una somma di denaro corrispondente a metà della quota ereditaria che gli sarebbe stata devoluta qualora si fosse aperta la successione legittima. Vedi sul punto BROX, *Erbrecht*, Köln – Berlin – Bonn – München, 2003, 306 ss.; KINDLER, *Le successioni a causa di morte nel diritto tedesco: profili generali e successione nei beni produttivi*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 366 ss.; LANGE e KUCHINKE, *Erbrecht*, München, 2001, 865 ss.

origine la nascita di qualsiasi problema in ordine alla circolazione dei beni di provenienza donativa poiché nessun diritto il legittimario potrà vantare sul bene alienato a terzi dal beneficiario della disposizione lesiva.

In Germania sono legittimari i discendenti, in mancanza di questi, i genitori, il coniuge superstite⁴⁸⁰. Una posizione particolare è riconosciuta a quest'ultimo poiché, esso concorre con i figli, ma l'entità della sua quota è influenzata dal regime patrimoniale prescelto: sarà maggiore in caso di partecipazione agli acquisti (*Zugewinnngemeinschaft*), minore in caso di separazione dei beni.

Di particolare interesse ai fini della nostra indagine è la legge approvata nel 2009 che ha riformato il diritto ereditario tedesco, introducendo novità di sicura incidenza sul regime di circolazione dei beni ereditari, da un lato, e sulla funzione solidaristica della legittima, dall'altro⁴⁸¹. Si tratta, insomma, di aspetti che marcatamente interessano il legislatore italiano in una prospettiva di riforma della successione necessaria che sia orientata ad un contemperamento più razionale degli interessi coinvolti nella vicenda successoria.

Sulla natura della legittima tedesca CINQUE, *Sulle sorti della successione necessaria*, cit., 526; DELLE MONACHE, *Scenari attuali in materia di tutela del legittimario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, 59 ss.; FUSARO, *Le linee evolutive del diritto successorio europeo*, cit., 55 ss.; ID., *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, cit., 755 ss.; ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, cit., 72 ss.

⁴⁸⁰ Al coniuge è equiparato il partner di un'unione registrata (§ 10 par. 6 L PartG).

⁴⁸¹ Sulla riforma del 2009, entrata in vigore nel 2010, vedi FUSARO, *Le linee evolutive del diritto successorio europeo*, cit., 55 ss.; ID., *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, cit., 755 ss.; KEPELLER, *La riforma del diritto ereditario in Germania*, pubblicata il 6 febbraio 2010 sul sito <http://www.filodiritto.com>.; KRAUSE, *The planning of Succession in International Family Business. Recent Developments in Germany*, in *Family Finances (13th World conference of the International Society of Family Law, a cura di Bea Verschraegen*, Vienna, 2009, 777 ss.

Il primo aspetto attiene alla formazione del patrimonio ereditario sul quale vengono calcolate le quote riservate. Prima della riforma venivano conteggiate solo, e per intero, le donazioni eseguite nei dieci anni precedenti l'apertura della successione. Dal 2009 si applica un criterio che consente di ridurre in termini percentuali il valore della liberalità di cui si tiene conto nella quantificazione della legittima. Le donazioni effettuate nell'ultimo anno si computano per intero, poi, gradatamente, si calcola un decimo di meno ogni anno: trascorso un decennio non si tiene più conto della donazione. L'unica eccezione è prevista per le donazioni tra coniugi. In questo caso, il decennio inizia a decorrere dalla data del divorzio o della morte del coniuge, e non dalla data della donazione.

Di estrema importanza sono le novità introdotte in tema di prescrizione dei diritti ereditari: il termine trentennale è stato ridotto, in alcuni casi, a dieci anni, ed in altri, a tre, mantenendo la sua operatività in una serie limitatissima di casi ben definiti. Non solo. Si è stabilito che, per il legittimario leso che intenda agire per ottenere la reintegrazione della legittima, il termine prescrizione inizi a decorrere dall'apertura della successione e non più dal momento in cui si è avuta notizia della disposizione testamentaria lesiva.

Sotto il profilo della funzione solidaristica della successione necessaria, il legislatore tedesco è intervenuto per accentuarla, ricorrendo ad un meccanismo del tutto sconosciuto al diritto italiano. Il punto di partenza è il riconoscimento dell'attività di assistenza che le persone bisognose di cure ricevono dai propri congiunti. Ebbene, di tale attività assistenziale si tiene conto ai fini del calcolo della

legittima. Prima della riforma potevano godere di una maggiorazione della quota soltanto i figli che, astenendosi dallo svolgimento della propria attività lavorativa, avessero prestato assistenza ai propri genitori. Oggi, alla maggiorazione hanno diritto tutti gli eredi legittimi che abbiano prestato assistenza a favore del *de cuius*, e ciò anche qualora non vi sia stata una astensione dall'esercizio della propria professione.

In conclusione, dalla sia pur sommaria sintesi delle scelte compiute da alcuni ordinamenti europei in materia successoria, con particolare riferimento alla tutela degli stretti congiunti del *de cuius*, emerge una notevole varietà che passa dal riconoscimento di una assoluta libertà del testatore in ordine alla destinazione *post mortem* del proprio patrimonio, alla predisposizione di una tutela stringente dei diritti dei legittimari, ma in ogni caso e, nonostante l'inevitabile collegamento tra la vicenda ereditaria e gli istituti della proprietà e della famiglia, secondo le diverse tradizioni di ciascun sistema giuridico, più rispondente alle esigenze che i diversi interessi, a cui i vari piani di tutela sono riconducibili, hanno acquistato nell'attuale momento storico, come risulta dai recenti interventi riformatori nei principali ordinamenti giuridici di *civil law*.

3. Questioni di diritto internazionale privato. Le successioni transfrontaliere ed il Regolamento UE n. 650 del 2012.

La successione *mortis causa* non rientra nelle competenze attribuite dagli Stati membri all'Unione Europea, proprio per la refrattarietà degli Stati a rinunciare alla propria sovranità legislativa in

un settore così caratterizzante del diritto civile, espressione e sintesi dei principi c.d. identificativi di un ordinamento⁴⁸² e delle scelte sul rapporto tra i valori apicali degli ordinamenti che investono i rapporti tra persona, famiglia, proprietà e mercato.

Le differenze tra i vari ordinamenti non si limitavano al solo diritto sostanziale, investendo anche il diritto internazionale privato⁴⁸³, al punto da rendere difficoltoso ed incerto lo svolgimento delle situazioni giuridiche transfrontaliere⁴⁸⁴. Uno degli importanti elementi di differenziazione nel diritto internazionale privatistico era il criterio di collegamento soggettivo utilizzato per individuare la legge applicabile alla successione: nazionalità, domicilio o residenza abituale del defunto.

In Italia, in particolare, la legge 31 maggio 1995, n. 218, prevedeva come criterio di collegamento la nazionalità del defunto, con la possibilità, però, di scegliere, con dichiarazione in forma testamentaria, la legge dello Stato di residenza, purché tale residenza permanesse fino al momento della morte e purché la legge richiamata

⁴⁸² Sui principi identificativi, ALPINI, *Diritto italo – europeo e principi identificativi*, Napoli, 2018.

⁴⁸³ Nell'ambito internazionale privatistico, le differenze tra gli ordinamenti si caratterizzavano, soprattutto, per l'approccio monistico o dualistico, per la scelta dei criteri di collegamento utilizzati, per l'ammissibilità della *professio iuris* da parte del *de cuius* e del rinvio, per la competenza giurisdizionale. Un approfondito esame comparativo è fornito da DAVÌ, *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato delle successioni*, in *Riv. dir. int.*, 2005, 297 ss.

Ebbene, la molteplicità delle regole, proveniente da due o più diversi ordinamenti, volte a disciplinare la medesima vicenda successoria, determinava un profondo stato di incertezza, ostacolando il regolamento delle successioni transfrontaliere e complicando oltremodo in c.d. *estate planning*.

⁴⁸⁴ La questione non è di poco conto se si pensa che, secondo un Comunicato della Commissione UE, Bruxelles, 14 ottobre 2009, consultabile sul sito www.europa.eu, le successioni transfrontaliere che si aprono ogni anno sono all'incirca 450.000, per un valore di oltre 120 milioni di euro.

non pregiudicasse i diritti che la l'ordinamento attribuisce ai legittimari residenti in Italia al momento della morte del *de cuius*⁴⁸⁵.

In questo contesto è intervenuta l'Unione Europea, attraverso l'adozione del Regolamento UE n. 650/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012, ed entrato in vigore il 17 agosto del 2015, *relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo*⁴⁸⁶.

Lo scopo è quello di rimuovere gli ostacoli alla libera circolazione delle persone che, nell'ambito delle successioni ereditarie con implicazioni transfrontaliere, incontrano difficoltà nell'esercizio dei loro diritti⁴⁸⁷.

⁴⁸⁵ Come vedremo, la legge n. 218 del 1995 poneva un limite alla *professio iuris* dei cittadini italiani: «la scelta non pregiudica i diritti che la legge italiana attribuisce ai legittimari residenti in Italia al momento della morte della persona della cui successione si tratta», (art. 46, n.2).

⁴⁸⁶ L'adozione del Regolamento è stata preceduta da una *Comunicazione del Consiglio dell'Ue del 30 novembre 2008* (si veda il Progetto di programma di misure relative all'attuazione del principio del riconoscimento reciproco delle decisioni in materia civile e commerciale. doc.2001/C 12/01, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 15 gennaio 2001), dal *Libro Verde: Successioni e testamenti dell'1 marzo 2005* (si veda Libro Verde: Successioni e testamenti (doc. COM/ 2005/65 def.) in eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0065:FIN:IT:PDF.) e dalla *Risoluzione del Parlamento europeo recante raccomandazioni alla Commissione su successioni e testamenti del 16 ottobre 2006* (si veda doc. A6-0359/2006, consultabile sul sito www.europarl.europa.eu). Cfr. DE CESARI, *Le prospettive di unificazione in materia di diritto internazionale privato delle successioni*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, diretto da Ajani e Benaccio, *Persona e famiglia*, Torino, 2008, 481 ss.

Sul Regolamento UE 650/2012 vedi CALÒ, *L'inarrestabile declino della cittadinanza altrui: il Regolamento UE n. 650/2012 del 4 luglio 2012*, in *Corr. giur.*, 2013, 549 ss.; DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte*, Milano, 2013, *passim*; SARTORI, *Successioni transfrontaliere: il nuovo regolamento europeo di diritto internazionale privato*, in *Riv. not.*, 2013, 1251 ss.

⁴⁸⁷ È quanto si legge nel considerando n. 7 del Regolamento, che aggiunge: «Nello spazio europeo di giustizia, i cittadini devono poter organizzare la propria successione. I diritti di

La base giuridica del Regolamento *de quo* è l'art. 81, par. 2, lett. c) del TFUE, che consente all'Unione europea di adottare misure volte ad assicurare la «compatibilità delle regole applicabili negli Stati membri ai conflitti di legge e di giurisdizione», nella misura in cui ciò si renda necessario per il corretto funzionamento del mercato interno⁴⁸⁸.

Il legislatore dell'Unione ha così dettato una disciplina uniforme delle regole volte ad individuare la legge applicabile e la competenza giurisdizionale nel caso in cui la vicenda ereditaria presenti punti di collegamento con più ordinamenti.

Di particolare interesse, ai fini della nostra ricerca, sono le scelte compiute in ordine alla legge applicabile: nel Regolamento, una volta sancito il principio dell'unità della successione⁴⁸⁹, viene fissato come criterio di collegamento quello dell'ultima residenza abituale del defunto⁴⁹⁰, «come fattore di mediazione tra nazionalità e domicilio»⁴⁹¹. Inoltre, come riconoscimento dell'autonomia della

eredi e legatari, di altre persone vicine al defunto nonché dei creditori dell'eredità devono essere garantiti in maniera efficace».

⁴⁸⁸ Vedi il considerando n. 2 del Regolamento.

⁴⁸⁹ Il principio di unitarietà della successione, di origine romanistica, prevede che l'intera successione sia regolata da un'unica legge, variamente individuata a seconda del criterio di collegamento utilizzato. Il principio della separazione, invece, prevede che la successione sia regolata, con riferimento ai beni mobili, dalla legge dell'ultimo domicilio del defunto, e, con riferimento ai beni immobili, alla *lex rei sitae*. Il primo è tipico degli ordinamenti di *civil law*, il secondo degli ordinamenti di *common law*. Sul punto BALLARINO, *Le successioni nel diritto internazionale privato*, in *Riv. not.*, 1986, 2 ss.

⁴⁹⁰ Art. 21 del Regolamento.

Sulla nozione di residenza abituale vedi BONOMI, *Il diritto internazionale privato dell'Unione europea: considerazioni generali*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, a cura di Ajani e Benaccio, Torino, 2009, 1 ss.; RE, *Where did they live? Habitual residence in the succession regulation*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2018, 978 ss.

⁴⁹¹ BALLARINO, *Il nuovo Regolamento europeo sulle successioni*, in *Riv. dir. internaz.*, 2013, 1121, il quale aggiunge che tale scelta «apre la strada alla coesistenza delle diverse aree di espansione dei due principi».

volontà⁴⁹², viene attribuita al *de cuius* la facoltà di scegliere, come legge da applicare alla propria vicenda ereditaria quella dello Stato di cui ha la cittadinanza al momento della scelta o al momento della morte⁴⁹³.

In via di mera esemplificazione: la successione *mortis causa* di un cittadino italiano abitualmente residente in Germania sarà regolata dalla legge tedesca, con la possibilità, però, di scegliere quella italiana. La questione non è affatto di poco conto se si considerano le profonde differenze tra i sistemi successori dei vari ordinamenti sotto il profilo, che a noi più interessa, della tutela dei legittimari. Sempre in via di mera esemplificazione, quel cittadino italiano ben potrebbe decidere di trasferire la propria residenza in Germania negli ultimi anni della propria vita affinché la propria successione venga regolata dalla legge tedesca che, immaginiamo, egli ritenga più rispondente alla sua personalità ed al suo modo di concepire i rapporti interpersonali.

È proprio sulla tutela dei legittimari che occorre soffermare la nostra attenzione per comprendere la portata innovativa del Regolamento UE 650/2012 nella materia che ci occupa.

Come abbiamo anticipato, la legge n. 218/1995 utilizzava come criterio di collegamento quello della nazionalità, che ha il merito di evitare disparità di trattamento tra cittadini di uno stesso Stato. Non solo, anche qualora il cittadino italiano, esercitando la *professio iuris*, avesse scelto la legge della sua ultima residenza, ai suoi eventuali

⁴⁹² Sulla tutela dell'autonomia della volontà nel diritto internazionale privato CARELLA, *Autonomia della volontà e scelta di legge nel diritto internazionale privato*, Bari, 1999; FERACI, *L'autonomia della volontà nel diritto internazionale privato dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. internaz.*, 424 ss.

⁴⁹³ Art. 22 del Regolamento.

legittimari residenti in Italia sarebbe stata comunque riconosciuta la tutela predisposta in loro favore dall'ordinamento italiano. In definitiva, la possibilità che la successione *mortis causa* di un cittadino italiano fosse regolata da una legge straniera non avrebbe comunque pregiudicato i diritti riservati ai legittimari dalla legge italiana.

Ebbene, con l'entrata in vigore del Regolamento UE 650/2012, il limite della tutela dei legittimari viene meno: la legge individuata secondo il criterio della residenza abituale regolerà la vicenda ereditaria di un dato soggetto così come è prevista e applicata nell'ordinamento di provenienza. Se, cioè, ritornando all'esempio di cui sopra, il cittadino italiano che risiede in Germania ha, al momento della morte, dei figli residenti in Italia, questi riceveranno quanto previsto dalla legge tedesca, senza alcuna possibilità di accedere ai diritti e alle tutele predisposte in loro favore dalla legge italiana.

In definitiva, se è vero che il Regolamento UE 650/2012 si è limitato ad uniformare il diritto internazionale privato degli Stati membri in materia successoria, non possono tacersi le implicazioni che lo stesso potrebbe produrre sul piano del diritto sostanziale dei vari ordinamenti europei. Infatti, le disparità di trattamento tra cittadini di uno stesso Stato che l'applicazione del Regolamento *de quo* è in grado di generare dovrebbero condurre i vari ordinamenti a meditare un avvicinamento delle legislazioni in materia di successioni *mortis causa*. L'auspicio è che, attraverso il diritto internazionale privato e l'applicazione delle norme di conflitto, possa realizzarsi

un'integrazione dei diritti degli Stati membri, di sicuro strumentale alla nascita di un diritto europeo delle successioni⁴⁹⁴.

4. Le prospettive *de iure condendo*.

Nell'ambito dell'indagine condotta⁴⁹⁵ abbiamo dato conto, in una prospettiva *de iure condito*, della possibilità di ricorrere ad istituti già presenti nel nostro ordinamento per risolvere il problema della sicurezza degli acquisti dei beni di fonte donativa. Dall'analisi sono emerse tutte le difficoltà, ora giuridiche, ora economiche, del ricorso all'uno o all'altro degli strumenti analizzati. Ciò, come pure abbiamo ricordato, ha condotto anche ad una serie di progetti di riforma, i quali, però, pur continuamente riproposti, non sono mai stati approvati.

Occorre adesso soffermarsi, in chiusura di lavoro, sulle prospettive di riforma che, *de iure condendo*, si pongono al legislatore.

La successione necessaria, come abbiamo più volte avuto modo di sottolineare, coinvolge molteplici interessi, tra cui quello alla sicurezza della circolazione della ricchezza. A questo si aggiungono l'interesse del testatore a decidere la sorte *post mortem* del proprio patrimonio e l'interesse dei familiari del *de cuius* a partecipare alla

⁴⁹⁴ In generale, sulla necessità di redigere un «codice civile europeo» che possa applicarsi a tutti gli Stati membri ALPA, *La competizione tra ordinamenti: un approccio realistico*, in *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, a cura di Zoppini, Roma – Bari, 2004, 57, secondo il quale: «La realizzazione di uno spazio giuridico uniforme non varrà solo a migliorare la circolazione dei beni, dei servizi, dei capitali e delle persone nell'ambito dell'Unione, servirà a migliorare la condizione di vita degli individui e a farli partecipi di una comunità più forte».

⁴⁹⁵ Nella sezione seconda del terzo capitolo.

successione del proprio congiunto, in ossequio al principio della solidarietà familiare. Ebbene, una riforma della successione necessaria, quand'anche esclusivamente finalizzata a risolvere il problema circolatorio di cui ci siamo occupati, non può prescindere dalla valutazione complessiva degli interessi considerati, laddove soltanto una riforma generale della materia ereditaria, volta a rimeditare l'equilibrio tra le istanze emergenti, può risultare idonea allo scopo prefissato.

Ebbene, l'abrogazione *sic et simpliciter* della successione necessaria valorizzerebbe l'autonomia negoziale e risolverebbe il problema circolatorio, tuttavia neutralizzando quel dovere di solidarietà che è principio fondamentale del nostro ordinamento costituzionale. Per questa ragione, anche chi propende per l'abrogazione della tutela legittimari, invoca l'introduzione di correttivi idonei a soddisfare le situazioni di reale bisogno in cui potrebbero versare gli stretti congiunti del defunto⁴⁹⁶.

E ancora, laddove la successione necessaria fosse mantenuta, il potenziamento della libertà testamentaria potrebbe realizzarsi attraverso l'introduzione della diseredazione per giusta causa⁴⁹⁷.

⁴⁹⁶ BONILINI, *Sulla proposta di novellazione delle norme relative alla successione necessaria*, in *Fam. pers. e succ.*, 2007, 587 ss., il quale, in particolare, fa riferimento alla esigenze abitative del coniuge superstite ed alla posizione del figlio disabile del *de cuius*. Vedi anche GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria (a proposito dei novellati art. 561 e 563 c.c.)*, cit., 4 e 5, il quale, dopo aver prospettato come ammissibile la radicale abrogazione della successione necessaria, ritiene opportuno che i diritti dei legittimari siano ridotti ad un assegno alimentare ovvero assistenziale, strutturato sulla falsariga, rispettivamente, dell'art. 548 c.c. e dell'art. 9 – *bis* della legge sul divorzio.

⁴⁹⁷ COMPORTI, *Riflessioni in tema di autonomia testamentaria, tutela dei legittimari, indegnità a succedere e diseredazione*, cit., 41 ss.; PALAZZO, *La funzione suppletiva della successione necessaria, la tutela dei soggetti deboli e la diseredazione (riflessioni sul progetto per l'abolizione della categoria dei legittimari)*, reperibile sul sito internet

Inoltre, attribuendo al testatore il potere di sanzionare la violazione, da parte del proprio congiunto, dei più basilari doveri di assistenza e rispetto, o delle più elementari regole della convivenza civile, e, allo stesso tempo, di valorizzare i comportamenti virtuosi dei propri familiari, si orienterebbe il diritto successorio verso la realizzazione di quelle istanze solidaristiche che, come più volte è stato ribadito, dovrebbero animare le relazioni sociali. In questo modo, però, il problema della circolazione dei beni di fonte donativa non sarebbe risolto, se non in ipotesi particolari di ricorso alla diseredazione, che, comunque, rappresenta solo una facoltà attribuita al testatore al ricorrere di specifiche circostanze⁴⁹⁸.

Un'altra soluzione, anch'essa proposta in dottrina, sarebbe quella di modificare il divieto dei patti successori rinunciativi, ammettendo la rinuncia all'azione di riduzione ovvero «agli effetti reali della stessa» durante la vita del donante⁴⁹⁹. In questo modo, il

<https://www.personaedanno.it>, 2005, 18, il quale, invero, accanto alla introduzione della diseredazione per giusta causa propone la modifiche agli artt. 536, 458 e 692 volte a valorizzare e a rispondere alle agli interessi dei soggetti deboli. Di seguito l'ipotesi di riforma proposta: «Art. 1. All'art. 536 c.c. sono aggiunti i seguenti commi: «I legittimari di cui ai precedenti commi sono soggetti a diseredazione per giusta causa. La mancanza del fatto che determina la diseredazione dev'essere provata dal legittimario che la subisce. Il testatore, considerate le condizioni economiche di uno o più legittimari, può escluderli dalla legittima per soddisfare gli altri che versano in stato di bisogno».

Art. 2. All'art. 692 c.c. è aggiunto il seguente comma: «I beneficiari di attribuzioni gratuite per l'assistenza prestata a persone sottoposte all'amministrazione di sostegno, alla tutela o alla curatela, non sono soggetti ad opposizione, riduzione o restituzione».

Art. 3. All'art. 458 c.c. è aggiunto il seguente comma: «È valido il patto successorio gratuito che prevede l'istituzione a favore di soggetti privi di autonomia»».

⁴⁹⁸ Pensiamo al caso in cui venga diseredato per giusta causa l'unico legittimario o tutti i legittimari del defunto. Ma nell'ipotesi in cui venga diseredato uno solo dei legittimari esistenti, il problema della circolazione dei beni donati dal *de cuius* potrebbe proporsi nella misura in cui siano state lese le quote di legittima dei legittimari non diseredati.

⁴⁹⁹ CACCAVALE – TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, cit., 96. *Contra* IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1142 – 1143.

legittimario abdicerebbe alla tutela che gli consente di pretendere la restituzione in natura del bene, così agevolandone la circolazione. E però, questa soluzione sarebbe rimessa alla mera discrezionalità del legittimario, laddove, i problemi connessi alla retroattività reale della riduzione richiedono un intervento di portata generale.

Come abbiamo avuto modo di vedere, i problemi della sicurezza degli acquisti di beni provenienti da una donazione sono causati dall'attribuzione ai legittimari del diritto a conseguire una quota di eredità, da cui dipende il carattere reale della tutela loro attribuita e da cui dipende la natura stessa dell'azione di riduzione che è un'azione di impugnativa negoziale perché mira a rendere inefficace l'attribuzione che ha impedito al legittimario di ottenere la quota riservatagli dalla legge a titolo di eredità⁵⁰⁰.

Qualora la legge riservasse al legittimario, non già il diritto a conseguire una quota di eredità, ma il diritto a conseguire un determinato valore dell'asse ereditario, gli attribuisse cioè una mera posizione creditoria, nessun problema si porrebbe in ordine alla circolazione dei beni di fonte donativa, poiché nessuna pretesa egli

⁵⁰⁰ Il meccanismo è il seguente: il legittimario ha diritto ad una quota di eredità per conseguire la quale è necessaria una vocazione a titolo universale; con l'azione di riduzione si rende inefficace la disposizione che ha impedito la vocazione *ex lege*, secondo le norme sulla successione necessaria, in modo che quest'ultima possa operare. Così il legittimario diventa erede e può far valere i propri diritti sui beni oggetto dell'attribuzione ridotta, sempre nei limiti di quanto stabilito dall'art. 560 c.c. Come sottolinea MAGLIULO, *La legittima quale attribuzione patrimoniale policausale. Contributo ad una moderna teoria della successione necessaria*, in *Riv. not.*, 2010, 586, in caso di riserva di valore, l'azione di riduzione «andrebbe invece qualificata come azione di accertamento e di liquidazione del credito del legittimario al *tantundem* necessario ad integrare la legittima, credito che sorgerebbe *ipso iure* con l'apertura della successione».

potrebbe azionare nei confronti dei terzi acquirenti di tali beni⁵⁰¹. Il legittimario potrebbe soltanto agire contro il beneficiario dell'attribuzione per ottenere il valore riconosciuto dalla legge, senza peraltro poter in alcun modo rendere inefficace la disposizione lesiva. Verrebbe, così, risolto in radice ogni problema connesso alla sicurezza dei traffici commerciali⁵⁰².

Il rischio, però, è che il passaggio dalla riserva in natura alla riserva di valore possa pregiudicare oltremodo i legittimari, nella misura in cui la legge non attribuisca loro degli strumenti idonei a garantirgli il conseguimento effettivo dei loro diritti, stante l'insolvenza del donatario o del beneficiario della disposizione lesiva⁵⁰³, rischio che si aggrava in presenza di situazioni di particolare bisogno dei congiunti del defunto che, attraverso il conseguimento del valore riservatogli, troverebbero serio ristoro.

⁵⁰¹ AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma*, cit., 812 ss.; DE BELVIS, *La successione necessaria tra novità normative e prospettive di riforma*, cit., 569 ss.; DELLE MONACHE, *Scenari attuali in materia di tutela del legittimario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, 68 – 69; ID., *Abolizione della successione necessaria?*, in *Riv. not.*, 2007, 820 ss.; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, cit., 1140 ss.; MAGLIULO, *La legittima quale attribuzione patrimoniale policausale. Contributo ad una moderna teoria della successione necessaria*, cit., 2010, 584 ss.

⁵⁰² Come sottolineato da DE BELVIS, *La successione necessaria tra novità normative e prospettive di riforma*, cit., 573: «non sarebbe sufficiente attribuire alla legittima natura obbligatoria senza intervenire sulla sua struttura di diritto ad una vocazione ereditaria a titolo universale, cioè diritto ad una quota di eredità, allorché si voglia definitivamente scongiurare il reiterarsi degli inconvenienti pratici connessi alla soddisfazione degli aventi diritto in natura in beni ereditari».

⁵⁰³ Questa esigenza è avvertita da AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma*, cit., 812 ss., il quale fa riferimento all'ipoteca legale prevista per il compendio unico dall'art. 7, comma 6, D. lgs., n. 99 del 2004; e da MAGLIULO, *La legittima quale attribuzione patrimoniale policausale. Contributo ad una moderna teoria della successione necessaria*, cit., 2010, 586 – 587, il quale, in realtà esclude che il legittimario debba godere di una tutela superiore rispetto a quelli spettanti al creditore, ma qualora quest'esigenza dovesse prevalere, egli ritiene che potrebbe farsi ricorso al privilegio legale.

La soluzione potrebbe essere offerta dall'istituto che tipicamente risponde a queste finalità: l'obbligazione alimentare, opportunamente rimodulata ed adeguata alle esigenze del tempo presente.

Potrebbe, quindi, prospettarsi una modifica degli articoli 433 ss. del codice civile al fine di introdurre l'obbligo per i beneficiari delle disposizioni testamentarie lesive e per i donatari del *de cuius*, ma anche per gli acquirenti a titolo gratuito dei beni che provengono da tali attribuzioni⁵⁰⁴ di prestare gli alimenti al coniuge, all'unito civilmente, ai figli e ai genitori del defunto che non abbiano conseguito la legittima e che versino in stato di bisogno.

In questo modo si garantirebbe la tutela dei soggetti più deboli senza comprimere la libertà testamentaria e senza compromettere la circolazione dei beni.

Valga, infine, un'ultima riflessione.

La forte connessione tra la successione necessaria e la famiglia produce una conseguenza inevitabile: la tutela dei legittimari e la valutazione sulla stessa dipendono da come la società ed i suoi componenti interpretano e vivono i rapporti personali e familiari. Certamente, una piena affermazione della libertà testamentaria richiederebbe l'abrogazione della legittima; abrogazione che, peraltro, consentirebbe di eliminare alla radice ogni ostacolo alla circolazione dei beni di fonte donativa.

⁵⁰⁴ Chiaramente nei limiti di quanto ricevuto.

E però, potrebbe al contrario ritenersi che i rapporti di coniugio e di filiazione debbano comunque ricevere una tutela, seppur minima, in ambito successorio.

A questa conclusione si approderebbe qualora si ritenesse che, nelle dinamiche familiari, i propri coniuge, figli o genitori, in qualche modo, contribuiscono alla formazione del patrimonio del proprio congiunto, fornendo a quest'ultimo assistenza e sostegno materiali e morali durante la sua vita.

Pensiamo al coniuge che rinuncia alla propria attività lavorativa per accudire i figli, consentendo così all'altro di potersi dedicare alla propria professione, oppure ai figli che, già adulti ed autosufficienti, provvedono all'assistenza del genitore in un momento di grave difficoltà personale ed economica, ed infine potremmo immaginare dei genitori i quali, seppure assolto l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole, continuano a sostenerla, anche economicamente, per consentirle di raggiungere ulteriori ed ambiziosi traguardi.

In sostanza, considerando i rapporti familiari ancora come sede naturale delle prestazioni assistenziali, come luogo preordinato al sostegno reciproco, la successione necessaria potrebbe, non già essere abrogata, ma radicalmente riformata, senza però dimenticare la tutela dei soggetti più deboli; tutela che, nella scala dei valori costituzionali appare preminente ed imprescindibile.

BIBLIOGRAFIA

AA. VV., *Libertà di disporre e pianificazione ereditaria*, Atti del Convegno Nazionale, 5 – 6 – 7 maggio 2016, Napoli, 2017.

AA. VV., *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile: atti dei convegni, Roma, 18 marzo 2016; Genova, 27 maggio 2016; Vicenza, 1 luglio 2016. Atti di congressi – 2016*, Milano, 2016.

AA. VV., *Successioni e donazioni*, in *Trattato di diritto civile*, a cura di Cendon, Milano, 2015.

AA. VV., *Codice delle successioni e donazioni*, a cura di Sesta, Milano, 2011.

AA. VV., *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010.

AA. VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, coordinato da Ieva e diretto da Rescigno, Padova, 2010.

AA. VV., *Diritto civile*, vol. II, *Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009.

AA. VV., *Liberalità non donative e attività notarile. I quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2008.

AA. VV., *Tradizione e modernità nel diritto successorio, dagli istituti classici al patto di famiglia*, a cura di Delle Monache, Padova, 2007

ACETO DI CAPRIGLIA, *Nuove frontiere della successione necessaria*, Torino, 2008.

ACHILLE, *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, Napoli, 2012.

ALBANESE A., *Delle successioni legittime, Artt. 565 – 586*, in *Comm. cod. civ.*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2012.

ALLARA, *Principi di diritto testamentario*, Torino, 1957.

ALLARA, *La successione testamentaria*, in *Corso di diritto civile, anno accademico 1944 – 1945*, Torino, 1946.

ALLARA, *Il testamento*, Napoli, 1978, ristampa dell'edizione del 1936.

ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma – Bari, 2009.

ALPA, *La competizione tra ordinamenti: un approccio realistico*, in *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, a cura di Zoppini, Roma – Bari, 2004, 43 ss.

ALPINI, *Diritto italo – europeo e principi identificativi*, Napoli, 2018.

AMADIO, *Attribuzioni liberali e «riqualificazione della causa»*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 491 ss.

AMADIO, *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Riv. not.*, 2009, 819 ss.

AMADIO, *Azione di riduzione e liberalità non donative (sulla legittima «per equivalente»)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, I, 683 ss.

AMADIO, *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in *Liberalità non donative e attività notarile. I quaderni della fondazione italiana per il notariato*, Milano, 2008, 18 ss.

AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma*, in *Riv. not.*, 2007, 803 ss.

AMADIO, *Profili funzionali del patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 345 ss.

AMADIO, *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Riv. Not.*, 2006, 867 ss.

AMADIO, *Divieto dei patti successori ed attualità degli interessi tutelati*, in AA. VV. *Patti di famiglia per l'impresa*, Milano, 2006, 69 ss.

AMADIO, *Inattuazione e risoluzione: la fattispecie*, in *Tratt. del contratto*, a cura di Roppo, V - 2, Milano, 2006, 45 ss., nt. 57;

AMADIO, *Anticipata successione e tutela dei legittimari*, in *Scienza e insegnamento del diritto civile in Italia. Convegno di studio in onore del prof. Angelo Falzea. Messina, 4-7 giugno 2002*, cura di Vincenzo Scalisi. Milano, 2004, 653ss.

ANGELONI, *Ancora sulla novazione della donazione in vendita: optima repetita iuvant?*, in *Diritto e giustizia*, 4 ottobre 2013, reperibile sul sito www.dirittoegiustizia.it

ANGELONI, *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione dei beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impresa*, 2007, 933 ss.

ARCERI, sub *art. 337 septies*, in *Codice della famiglia*, a cura di Sesta, Milano, 2015, 1337 ss.;

ARCERI, *I diritti dei legittimari alla luce delle recenti riforme*, Milano, 2014.

AULETTA T. A., voce *Alimenti (dir. civ.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XXXV, Roma, 1993, 1 ss.

AULETTA T. A., *Alimenti e solidarietà*, Milano, 1984.

AZARA, *Accordi sulla legittima*, Milano, 2018.

AZZARITI, voce *Successione*, III) *Successione legittima*, in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1997, 1 ss.

AZZARITI, *Successioni dei legittimari e successioni dei legittimi*, in *Giur. sist. di dir. civ. e comm.*, a cura di Bigiavi, Torino, 1997.

AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Napoli, 1990.

AZZARITI, *Diseredazione ed esclusione di eredi*, in *Riv. Trim. dir. proc. civ.*, 1968, 1182 ss.;

BALLARINO, *Il nuovo Regolamento europeo sulle successioni*, in *Riv. dir. internaz.*, 2013, 1116 ss.

BALLARINO, *Le successioni nel diritto internazionale privato*, in *Riv. not.*, 1986, 1 ss.

BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563 c.c.*, in *Riv. not.*, 2006, 277 ss.

BARASSI, *Le successioni a causa di morte*, Milano, 1947.

BARBA, *Norme applicabili agli uniti civili ed effettività della tutela successoria*, in *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2018, 13 ss.

BARBA, *La disposizione testamentaria di diseredazione*, in *Fam. pers. e succ.*, 2012, 767 ss.

BARBA, *Azione di simulazione proposta dai legittimari*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, 435 ss.

BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Torino, 1965.

BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, Bologna, 1993.

BARCELLONA, *Gli istituti fondamentali del diritto privato*, Napoli, 1970.

- BARTOLI, *La tutela del patrimonio familiare*, Milano, 2017, 599 ss.
- BARTOLI, *Negozi destinatori e tutela dei legittimari. La legge 22 giugno 2016, n. 112 (“dopo di noi”)*, in *La successione del legittimario*, a cura di Volpe, Milano, 2017, 405 ss.
- BARTOLOZZI, *Diseredazione e istituzione implicita*, in *Notariato*, 1995, 11 ss.
- BERTI, *Autonomia negoziale e devoluzione testamentaria I contenuti atipici del testamento*, Milano, 2018.
- BETTI, *Appunti di diritto civile, Parte I, Delle successioni*, Milano, 1928-1929, 5, ristampato a Napoli, 2017, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell’Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri;
- BETTI, *Successione legittima intestata e successione legittima necessaria*, I e II, Milano, 1928 – 1929;
- BEVIVINO, *Le aspettative tradite dalla riforma degli articoli 561 e 563 del codice civile*, in *Notariato*, 2007, 573 ss.
- BIANCA C. M., *Diritto civile. Il contratto*, Milano, 2019.
- BIANCA C. M., *Diritto civile, 2.1, La famiglia*, Milano, 2017.
- BIANCA C. M., *Diritto civile. 2.2. Le successioni*, Milano, 2015;
- BIANCA C. M., *Invariabilità delle quote di legittima: il nuovo corso della cassazione e suoi riflessi in tema di donazioni e legati in conto di legittima*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, 211 ss.
- BIANCA C. M., *sub art. 9 bis l. d.*, in *Commentario al dir. it. della famiglia*, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, VI, Padova, 1993, 482 ss.

BIGLIAZZI - GERI, *A proposito di diseredazione*, in *Corr. giur.*, 1994, 1503 ss.

BIGLIAZZI - GERI, *Successioni testamentarie, Artt. 587 – 600*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna - Roma, 1993.

BILARDO, *La donazione ad esecuzione indiretta: le Sezioni Unite e la distinzione tra donazione e liberalità non donativa*, in *Contratti*, 2018, 275 ss.

BIN, *La diseredazione. Contributo allo studio sul contenuto del testamento*, Torino, 1966, ristampato a Napoli, 2011, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri.

BIONDI, *Le donazioni*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Vassalli, vol. XII, tomo IV, Torino, 1961.

BOLANO, *I patti successori e l'impresa alla luce di una recente proposta di legge*, in *Contratti*, 2006, 90 ss.

BONGIOVANNI, *Diseredazione e violazione dei doveri familiari*, in *www.juscivile.it*, 2015, 2, 57 ss.

BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2018.

BONILINI, *Autonomia testamentaria, fondamenti costituzionali e bilanciamento di principi*, in AA. VV., *Libertà di disporre e pianificazione ereditaria*, Atti del Convegno Nazionale, 5 – 6 – 7 maggio 2016, Napoli, 2017, 17 ss.,

BONILINI, *La successione mortis causa della persona “unita civilmente” e del convivente di fatto*, in *Fam. e dir.*, 2016, 980 ss.

BONILINI, *La successione del coniuge superstite tra riforma e proposte di novellazione*, in *Fam. e dir.*, 2015, 1035 ss.

BONILINI, *L'abrogazione della norma concernente il diritto di commutazione*, in *Fam. e dir.*, 2014, 517 ss.

BONILINI, *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Milano, 2009.

BONILINI, *Sulla proposta di novellazione delle norme relative alla successione necessaria*, in *Fam. Pers. e Succ.*, 2007, 581 ss.

BONILINI, *Acquisto per usucapione, e azione di riduzione*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 238 ss.

BONILINI, *Il testamento. Lineamenti*, Padova, 1995;

BONILINI, *Autonomia testamentaria e legato*, Milano, 1990.

BONILINI – CARNEVALI, voce *Successione IX) Diritto comparato e traniero*, in *Enc. giur. Traccani*, XXX, 1989, 1 ss.

BONOMI, *Il diritto internazionale privato dell'Unione europea: considerazioni generali*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, a cura di Ajani e Benaccio, Torino, 2009, 1 ss.

BROX, *Erbrecht*, Köln – Berlin – Bonn – München, 2003.

BUCELLI, *Dei legittimari, Artt. 536 – 564*, in *Comm. cod. civ.*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2012.

BUCELLI, *Interessi dell'impresa e interessi familiari nella successione necessaria*, in *Tradizione e modernità nel diritto successorio: dagli istituti classici al patto di famiglia*, a cura di Delle Monache, *Quaderni della Riv. dir. civ.*, 2007, 273 ss.

- BUCELLI, *I legittimari*, Milano, 2002.
- BULGARELLI, *Gli atti “dispositivi” della legittima*, in *Notariato*, 2000, 481 ss.
- BURDESE, voce *Successione II) Successione a causa di morte*, in *Enc. giur. Treccani*, XXXV, Roma, 1993, 1 ss.;
- BUSANI, *La trascrizione dell’atto di rinuncia all’atto di opposizione alla donazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 15 ss.
- BUSANI, *L’atto di opposizione alla donazione (art. 563, 4° comma, cod. civ.)*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 13 ss.
- BUSSANI, *Il modello italiano delle garanzia reali*, in *Contr. e impr.*, 1997, 174 ss.;
- CACCAVALE, *Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie*, in *Notariato*, 2006, 313 ss.
- CACCAVALE, *Riducibilità del titolo di provenienza e distribuzione del rischio contrattuale nella compravendita immobiliare*, in *Giust. civ.*, 2001, 457 ss.
- CACCAVALE, *Il divieto dei patti successori*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994; 25 – 52.
- CACCAVALE – TASSINARI, *Contributo per una riforma del divieto dei c.d. patti successori rinunciativi*, in *Riv. dir. priv.*, 1998, 541 ss.
- CACCAVALE – TASSINARI, *Il divieto dei patti successori tra diritto positivo e prospettive di riforma*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 74 ss.
- CALAPSO, *Brevi cenni sulla possibilità di acquisto per usucapione di immobile pervenuto agli aventi causa dal donatario, contro il quale il legittimario agisca in riduzione*, in *Riv. not.*, 1986, 1115 ss.

- CALDERONE, *Della successione legittima e dei legittimari*, in *Comm. teorico – pratico al cod. civ.*, a cura di De Martino, Novara, 1976.
- CALÒ, *L'inarrestabile declino della cittadinanza altrui: il Regolamento UE n. 650/2012 del 4 luglio 2012*, in *Corr. giur.*, 2013, 549 ss.
- CALÒ, *Lineamenti europei della successione necessaria*, in *CNN Studi e materiali*, 3/2011, 1023 ss.
- CALOGERO, *Disposizioni generali sulle successioni*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato e già diretto da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2006.
- CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle L. L. 14 maggio 2005, n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, in *Riv. not.*, 2006, 1269 ss.
- CANDIAN, *Fedecommesso e lesione di legittima*, in *Temi emil*, 1942, II, 93 e *Saggi di diritto*, III, Milano, 84.
- CANNIZZO, *Accordi di reintegrazione della legittima*, in *Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di Cendon, II, *Le successioni*, Torino, 2000, 109 ss.
- CANTELMO, *L'istituto della riserva*, in *Trattato breve delle successioni e donazioni*, coordinato da Ieva e diretto da Rescigno, I, Padova, 2010, 533 ss.
- CANTELMO *I legittimari*, Padova, 1991.
- CANTELMO, *Fondamento e natura dei diritti del legittimario*, Napoli, 1972.
- CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, Milano, 2015.

CAPOZZI, *Il mutuo dissenso nei contratti ad effetti reali*, in *Studi in ricordo di Alberto Auricchio*, Napoli, 1983, 298 ss.

CAPRIOLI, *La circolazione dei beni immobili donati nel primo ventennio dalla trascrizione della donazione*, in *Scritti in onore di Marco Comporti*, Milano, 2008, 475 ss.

CAPRIOLI, *La circolazione dei beni immobili donati nel primo ventennio dalla trascrizione della donazione*, in *Contr. e impr.*, 2008, 1079 ss.

CAPRIOLI, *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563 c.c. conseguenze sulla circolazione dei beni immobili donati*, in *Riv. not.*, 2005, 1019 ss.

CARBONE, voce *Riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della legittima*, in *Digesto Disc. priv., Sez. civ.*, XVII, Torino, 1999, 614 ss.

CAREDDA, *Le liberalità diverse dalla donazione*, Torino, 1996.

CARELLA, *Autonomia della volontà e scelta di legge nel diritto internazionale privato*, Bari, 1999.

CARIOTA FERRARA, *Le successioni a causa di morte, Parte generale*, Napoli, 1977, ristampato a Napoli, 2011, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri.

CARIOTA FERRARA, *Un caso di legato a carico dei legittimari lesi*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 511 ss.

CARLINI e UNGARI TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazione sulla L. n. 80 del 2005*, in *Riv. not.*, 2005, 773 ss.

CARNELUTTI, *Donazione di immobile o donazione di denaro?*, in *Foro it.*, 1956, IV, c. 185 ss.

CARNELUTTI, *Teoria giuridica della circolazione*, Napoli, 1933.

CARNEVALI, *Donazioni indirette e successione necessaria*, in *Studi in onore di Antonino Cataudella*, Napoli, 2013, 359 ss.

CARNEVALI, *Le donazioni*, in *Trattato di dir. priv.* diretto da Rescigno, VI, Torino, 1997, 605 ss.

CARNEVALI, *Sull'azione di riduzione delle donazioni indirette che hanno leso la quota di legittima*, in *Studi in onore di L. Mengoni*, I, Milano, 1995, 131 ss.

CARNEVALI, voce *Successione I) Profili generali*, in *Enc. giur.*, XXXV, Roma, 1993, 1 ss.

CARNEVALI, voce *Liberalità (atti di)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, 214 ss.

CARNEVALI, *La donazione modale*, Milano, 1969.

CAROTA, *Contratto con causa successoria. Contributo allo studio del patto di famiglia*, Padova, 2008.

CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, Padova, 1979.

CARRARO, *Il mandato ad alienare*, Padova, 1947, ristampa del 1983 nella collana *Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Padova*.

CASINO, *Il mutuo dissenso e la legge di registro*, in *Notariato*, 2008, 549 ss.

CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, in *Vita not.*, 994 ss.

CASU, MORETTI e SANTARCANGELO, *Testamento e patti successori*, Bologna, 2006.

CASULLI, *Successioni (dir. civ.): Successione necessaria*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 787 ss.

CASULLI, voce *Riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della legittima*, in *Noviss. Dig. It.*, XV, Torino, 1968, 1055 ss.

CATERINA, *Impium praesidium. Le ragioni a favore e contro l'usucapione*, Milano, 2001.

CATTANEO, *Imputazione del legittimario*, in *Digesto civ.*, XIX, Torino, 1999, 359 ss.

CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da Rescigno, 5, I, Torino, 1997, 435 ss. e 484 ss.

CAVALLUCCI e VANNINI, *La successione dei legittimari*, Torino, 2006.

CAVICCHI, *Accordi per la reintegrazione della legittima*, in *Contratti*, 2009, 1020 ss.

CHECCHINI., *Regolamento contrattuale e interessi delle parti (intorno alla nozione di causa)*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, I, 229 ss.

CHECCHINI, *L'interesse a donare*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, 254 ss.

CHIANALE, voce *Evizione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, VIII, Torino, 1992, 160 ss.;

CICCARELLO, *Persona e successione ereditaria*, Napoli, 1994.

CICCARELLO, *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, Milano, 1986.

CICCARELLO, voce *Privilegio (dir. Priv.)*, in *Enc. dir.*, XXXV, 1986, Milano, 723 ss.

CICERO e WERTHER ROMAGNO, *Azione di riduzione ed eccezione di usucapione*, in *Riv. not.*, 2018, 995 ss.

CICU, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1961.

CICU, *Testamento*, Milano, 1951

CICU, *Successione legittima e dei legittimari*, Milano, 1947.

CICU, *Le successioni*, Milano, 1947.

CIMMINO, *La circolazione degli immobili con provenienza successoria o donativa: successione necessaria a favore di coniuge, figli, ascendenti e unito civilmente; tutela dei legittimari e azione di riduzione; azione di restituzione contro gli aventi causa; acquisti dall'erede e dal legatario apparente; immobili di provenienza successoria e donativa: problemi e soluzioni*, Milano, 2018.

CINQUE, *Sulle sorti della successione necessaria*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 493 ss.

COGOLI, *Lo scioglimento della donazione per mutuo dissenso*, in *Contratti*, 2006, 619 ss.

COMPORZI, *Riflessioni in tema di autonomia testamentaria, tutela dei legittimari, indegnità a succedere e diseredazione*, in *Familia*, 2003, 27 ss.

CONDÒ, *Rapporto tra istituzione di un trust e normativa in materia di successione*, in *Trusts e att. fid.*, 2008, 357 ss.

CONSO, *La successione anomala di cui all'art. 2122, comma 1, cod. civ.*, in *Rass. dir. civ.*, 1985, 931 ss.

COPPOLA BISAZZA, *La successione «contra voluntatem defuncti». Tra vecchi principi e nuove prospettive*, Milano, 2019.

CORSINI, *Appunti sulla diseredazione*, in *Riv. not.*, 1996, 1093 ss.

COSTANZA, *Osservazioni in tema di successione del coniuge separato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 753 ss.

COSTOLA, *I diritti dei legittimari e la circolazione degli immobili donati nella l. 14 maggio 2005, n. 80*, in *Studium iuris*, 2005, 1115 ss.

COVIELLO L. JR., *Successione legittima e necessaria*, Milano, 1938.

COVIELLO N., *Corso completo di diritto delle successioni*, a cura di COVIELLO L., II, Napoli, 1915.

COVIELLO N., *Delle successioni, Parte generale*, Napoli, 1935.

CRISCUOLI, *La posizione giuridica del legittimario*, in *Vita not.*, 2001, 87 ss.

CRISCUOLI, *Il testamento. Norme e casi*, Padova, 1995.

CRISCUOLO, *La tutela dei creditori rispetto ad atti dispositivi della legittima*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile, Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato*, Milano, 2016, 136 ss.;

CUFFARO, *Testamento. Art. 587. Delle Successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 139 ss.

DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte*, Milano, 2013.

D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente di beni di provenienza donativa*, in *Riv. not.*, 2011, 1271 ss.

D'AMICO, *Della revocazione delle disposizioni testamentarie. Artt. 679-687*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 816 ss.

D'AMICO voce *Revoca delle disposizioni testamentarie*, in *Enc. dir.*, Milano, 1989, XL, 237 ss.

DAVÌ, *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato delle successioni*, in *Riv. dir. int.*, 2005, 297 ss.

DE BELVIS, *La successione necessaria tra novità normative e prospettive di riforma*, Padova, 2012;

DE BELVIS, *Mancato esercizio dell'azione di riduzione ed espansione della quota di riserva*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 733 ss.

DE CESARI, *Le prospettive di unificazione in materia di diritto internazionale privato delle successioni*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, diretto da Ajani e Benaccio, *Persona e famiglia*, Torino, 2008, 481 ss.

DE CUPIS, voce *Successione testamentaria*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1378 ss.

DE CUPIS, voce *Successione nei diritti e negli obblighi*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1250 ss.

DE CUPIS, voce *Successione ereditaria (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1257 ss.

DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione di beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005, N. 80*, in *Riv. not.* 2005, 1249 ss.

DE GIORGI, *L'usucapione. Aspetti sostanziali e profili processuali controversi*, Milano, 2011.

DE NOVA – DELFINI, *Del patto di famiglia. Nozione*, Sub art. 768 – bis, in *Commentario del diritto civile*, a cura di Gabrielli, Torino, 2009, 375 ss.

DEGNI, *Lezioni di diritto civile. La successione a causa di morte*, 1, *Successione legittima*, Padova, 1935.

DELFINI, *Il patto di famiglia introdotto dalla legge n. 55/2006*, in *Contratti*, 2006, 511 ss.

DELLE MONACHE, *Le fattispecie di diseredazione*, in *Giust. civ.*, 2017, 877 ss.

DELLE MONACHE, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, Milano, 2008;

DELLE MONACHE, *Scenari attuali in materia di tutela del legittimario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, 57 ss.

DELLE MONACHE, *Abolizione della successione necessaria?*, in *Riv. not.*, 2007, 817 ss.

DELLE MONACHE, *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, 889 ss.

DELLE MONACHE, *Testamento. Disposizioni generali*, in *Comm. cod. civ.*, fondato e già diretto da Schlesinger e continuato da Busnelli, Milano, 2005.

DE MARTINI, voce *Evizione (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino, 1964, 1049 ss.

DI FABIO, *Le successioni nel diritto comparato*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994, 409 ss.

DI LANDRO, *La protezione dei soggetti deboli tra misure di protezione, atti di destinazione e trust*, in *Trusts e att. fid.*, 2009, 493 ss.

DI LELLA, *Querela inofficiosi testamenti: contributo allo studio della successione necessaria*, Napoli, 1972.

DI MARZIO, *sub art. 463 – bis*, in *Codice civile commentato*, a cura di Di Marzio, Milano, 2018, 450 ss.

DOGLIOTTI, voce *Successioni testamentarie*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 190 ss.

DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio. Il dato normativo, i problemi interpretativi*, Torino, 1995.

DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, Milano, 1994.

DOSSETTI, *Delle successioni legittime*, in *Comm. cod. civ., Delle successioni, artt. 565 -712*, diretto da Gabrielli, a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 3 ss.

EBNER, *Azione di riduzione e opponibilità dell'usucapione: la teoria del «doppio effetto»*, in *Riv. not.*, 2003, 1469 ss.

ERRANI, *Il trust come liberalità indiretta “anomala” e il suo rapporto con le norme a tutela dei legittimari*, in *Trusts e att. fid.*, 2019, 381 ss.

FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, III, scritti d'occasione*, Milano, 2010.

FALZEA., *Introduzione alle scienze giuridiche*, Milano, 2008.

FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, I, teoria generale del diritto*, Milano, 1999.

FALZEA, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, II. dogmatica giuridica*, Milano, 1997.

FALZEA, voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, 431 ss.

FEDERICO, *La proprietà in Europa tra funzione sociale e interesse generale*, in AA. VV., *Proprietà e diritto europeo*, a cura di D'Amico, Napoli, 2013, 150 ss.

FERACI, *L'autonomia della volontà nel diritto internazionale privato dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. internaz.*, 2013, 424 ss.

FERRARI, *Successione per testamento e trasformazioni sociali*, Milano, 1972.

FERRI G. B., *Degli alimenti*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretto da Cian, Oppo e Trabucchi, Padova, 1992, 603 ss.

FERRI G. B., *Donazione dissimulata e diritti del legittimario prima dell'apertura della successione*, nota ad App. Lecce, 9 giugno 1965, in *Riv. dir. comm.*, 1966, II, 186 ss.

FERRI L., *Dei legittimari, Artt., 536 – 564*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1981.

FERRI L., *Successioni in generale, Artt. 456 – 511*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1980.

FERRI L., *Successioni in generale, Artt. 512 – 535*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1968.

FERRI L. e ZANELLI, *Della trascrizione*, in *Commentario al Cod. Civ.*, Scialoja – Branca a cura di Galgano, Bologna – Roma, 1995, 1 – 494.

FESTI, *Riduzione delle disposizioni testamentarie*, sub. art. 554, in *Comm. cod. civ.*, diretto da Gabrielli, *Delle successioni, Artt. 456-564*, a cura di Cuffaro e Delfini, Milano - Torino, 2009, 638 ss.

FIGONE, *Alimenti*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, I, *Famiglia e matrimonio*, Milano, 2011, 237 ss.

FIGONE, *Alimenti (dir. civ.)*. *Postilla di aggiornamento*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Torino, 2003, 1 ss.

FINOCCHIARO M. e FINOCCHIARO A., *Diritto di famiglia – Il divorzio*, III, Milano, 1988.

FORCHIELLI, *La collazione*, Padova, 1958.

FORCHIELLI e ANGELONI, *Della divisione*, Art. 713 – 768, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 2000.

FRANCO, *Dell'ammissibilità della novazione causale post-moderna. La sua pretesa pervasività sistemica. Ovvero della novazione della causa donazione*, in *Contr. e impresa*, 2014, 384 ss.

FREZZA, *La trascrizione della domanda di riduzione (e di restituzione) e la circolazione dei beni immobili di provenienza donativa. A proposito dell'art. 43 bis della bozza a.c. 1334-a, approvata Dalla commissione bilancio del senato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2019, 262 ss.

FUCCILLO, *Successioni anomale legali, indennità in caso di morte e diritto di famiglia*, in *Dir. fam. e pers.*, 1998, 1604 ss.

FUSARO, *Le linee evolutive del diritto successorio europeo*, in *Gius. civ.*, 2014, 509 ss.

FUSARO, *I diritti successori dei figli: modelli europei e proposte di riforma a confronto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 747 ss.

FUSARO, *Il diritto successorio inglese e il trust*, in *Notariato*, 2010, 559 ss.

GABRIELLI, *I legittimari e gli strumenti a tutela dei loro diritti*, in *Tradizione e modernità del diritto successorio dagli istituti classici al patto di famiglia*, Padova, 2007, 129 ss.

GABRIELLI, *Tutela dei legittimari e tutela degli aventi causa dal beneficiario di donazione lesiva: una riforma attesa, ma timida*, in *Studium iuris*, 2005, 1129 ss.

GABRIELLI, *Rapporti familiari e libertà di testare*, in *Famiglia*, 2001, 11 ss.

GABRIELLI, *Dei legittimari*, in *Comm. al dir. it. della famiglia*, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, Padova, 1992, 40 ss.

GALATI, *Dell'usucapione*, artt. 1158 – 1167, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato e già diretto da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2013.

GALGANO, *Le successioni*, in *Trattato di diritto civile*, Padova, 2014, 811 ss.

GALGANO, *Il diritto privato tra codice e costituzione*, Bologna, 1979.

GALLETTI, *Esclusione dalla successione, regole devolutive e rimedi nel sistema dell'art. 448-bis cod. civ.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1080 ss.

GALLETTI, *la violazione dei doveri genitoriali: la nuova stagione - della diseredazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 739 ss.

GALLO, voce *Successioni in diritto comparato*, in *Dig. Disc. priv. Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 187 ss.

GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, Milano, 1947.

GARDANI CONTURSI – LISI, voce *Successione legittima*, in *Dig. Disc. priv.*, Sez. civ., XIX, Torino, 1999, 89 ss.

GARDANI CONTURSI – LISI, voce *Successione necessaria*, in *Dig. Disc. priv.*, Sez. civ., XIX, Torino, 1999, 99 ss.

GATT, Memento mori. *La ragion d'essere della successione necessaria in Italia*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2009, 540 ss.

GATT, *Liberalità*, Torino, 2002;

GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria (a proposito dei novellati art. 561 e 563 c.c.)*, in *Giust. civ.*, 2006, 3 ss.

GAZZONI, *Appunti e spunti in tema di patto di famiglia*, in *Gius. civ.*, 2006, 219 ss.

GAZZONI, *È forse ammessa la diseredazione occulta dei legittimari?*, nota a App. Roma, 25 gennaio 1993, in *Giust. civ.*, 1993, 2519 ss.

GENOVESE, *L'atipicità dell'accordo di reintegrazione della legittima*, nota a Trib. Milano, 10 maggio 2006, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 502 ss.

GENOVESE, *Annulabilità per errore e rescissione per lesione dell'atto di reintegrazione della legittima*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 10, 812 ss.

GENTILI, *La risoluzione parziale*, Napoli, 1990.

GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Ristampa della Scuola di specializzazione di diritto civile dell'Università di Camerino, a cura di Perligieri, Napoli, 2010.

GIANNATTASIO, *Delle successioni. Disposizioni generali – Successioni legittime*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1959.

GIANOLA, *Atto gratuito, atto liberale. Ai limiti della donazione*, Milano, 2002.

GIGLIOTTI, *L'esclusione dalla successione nell'art. 448 bis c.c. Luci (poche) ed ombre (molte) di una disposizione scarsamente meditata*, in *Rass. dir. civ.*, 2014, 1103 ss.

GIORGIANNI, *Il diritto privato e i suoi attuali confini*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1961, 361 ss.

GIORGIANNI, *Legato modale (o sublegato) e azione di riduzione*, in *Dir. e giur.*, 1959, 153 ss.

GIORGIANNI, *Note sull'articolo 2122 codice civile*, in *Riv. giur. lav.*, 1952, 297 ss.

GIUSTI, *La fideiussione e il mandato di credito*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, 1998.

GNANI, *La successione necessaria dopo la legge 20 maggio 2016, n. 76*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, 526 ss.

GRASSI, *La legge su divorzio. Manuale di diritto sostanziale e processuale*, Napoli, 1971.

GRAZIADEI, *Diritti nell'interesse altrui. Undisclosed agency e trust nell'esperienza giuridica inglese*, Trento, 1995.

GROSSO e BURDESE, *Le successioni. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ. it.*, diretto da Vassalli, XII, Torino, 1977.

GUARNERI, *Usucapione, acquisti a non domino e convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 339 ss.

GUERINONI, *L'usucapione*, in *Tratt. dei diritti reali*, di Gambaro e Morello, vol. I, *Diritti reali e possesso*, Milano, 2014, 869 ss.

IACCARINO, *La circolazione dei beni oggetto del vincolo di destinazione*, in *Notariato*, 2018, 170 ss.

IACCARINO, *La circolazione dei beni di provenienza donativa*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile: atti dei convegni*, Roma, 18 marzo 2016; Genova, 27 maggio 2016; Vicenza, 1 luglio 2016. *Atti di congressi – 2016*, Milano, 2016.

IANNACCONE, *Le «successioni legittime anomale», fra diritto privato e interesse pubblico economico*, in *Vita not.*, 1998, 561 ss.

IEVA, *Circolazione e successione mortis causa*, in *Riv. not.*, 2012, 51 ss.

IEVA, *La successione testamentaria*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 112 ss.

IEVA, *La successione necessaria*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 51 ss.

IEVA, *La disciplina del patto di famiglia e l'evoluzione degli strumenti di trasmissione dei beni produttivi (ovvero nel tentativo di rimediare a ipotesi di malfunzionamento dei meccanismi di riduzione e collazione)*, in *Riv. not.*, 2009, 1090 ss.

IEVA, *La novella degli articoli 561 3 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico – applicativi*, in *Riv. not.*, 2005, 943 ss.

IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa dal donatario tra presente e futuro*, in *Riv. not.*, 1998, 1129 ss.

IEVA, *I fenomeni c.d. parasuccessori*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, I, Padova, 1994, 80 ss.

IEVA e RASTELLO, *Le c.d. successioni anomale*, in *Successioni e donazioni* a cura di Rescigno, Padova, 1994, 634.

IRTI, *Una generazione di giuristi*, in *La civilistica italiana dagli anni 50 ad oggi tra crisi dogmatica e riforme legislative* (Convegno dei civilisti italiani, Venezia, 23 – 26 giugno 1989), Padova, 1991, 971 ss.

IRTI, voce *Diritto civile*, in *Digesto disc. priv.*, VI, Torino, 1990, 128 ss.

KEPELLER, *La riforma del diritto ereditario in Germania*, pubblicata il 6 febbraio 2010 sul sito <http://www.filodiritto.com>.

KINDLER, *Le successioni a causa di morte nel diritto tedesco: profili generali e successione nei beni produttivi*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 359 ss.

KRAUSE, *The planning of Succession in International Family Business. Recent Developments in Germany*, in *Family Finances (13th World conference of the International Society of Family Law)*, a cura di Bea Verschraegen, Vienna, 2009, 777 ss.

LA PORTA, *Azione di riduzione di donazioni indirette lesive della legittima e azione di restituzione contro il terzo acquirente dal donatario. Sull'inesistente rapporto tra 809 e art. 563 cod. civ.*, in *Riv. not.*, 2009, 951 ss.

LANDINI, *Modifiche in tema di riduzione delle donazioni introdotte dalla l. n. 80 del 2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 149 ss.

- LANGE e KUCHINKE, *Erbrecht*, München, 2001.
- LAZZARO, *La successione necessaria nella transizione verso la nuova famiglia solidale e complessa*, Roma – Perugia, 2016.
- LIPARI, *Autonomia privata e testamento*, Milano, 1970.
- LISERRE, *Evoluzione storica e rilievo costituzionale del diritto ereditario*, in *Jus*, Rivista di scienze giuridiche, 1979, 204, ss.
- LISERRE, *Formalismo negoziale e testamento*, Milano, 1966.
- LUMINOSO, *Il mutuo dissenso*, Milano, 1980, ristampa inalt. 2015.
- MACARIO, voce *Revisione del contratto*, in *Enc. dir., Annuali*, II, 2, Milano 2008, 1026 ss.
- MACARIO, *Art. 42*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco, Celotto, Olivetti, Torino, 2006, 864 ss.
- MACARIO e LOBUONO, *Diritto civile e Costituzione*, in *Il diritto civile nel pensiero dei giuristi. Un itinerario storico e metodologico per l'insegnamento*, Padova, 2010.
- MAGIULO, *La natura del mutuo dissenso nei contratti con effetti reali*, in *Notariato*, 2013, 138 ss.
- MAGLIULO, *La legittima quale attribuzione patrimoniale policausale. Contributo ad una moderna teoria della successione necessaria*, in *Riv. not.*, 2010, 533 ss.
- MAGLIULO, *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, in *Notariato*, 2002, 93 ss.
- MAGLIULO, *La tacitazione della legittima con beni non ereditari*, in *Notariato*, 2001, 412 ss.

MAGRI, *Usucapione ed acquisto a non domino nel prisma della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, *Riv. dir. civ.*, 2014, 1402 ss.

MAGRÌ, *Principi di intangibilità della legittima e legato*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, I, 25, ss.

MANZINI, “*Spirito di liberalità*” e controllo giudiziario sull'esistenza della “*causa donandi*”, in *Contr. e impr.*, 1985, 409 ss.

MARICONDA, *L'inutile riforma degli artt. 561 e 563 c.c.*, in *Corr. giur.*, 2005, 1174 ss.

MARINARO, *La successione necessaria*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio nazionale del Notariato*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2009.

MARINI, *Il modus come elemento accidentale del negozio giuridico*, Milano, 1976.

MASUCCI, *La successione legittima*, in AA. VV., *Diritto civile, Le successioni e le donazioni*, diretto da Lipari e Rescigno, coordinato da Zoppini, Milano, 2009, 227 ss.

MASUCCI, *Non è ammessa la diseredazione occulta dei legittimari: brevi cenni sull'usucapione a domino*, in *Giur. it.*, 1995, 917 ss.

MATTEI, *La successione contro la volontà del testatore. Radici profane di una contrapposizione sacra tra «common law» e diritti romanisti*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, I, Milano, 1994, 765 ss.

MAZZÙ, *Nuove regole di circolazione del patrimonio familiare e tutela dei legittimari*, in *Notariato*, 2008, 419 ss.

MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, Milano, 2000.

MENGONI, *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione legittima*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, Milano, 1999.

MENGONI, *Autonomia privata e costituzione*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1997, I, 1 ss.

MENGONI, *Acquisti a non domino*, Milano, 1994.

MENGONI, *Successioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 179 ss.

MENGONI, voce *Acquisti a non domino*, in *Dig. Disc. priv., sez. civ.*, I, Torino, 1987, 69 ss.

MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, III, 2, Milano, 1952.

MESSINEO, *Azione di riduzione e azione di restituzione per lesa legittima*, in *Riv. dir. civ.*, 1943, 129 ss.

MEZZANOTTE, *La successione anomala del coniuge*, Napoli, 1989.

MICCOLI, *Polizza assicurativa: strumento sufficiente contro le pretese dei legittimari pretermessi?*, in *Notariato*, 2018, 489 ss.

MIRONE, *I diritti successori del coniuge*, Napoli, 1984.

MONCALVO, Sub. art. 458, in *Codice ipertestuale delle successioni e donazioni*, a cura di Bonilini e Confortini, Torino, 2007, 101 ss.

MONTEL e SERTORIO, voce *Usucapione (Diritto vigente)*, in *Noviss. Dig. It.*, XX, 1975, 294 ss.

MORACE PINELLI, *Il mantenimento dei figli maggiorenni (art. 337-septies c.c.)*, in *Filiazione*, a cura di M. BIANCA, Milano, 2014, 204 ss.

- MUSTO, *Simulazione presuccessoria e tutela dei legittimari*, Napoli, 2017.
- NAPPA, *La successione necessaria*, Padova, 1993.
- NATALE, *Autonomia privata e diritto ereditario*, Padova, 2009.
- NICOD, *L'anticipation de la succession*, in *JCP N*, 2006.
- NICOLÒ, voce *Successione nei diritti*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 605 ss.
- NICOLÒ, voce *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 904 ss.
- NICOLÒ, *Azione di riduzione e beneficio d'inventario*, in *Foro it.*, 1943, 272.
- NICOLÒ, *La vocazione ereditaria diretta ed indiretta*, Messina, 1934.
- NICOLÒ e PUNZI, *Il divorzio e i rapporti fra i coniugi*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, 84 ss.
- NIVARRA, *La proprietà europea tra controriforma e «rivoluzione passiva»*, in *Eur. Dir. Priv.*, 2011, 575 ss.
- OBERTO, *Il patto di famiglia*, Padova, 2006.
- OLIVIERO, “*Sospensione dalla successione*” e indegnità: a proposito dell'art. 5, legge 11 gennaio 2018, n. 4, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, 310 ss.
- OLIVIERO, *Decadenza dalla responsabilità genitoriale e diritti successori: il nuovo art. 448 bis c.c.*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 35 ss.
- OPPO, *Patto di famiglia e «diritti della famiglia»*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 439 ss.
- OPPO, *Profili dell'interpretazione oggettiva del negozio giuridico*, Bologna, 1943.
- ORLANDO, *Gli accordi di reintegrazione della legittima*, Napoli, 2018.

ORLANDO, *Mutuo dissenso: contributo per una teoria della causa di «neutralizzazione» degli atti giuridici*, Napoli, 2016.

ORLANDO, *Mutuo dissenso e contratti integralmente eseguiti*, in *Contratti*, 2012, 478 ss.

PACIA, *Unioni civili e convivenze: profili di diritto successorio*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, 409 ss.

PACIA, *Validità del testamento di contenuto meramente diseredativo*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 307 ss.

PADOVINI, *Il regime successorio delle unioni civili e delle convivenze*, in *Giur. it.*, 2016, 1817 ss.

PADOVINI, *Ancora una novella in materia di privilegi: modifiche le norme degli art. 2752 e 2771 ce. dedicate ai crediti dello Stato per imposte dirette*, in *Studium iuris*, 1999, 919 ss.

PAGANO, *Sull'azione di riduzione spettante al legittimario*, in *Giur. it.*, 1942, I, 1, 114 ss.

PAGLIANTINI, *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, Napoli, 2016.

PALAZZO, *Testamento e istituti alternativi*, in *Tratt. Teorico e pratico di diritto privato*, diretto da Alpa e Patti, Padova, 2008.

PALAZZO, *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 261 ss.

PALAZZO, *La funzione suppletiva della successione necessaria, la tutela dei soggetti deboli e la diseredazione (riflessioni sul progetto per l'abolizione della categoria dei legittimari)*, reperibile sul sito internet <https://www.personaedanno.it>, 2005, 1 ss.

PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, in *Vita not.*, 2005, 762 ss.

PALAZZO, *Le successioni*, Milano, 2000.

PALAZZO, *Le successioni*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Iudica e Zatti, Milano, 2000.

PALAZZO, *Atti gratuiti e donazioni*, in *Trattato di diritto civile diretto da Sacco*, Torino, 2000.

PALAZZO, voce *Successioni (parte generale)*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 122 ss.

PALAZZO, voce *Riduzione (azione di)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991, 1ss.

PALAZZO, voce *Successione, IV) Successione necessaria*, in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1993, 1 ss.

PALAZZO, *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, Napoli, 1983.

PALAZZO e SASSI, *Trattato della successione e dei negozi successori*, Torino, 2012.

PALAZZOLO, *Le nuove regole della legge 80/2005 in tema di opposizione, riduzione e restituzione nelle donazioni*, in *Vita not.*, 2006, 551 ss.

PANZA G., *Aspetti evolutivi della successione legittima*, in *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di Sesta e Cuffaro, Napoli, 2006, 787 ss.

PANZA G. e PANZA F., *Successioni in generale tra Codice Civile e Costituzione*, in *Tratt. dir. civ. del Consiglio nazionale del notariato*, Napoli, 2004.

PARADISO, *Decadenza dalla potestà, alimenti e diseredazione nella riforma della filiazione (art. 448 bis c.c., inserito dall'art. 1, comma 9°, l. n. 219/12)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 557 ss.

PARRINELLO, *Tutele del legittimario ed evoluzione del sistema*, Milano, 2012;

PATTI, *Perdita del diritto a seguito di usucapione e indennità (alla luce della convenzione europea dei diritti dell'uomo)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, 663 ss.

PATTI, *Trust, quota di riserva e causa concreta*, in *Fam. pers. e succ.*, 2011, 526 ss.

PENE VIDARI, *Le successioni, 4, La successione legittima e necessaria*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, Torino, 2009.

PENE VIDARI e MARCOZ, *La mini – riforma delle donazioni immobiliari: per una tutela obbligatoria della legittima*, in *Riv. not.*, 2006, 699 ss.

PEREGO, *Favor legis e testamento*, Milano, 1970.

PERLINGIERI, *La funzione sociale del diritto successorio*, in *Rass. dir. civ.*, 2009, 131 ss.

PERLINGIERI, *Il patto di famiglia tra bilanciamento dei principi e valutazione comparativa degli interessi*, in *Rass. dir. civ.*, 2008, 146 ss.

PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 2006.

- PERLINGIERI, *Scuole civilistiche e dibattito ideologico: introduzione allo studio del diritto privato in Italia*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, 405 ss.
- PETRELLI, *La nuova disciplina del patto di famiglia*, in *Riv. not.*, 2006, 451 ss.
- PETRELLI, *Sulla sicurezza degli acquisti da eredi e donatari*, in *Notariato*, 2005, 211 ss..
- PETRELLI, *Privilegi fiscali e tutela del terzo acquirente*, in *Il corr. giur.*, 1999, 1476 ss.
- PINO, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954.
- PIRAS, *Successione per causa di morte: parte generale. La successione necessaria*, in *Tratt. Dir. civ.*, diretto da Grosso e Santoro – Passarelli, Milano, 1965.
- PISCHETOLA, *Il patto di famiglia*, in *Patti di famiglia per l'impresa. Quaderni della fondazione italiana per il notariato. Il Sole 24 ore*, Torino, 2006, 306 ss.
- PONTRELLI, *La reintegrazione dei diritti del legittimario: azione di riduzione ed interesse dei creditori*, Bari, 2011.
- PORCELLA, *La tutela dei legittimari*, Milano, 1966.
- PORCELLI, *Autonomia testamentaria ed esclusione di eredi*, in *Notariato*, 2002, 49 ss.
- PORCIELLO e MAZZUCA, *Sulle successioni mortis causa. Tra autonomia e valori costituzionali*, Napoli, 2014.
- PRESTIPINO, *Delle successioni in generale*, artt. 456 – 535, in *Comm. cod. civ.*, diretto da De Martino, Novara, 1982.

PROTO, *Successione testamentaria e principi costituzionali*, in *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di Sesta e Cuffaro, Napoli, 2006, 825 ss.

PROVERA, voce *Alimenti*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, vol. I, Torino, 1987, 260 ss.

« note sulle successioni legittime, in *Annali Messina*, 1930 – 31, ora in *Scritti giuridici*, I, 1927-1936, Milano, 2008, 217 ss.

PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, Milano, 1978.

PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – teoria – pratica*, Milano 1951.

PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, ristampato a Napoli, 1978, nella collana *Ristampe della Scuola di Specializzazione dell'Università degli Studi di Camerino*, a cura di Perlingieri.

QUADRI, *Affidamento dei figli e assegnazione della casa familiare: la recente riforma*, in *Familia*, 2006, 395 ss.

QUARGNOLO, *Il termine iniziale di prescrizione dell'azione di riduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, 759 ss.

RAVAZZONI, voce *Privilegi*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1996, 371 ss.

RAVAZZONI, voce *Fideiussione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Torino, 1992, VIII, 254 ss.

RE, *Where did they live? Habitual residence in the succession regulation*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2018, 978 ss.

RESCIGNO M., *Il privilegio per i finanziamenti bancari a medio e lungo termine a favore delle imprese, con particolare riferimento alla*

rotatività del suo oggetto, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 1999, 583 ss.

RESCIGNO P., *Introduzione al codice civile*, Bari, 2001

RESCIGNO P., *Attualità e destino del divieto dei patti successori*, in AA. VV., *La trasmissione familiare della ricchezza. Limiti e prospettive di riforma del sistema successorio*, Padova, 1995, 1 ss.

RESCIGNO P., *La successione a titolo universale e particolare*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994.

RESCIGNO P., *Rilettura del codice civile*, in AA. VV., *I cinquant'anni del codice civile* (Atti del Convegno di Milano, 4 – 6 giugno 1992), Milano, 1993, 1 ss.

RESCIGNO P., *Trasmissione della ricchezza e divieto dei patti successori*, in *Vita not.*, 1993, 1281 ss.

RESCIGNO P., *La successione a titolo universale e particolare*, in *Riv. not.*, 1992, 1347 ss.

RESCIGNO P., *Conclusioni*, in AA. VV., *La civilistica italiana dagli anni '50 ad oggi tra crisi dogmatica e riforme legislative*, Padova, 1991, 1017 ss.

RESCIGNO P., *Manuale di diritto privato italiano*, Napoli, 1990.

RESCIGNO P., *Introduzione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Rescigno, Torino, V, 1982.

RESCIGNO P., *Recensione a Bin, La diseredazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, 95 ss.

RESCIGNO P., *Interpretazione del testamento*, Napoli, 1952.

RIVA – SANSEVERINO, *Disciplina delle attività professionali. Impresa in generale*, Art. 2060 – 2134, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1968.

RODOTÀ, *Ideologie e tecniche della riforma del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, I, 1967, 83 ss., ristampa, con prefazione dell'autore, dal titolo: *Quarant'anni dopo*, Napoli, 2007.

RODOTÀ, *Il terribile diritto – Studi sulla proprietà privata*, Bologna, 1981,

ROMAGNO, *Modus e tutela del legittimario*, Cagliari, 2005.

ROSSANO, *Rinuncia all'opposizione alla donazione e suoi effetti*, in *Notariato*, 2006, 575 ss.

RUPERTO, voce *Usucapione*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, 1022 ss.

RUSSO D., *La diseredazione*, Torino, 1998.

RUSSO E., *Norma imperativa, norma cogente, norma inderogabile, norma indisponibile, norma dispositiva, norma suppletiva*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, 573 ss.

RUSSO E., *Evizione e garanzia*, Napoli, 1986.

SACCO, voce *Usucapione*, in *Digesto disc. priv., sez. civ.*, XIX, Torino, 1999, 565 ss.

SALIS, *Indegnità a succedere*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1957, 928 ss.

SALIS, *La successione necessaria nel diritto civile italiano*, Padova, 1929.

SALVATORE F., *Accordi di reintegrazione di legittima: accertamento e transazione*, in *Riv. not.*, 1996, 211 ss.

SALVATORE L., *Il trust nella legge del “Dopo di noi” e la tutela dei legittimari*, in *Trusts e att. fid.*, 2019, 15 ss.

SALVI, *In tema di usucapione «a domino»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1955, 117 ss.

SANGUINETTI, *Dalla querela alla portio legitima : aspetti della successione necessaria nell'epoca tardo imperiale e giustiniana*, Milano, 1996.

SANTARCANGELO, *Gli accordi di reintegrazione di legittima*, in *Notariato*, 2011, 162 ss.

SANTARCANGELO, *La novazione di donazione*, in *Notariato*, 2011, 646 ss.

SANTORO – PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli, 1981, 280 ss.

SANTORO – PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1966, 89.

SANTORO – PASSARELLI, *Dei legittimari*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da D’amelio e Finzi, *Libro delle Successioni per causa di morte e delle Donazioni*, Firenze, 1941, 263 ss.

SANTORO - PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria*, Padova, 1936.

SANTORO – PASSARELLI, *Appunti sulle successioni legittime*, Roma, 1930.

SARACENO, *Destinazione di beni e tutela dei legittimari*, in *La destinazione del patrimonio: dialoghi tra prassi notarile, giurisprudenza e dottrina. Ricordando Angelo Falzea*, a cura di M. Bianca, Milano, 2016, 357 ss.

SARTORI, *Successioni transfrontaliere: il nuovo regolamento europeo di diritto internazionale privato*, in *Riv. not.*, 2013, 1251 ss.

SCALISI V., *Persona umana e successioni. Itinerari di un confronto ancora aperto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 387 ss..

SCALISI V., *La revoca non formale del testamento e la teoria del comportamento concludente*, Milano, 1974.

SCHIAVONE, *Le disposizioni testamentarie dirette ai legittimari*, Milano, 2012.

SCHLESINGER, voce *Successioni (diritto civile): parte generale*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, 748 ss.

SESTA, *Attribuzione e determinazione dell'assegno divorzile: la rilevanza delle scelte di indirizzo della vita familiare*, in *Fam. e dir.*, 2018, 983 ss.

SESTA, *La famiglia tra funzione sociale e tutele individuali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2017, 567 ss.

SESTA, *Stato unico di filiazione e diritto ereditario*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 1 ss.

SGOBBO, *Il mutuo dissenso. La sua natura e i contratti ad effetti reali*, in *Giur. it.*, 2012, 1790 ss.

SICLARI., *La riforma mancata del patto di famiglia: occasione persa o viatico per una più attenta riflessione?*, in *Riv. not.*, 2012, 17 ss.

SICLARI, *Sub art. 768-quater c.c.*, in *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2010, 752 ss.

- SIRENA, *Le disposizioni in favore dei figli maggiorenni*, in *L'affidamento condiviso*, a cura di Patti e Rossi Carleo, Milano, 2006, 199 ss.
- SPATUZZI, *L'integrazione pattizia della legittima*, in *Corr. giur.*, 4, 2017, 525 ss.
- STEFANELLI, *Famiglia e successioni tra eguaglianza e solidarietà*, in *Vita not.*, 2012, 479 ss.
- STOLFI, *Sulla figura del legittimario*, in *Giur. it.*, 1968, IV, 76 ss.
- TAGLIAFERRI, *Il diritto delle successioni e le nuove regole di assegnazione della ricchezza*, Milano, 2012.
- TAGLIAFERRI, *La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*, in *Notariato*, 2007, 167 ss.
- TAMBURRINO, voce *Successione necessaria (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1349 ss.
- TAMBURRINO, voce *Alimenti (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, vol. II, Milano, 1958, 24 ss.
- TAMPONI, *Certezza del diritto e successioni per causa di morte*, Napoli, 2015.
- TASSINARI, *Problemi di attualità. Il patto di famiglia per l'impresa e la tutela dei legittimari*, in *Giur. Comm.*, 2006, 812 ss.
- TATARANO G., voce *Retroattività (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, 1989, 83 ss.,
- TATARANO G., *Circolazione dei diritti e accesso ai beni*, in *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento*, a cura di Lipari, Bari, 1972, 355 ss.

TATARANO M., *L'art. 448 bis c.c. tra norma e sistema*, in *Il testamento: fisiologia e patologie - Atti del Convegno di Bari 21 novembre 2014*, a cura di Volpe, Napoli, 2015, 157 ss.

TATARANO M., *La diseredazione. Profili evolutivi*, Napoli, 2012.

TATARANO M. C., *Il testamento*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da Perlingieri, Napoli, 2003.

TORRENTE, *La donazione*, in *Trattato Cicu - Messineo - Schlesinger*, II ed. aggiornata a cura di Carnevali - Mora, Milano, 2006.

TORRENTE, voce *Diseredazione (dir. vigente)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 95 ss.

TORRENTE, *Sulla natura dell'indennità di anzianità*, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 9

TORRENTE, *Sull'applicabilità dell'art. 564 c.c. all'azione dichiarativa della simulazione*, in *Foro. it.*, 1954, I, 148 ss.

TORRENTE, *Azione di riduzione e accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario*, in *Giur. cass. civ.*, 1949, 182 ss.

TORRONI, *Azione di riduzione ed azione di restituzione: alcune riflessioni intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, in *Riv. not.*, 3, 2011, 683 ss.

TRABUCCHI, voce *Alimenti (diritto civile)*, in *Noviss. Dig. it. App.*, vol. I, Torino, 1980, 225 ss.

TRABUCCHI, *L'autonomia testamentaria e le disposizioni negative*, in *Riv. dir. civ.*, 1970, 39 ss.

TRIMARCHI, *La proprietà. Per un sistema aperto italo – europeo*, Torino, 2015.

TRIOLA, *Il testamento*, Milano, 1998.

TRIOLA, *Donazione nulla ed opponibilità dell'usucapione al legittimario?*, in *Giust. civ.*, 1996, 378 ss.

TULLIO, *La successione necessaria*, Torino, 2012

UNGARI TRANSATTI, *Rassegna di dottrina e giurisprudenza in tema di diseredazione*, in *Riv. not.*, 2003, 262 ss.

VALIGNANI, *Tutela dei legittimari e atti di destinazione*, Bologna, 2016.

VASSALLI, *Studi giuridici*, Milano, 1960.

VENEZIAN, *Dell'usufrutto, dell'uso e dell'abitazione*, Napoli – Torino, 1931.

VENUTI, *I diritti successori della persona unita civilmente e del convivente di fatto: un confronto con il sistema tedesco*, in *Europa e dir. priv.*, 2017, 1241 ss.

VERDICCHIO, *La diseredazione «per giusta causa» (chiose a margine dell'art. 448 bis c.c., introdotto dalla l. N. 219/12)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, 275 ss.

VERDICCHIO, *Il mutuo dissenso di contratti ad effetti reali (con particolare riferimento alla donazione)*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 830 ss.

VERDICCHIO, *La circolazione dei beni di provenienza donativa*, Napoli, 2012.

VIGLIONE, *Proprietà e usucapione: antichi problemi e nuovi paradigmi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 464 ss.

VINCENZI AMATO, *I rapporti patrimoniali*, in *Commentario sul divorzio*, diretto da Rescigno, Milano, 1980.

VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica e funzione sociale*, Milano, 1973.

VIOLANTE, *La riduzione delle disposizioni testamentarie a titolo di eredità*, in *Rass. dir. civ.*, 1998, 85 ss.

VIRGADAMO, *Dei privilegi sopra gli immobili. Artt. 2770-2776*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da Schlesinger e diretto da Busnelli, Milano, 2016.

VITUCCI, *Ipotesi sul patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 448 ss.

VITUCCI, *Tutela dei legittimari e circolazione dei beni acquistati a titolo gratuito*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, 555 ss.

VOLPE, *La successione dei legittimari*, Milano, 2017.

ZACCARIA, *Il fondamento dell'art. 564 c.c. e le ragioni per cui sarebbe opportuna una sua revisione*, in *Tradizione e modernità nel diritto successorio dagli istituti classici al patto di famiglia*, a cura di Delle Monache, Padova, 2007, 86.

ZATTI, *Famiglia e matrimonio*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da Zatti, Milano 2011, 22 ss.

ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, Torino, 2002.

GIURISPRUDENZA

- Corte Costituzionale:

Corte Cost., 22 ottobre 1985, n. 235: 85

Corte Cost., 7 aprile 1988, n. 404: 38

Corte Cost., 18 dicembre 2009, n. 335: 29

- Corte europea dei diritti dell'uomo:

Corte EDU, *Marckx c. Belgique*, 13 giugno 1979: 44

Corte EDU, *Inze c. Austria*, 28 ottobre 1987: 44

Corte EDU, *Mazurek c. France*, 1 febbraio 2000: 44

- Corte di Cassazione:

Cass. civ., 10 febbraio 1947, n. 154: 96

Cass. civ., 22 giugno 1949, n. 1561: 148

Cass. civ., 25 febbraio 1950, n. 447: 123

Cass. civ., 29 maggio 1952, n. 1549: 123

Cass. civ., 21 aprile 1956, n. 1277: 148

Cass. civ., 7 maggio 1957, n. 1334: 118

Cass. civ., 23 aprile 1960, n. 918: 123

Cass. civ., 22 giugno 1961, n. 1495: 78

Cass. civ., 29 luglio 1961, n. 1845: 96

Cass. civ., 24 maggio 1962, n. 1206: 76

Cass. civ., 28 giugno 1963, n. 1771: 149

Cass. civ., 15 giugno 1964, n. 1562: 85
Cass. civ., 10 marzo 1966, n. 683: 184
Cass. civ., 24 novembre 1966, n. 2797: 171
Cass. civ., 9 gennaio 1967, n. 92: 23
Cass. civ., 20 giugno 1967, n. 1458: 48
Cass. civ., 4 dicembre 1967, n. 2867: 171
Cass. civ., 28 giugno 1968, n. 2202: 61, 79
Cass. civ., 29 luglio 1968, n. 2727: 148
Cass. civ., 3 maggio 1969, n. 1465: 148
Cass. civ., 11 luglio 1969, n. 2546: 98
Cass. civ., 11 novembre 1970, n. 2361: 95
Cass. civ., 29 dicembre 1970, n. 2776: 76
Cass. civ., 18 maggio 1971, n. 1494: 171
Cass. civ., 9 ottobre 1971, n. 2788: 64, 67
Cass. civ., 10 novembre 1971, n. 3177: 64, 67
Cass. civ., 4 maggio 1972, n. 1348: 63
Cass. civ., 8 giugno 1973, n. 1655: 184
Cass. civ., 8 luglio 1974, n. 1997: 46
Cass. civ., 5 ottobre 1974, n. 2621: 86
Cass. civ., 12 marzo 1975, n. 926: 64, 67
Cass. civ., 22 ottobre 1975, n. 3500: 82
Cass. civ., 19 ottobre 1978, n. 4711: 149
Cass. civ., 28 novembre 1978, n. 5611: 98
Cass. civ., 8 dicembre 1978, n. 5775: 74
Cass. civ., 14 febbraio 1980, n. 112: 74
Cass. civ., 6 marzo 1980, n. 1521: 72

Cass. civ., 12 settembre 1980, n. 1392: 124
Cass. civ., 24 novembre 1981, n. 6235: 63
Cass. civ., 30 marzo 1982, ordinanza, n. 652: 85
Cass. civ., 22 novembre 1984, n. 6011: 93
Cass. civ., 4 maggio 1985, n. 2792: 114
Cass. civ., 7 maggio 1987, n. 4230: 98, 138
Cass. civ., 6 giugno 1988, n. 3816: 184
Cass. civ., 22 ottobre 1988, n. 5731: 64, 67, 98
Cass. civ., 6 agosto 1990, n. 7899: 64, 67, 86
Cass. civ., 7 aprile 1990, n. 2923: 86
Cass. civ., sez. un., 28 agosto 1990, n. 8878: 184
Cass. civ., 25 gennaio 1992, n. 817: 98
Cass. civ., 23 marzo 1992, n. 3599: 61
Cass. civ., 4 aprile 1992, n. 4140: 64, 67
Cass. civ., sez. un., 5 agosto 1992, n. 9282: 148, 153
Cass. civ., 19 ottobre 1993, n. 10333: 138
Cass. civ., 1 dicembre 1993, n. 11873: 86
Cass. civ., 18 giugno 1994, n. 5895: 48
Cass. civ., 27 ottobre 1995, n. 11203: 98, 137, 138, 139, 140, 142,
146
Cass. civ., 9 dicembre 1995, n. 12632: 64, 67, 86, 89
Cass. civ., 19 marzo 1996, n. 2294: 91
Cass. civ., 24 giugno 1996, n. 5832: 26
Cass. civ., 26 settembre 1996, n. 8500: 159
Cass. civ., 27 settembre 1996, n. 8529: 82
Cass. civ., 11 agosto 1997, n. 7470: 159

Cass. civ., 25 novembre 1997, n. 11809: 98
Cass. civ., 7 maggio 1998, n. 4616: 32
Cass. civ., 12 gennaio 1999, n. 251: 67
Cass. civ., 24 febbraio 1999, n. 1566: 109
Cass. civ., 15 giugno 1999, n. 5920: 99
Cass. civ., 30 agosto 1999, n. 9109: 32
Cass. civ., 10 aprile 1999, n. 3499: 148
Cass. civ., 22 settembre 2000, n. 12552: 148
Cass. civ., 27 ottobre 2000, n. 14165: 109
Cass. civ., 18 ottobre 2001, n. 12758: 109
Cass. civ., 3 marzo 2002 n. 4765: 32
Cass. civ., 12 settembre 2002, n. 13310: 61
Cass. civ., 17 gennaio 2003, n. 645: 93
Cass. civ., 12 marzo 2003, n. 36994: 61
Cass. civ., 14 aprile 2004, n. 9203: 109
Cass. civ., 7 luglio 2004, n. 12477: 32
Cass. civ., sez. un., 25 ottobre 2004, n. 20644: 100
Cass. civ., 2 marzo 2006, n. 4594: 109
Cass. civ., 29 marzo 2006, n. 7266: 46
Cass. civ., 16 giugno 2006, n.13938: 36
Cass. civ., 30 gennaio 2007, n. 1955: 148
Cass. civ., 16 aprile 2007, n. 9090: 140
Cass. civ. 29 maggio 2007, n. 12496: 91
Cass. civ., 29 maggio 2007, n. 12498: 109
Cass. civ., 20 giugno 2007, n. 14321: 109
Cass. civ., 4 aprile 2008, n. 8827: 109

Cass. civ., 20 novembre 2008, n. 27556: 64, 67
Cass. Civ., 12 settembre 2008, n. 23569: 36
Cass. civ., 12 novembre 2008, n. 26983: 148
Cass. civ., 5 marzo 2009, n. 5402: 45
Cass. civ., 11 novembre 2009, n. 23297: 148
Cass. civ., 13 gennaio 2010, n. 368: 64, 67
Cass. civ., 14 gennaio 2010, n. 468: 148
Cass. civ., 12 maggio 2010, n. 11946: 153
Cass. civ., 27 maggio 2010, n. 13008: 140
Cass. civ., 23 febbraio 2011, n. 4400: 91
Cass. civ., 26 settembre 2011 n. 19589: 32
Cass. civ., 6 ottobre 2011, n. 20445: 185
Cass. civ., 25 maggio 2012, n. 8352: 48
Cass. civ., 10 gennaio 2014, n. 407: 109
Cass. civ., 10 gennaio 2014, n. 482: 149
Cass. civ., 30 maggio 2014, n. 12221: 64, 67
Cass. civ., 20 agosto 2014, n. 18076: 32
Cass. civ., 25 febbraio 2015, n. 3819: 149
Cass. civ., 11 agosto 2015, n. 16698: 61
Cass. civ., 9 settembre 2015, n. 17604: 148
Cass. civ., 23 maggio 2016, n. 10614: 148
Cass. civ., 25 gennaio 2017, n. 1884: 79
Cass. civ., 30 maggio 2017, n. 13691: 149
Cass. civ., sez. un., 27 luglio 2017, n. 18725: 187
Cass. civ., 5 gennaio 2018, n. 169: 25
Cass. civ., 22 agosto 2018, n. 20971: 91

Cass. civ., sez. un., 11 luglio 2018, n. 18287: 31

Cass. civ., 16 gennaio 2019, n. 965: 115

Cass. civ., 25 febbraio 2019, n. 5411: 45

- **Giurisprudenza di merito:**

Corte d'Appello di Roma, 13 giugno 2017: 158

Trib. S. Maria C. Vetere, 21 agosto 1957: 78

Trib. Parma, 27 aprile 1974: 83

Trib. Cagliari, 14 febbraio 2002: 83

Trib. Siena, 11 aprile 1983: 72

Trib. Monza, 7 giugno 1996: 178

Trib. Roma, 28 febbraio 2003: 78

Trib. Parma, 15 giugno 2006 (decreto): 132, 133

Trib. Pescara, 25 maggio 2017: 132, 181

Trib. Mantova, 24 febbraio 2011: 177, 184

Trib. Torino, 26 settembre 2014 (decreto): 181

Trib. Udine, 17 agosto 2015: 150