



LA SUCCESSIONE MORTIS CAUSA

di Rizio Corrado Ruopolo

*Copyright 2024 Diritto per il Futuro Srls
febbraio 2024
ISBN 978-88-31212-36-6*

LA SUCCESSIONE *MORTIS CAUSA*

Sommario

| | |
|---|----|
| CAPITOLO PRIMO: | 3 |
| DISPOSIZIONI GENERALI E TIPOLOGIE | 3 |
| § Premessa | 3 |
| § 1 Rapporti trasmissibili a causa di morte | 11 |
| § 2 Successione a titolo universale e particolare | 13 |
| § 3 Eredità e legato | 15 |
| § 4 Il procedimento successorio | 21 |
| § 5 Divieto di patti successori | 24 |
| § 6 La capacità di succedere | 26 |
| § 7 La rappresentazione | 33 |
| CAPITOLO SECONDO: | 37 |
| LA SUCCESSIONE LEGITTIMA | 37 |
| § 8 La successione legittima: nozione e requisiti | 38 |
| § 9 I diritti dei successibili | 44 |
| § 10 Classi di successibili | 46 |
| CAPITOLO TERZO: | 55 |
| SUCCESSIONE TESTAMENTARIA E SUCCESSIONE NECESSARIA | 55 |
| § 11 Presupposti delle successioni testamentarie | 55 |
| § 12 Caratteri della successione testamentaria | 62 |
| § 13 Testamento e autonomia privata | 64 |
| § 14 Le successioni necessarie | 71 |
| § 15 Rapporto tra successione legittima e necessaria | 73 |
| DONAZIONI | 76 |
| CAPITOLO PRIMO: | 76 |

| | |
|---|------------|
| DONAZIONI: REQUISITI E DISCIPLINA..... | 76 |
| § Premessa | 76 |
| § 1. Gratuità e liberalità | 81 |
| § 2. La capacità di donare | 92 |
| § 3 Il contratto di donazione..... | 95 |
| CAPITOLO SECONDO | 106 |
| OGGETTO DELLA DONAZIONE E TIPOLOGIE DONATIVE | 106 |
| § 4. Beni oggetto di donazione..... | 106 |
| § 5. Donazione remuneratoria | 111 |
| § 6. Liberalità d'uso. | 112 |
| § 7. Donazione e futuro matrimonio..... | 113 |
| § 8. Donazioni indirette | 115 |
| CAPITOLO TERZO:..... | 117 |
| DINAMICHE DELLA DONAZIONE ED EFFETTI | 117 |
| § 9. Irrevocabilità | 117 |
| § 11. Riversibilità..... | 118 |
| § 12 Liberalità <i>causa mortis</i> | 119 |
| § 13 Revocazione..... | 122 |
| § 14 Revocazione per ingratitudine..... | 124 |
| § 15 Responsabilità del donante..... | 129 |
| § 16 Invalidità | 131 |
| BIBLIOGRAFIA | 141 |

CAPITOLO PRIMO:

DISPOSIZIONI GENERALI E TIPOLOGIE

SOMMARIO: § Premessa. Successione *Mortis causa* - § 1. Rapporti trasmissibili a causa di morte – § 2. Successione a titolo universale e particolare - § 3 Eredità e legato - § 4 Il procedimento successorio - § 5 Il divieto di patti successori - § 6 Capacità di succedere - § 7 La rappresentazione.

§ Premessa

Il termine “successione” solitamente richiama il fenomeno di subentro di un soggetto ad un altro nella titolarità di uno o più diritti o rapporti giuridici, sia attivi che passivi¹.

La disciplina della successione a causa di morte, per quanto richiami alcuni principi fondamentali rimasti immutati nel tempo, molti mutuati dal diritto romano, nel corso del tempo ha cambiato

¹ Galgano, F. *Trattato di diritto civile*, Cedam, Padova, 2014.

fisionomia anche per meglio adeguarsi al divenire della realtà sociale.

Innanzitutto, la ricchezza non indica più una "dote" individuale, giacché i patrimoni più cospicui appartengono ad enti, società, associazioni, anche perché,

il timore degli oneri fiscali gravanti, soprattutto in passato, sugli acquisti *mortis causa*, ha determinato l'avvio di un meccanismo implicante intestazioni di comodo a favore di società, spesso anche straniere.

Inoltre, è cambiato il contenuto stesso dell'eredità, in quanto, mentre in passato avevano una grossa rilevanza quasi totalmente gli immobili, con il tempo hanno assunto importanza anche cespiti mobiliari.

Non va nemmeno trascurato il fenomeno della contrazione dell'antica famiglia patriarcale e la maggiore facilità di sfaldamento della stessa famiglia nucleare, costituita da genitori e figli, ragion per cui, se un tempo le dinamiche successorie conducevano ad attribuire beni in favore di soggetti esterni alla famiglia solo in via eccezionale, oggi raccontano del contrario,

proprio per la minore solidità e compattezza che si registra nella società naturale fondata sul matrimonio (art. 29 Cost.)².

Continuando sulle considerazioni preliminari, quindi, per quanto la successione di una persona ad un'altra, nell'ambito di rapporti giuridici, si verifichi non solo *mortis causa*, ma, anche *inter vivos*, nel linguaggio comune, quando si discorre di successione, il rinvio automatico è alla successione ereditaria.

Trattasi di un istituto che da tempi remoti ha rappresentato un oggetto di studio e di una approfondita sistemazione normativa, in tutti i popoli "organizzati" in modo civile, secondo il proprio tempo.

Non è un caso che il diritto di famiglia degli Assiro-babilonesi, o quello dei Romani o dei Greci, ad esempio, fosse elaborato anche al fine di assicurare un'adeguata regolamentazione al divenire patrimoniale delle famiglie.

In questo modo la materia è andata tramandandosi nel tempo, con tutti gli adattamenti del caso.

Tuttavia, va ribadito, se, da un lato, il significato e le fondamenta giuridiche di questo istituto e della relativa disciplina appaiono come un qualcosa di profondamente radicato nella società, non

² *Ibidem*.

altrettanto metabolizzata risulta essere la tassazione di questo formale passaggio di ricchezza.

Invero, all'interno dei sistemi tributari avanzati, l'assetto della tassazione personale necessariamente deve accompagnarsi ad un'imposta atta a colpire i trasferimenti gratuiti della ricchezza, siano essi *mortis causa* o *inter vivos*.

A motivare teoricamente e giuridicamente questa impostazione è l'opportunità paventata di sfruttare gli incrementi patrimoniali di cui possono beneficiare l'erede o il donatario, giacché non derivanti da un'attività propria di questi.

Si tratta, ovviamente, dell'imposta di successione che, in tutto il mondo civile, ha ragion d'essere per una serie di convenienze sociali, politiche ed economiche, seppur contestualmente ad una pedissequa ricerca di semplificazione del sistema, migliorandone il campo di applicazione e, ove possibile, renderlo efficace ed efficiente nel fronteggiare le evasioni³.

Con la morte dell'individuo, dunque, emerge l'esigenza di non lasciare privo di titolare un patrimonio, onde evitare una pericolosa situazione di precarietà nella titolarità e nella gestione

³ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

dei beni del defunto, oltre che un'incertezza sulle sorti dei rapporti obbligatori, la cui prosecuzione deve essere assicurata anche nel caso della morte di uno dei soggetti del rapporto.

Dinanzi a questa necessità scaturisce anche quella di definire come meglio provvedere a non lasciare alcunché di scoperto: in merito, diversi possono essere gli interessi in gioco: innanzitutto, rileva l'interesse dello stesso ereditando, preoccupato della sorte *post mortem* dei suoi beni in funzione della rete di legami affettivi in cui ogni persona si colloca.

In secondo luogo, vanno tenuti presenti gli interessi dei familiari del *de cuius* ed in terzo luogo i creditori dello stesso, per i quali possono costituire rischi di indubbio rilievo sia l'eventuale incapacienza dell'asse, sia la confusione del patrimonio ereditario con quello personale del chiamato alla successione, qualora quest'ultimo sia gravato da debiti⁴.

Non da ultimo rileva l'interesse dello Stato a tassare i trasferimenti di ricchezza che si verificano *mortis causa*, o addirittura ad acquisire, in determinate circostanze, l'intero patrimonio ereditario, per destinarlo a vantaggio della collettività.

⁴ *Ibidem*.

In considerazione delle molteplici istanze da tenere in considerazione, l'ordinamento prevede, in tema, un sistema complesso.

L'eredità è lasciata a chi, *ex lege o ex testamento*, è chiamato alla successione, ragion per cui la sorte del patrimonio ereditario è lasciata innanzitutto alle decisioni discrezionali dello stesso ereditando, che può disporre dei propri beni mediante testamento.

Peraltro, qualora al *de cuius* sopravvivano stretti congiunti, figli, coniuge, ascendenti, il legislatore preferisce limitare la libertà del testatore, onde fare in modo che sia riservata a favore di costoro una quota del patrimonio del defunto (cd. «Legittima»), variabile a seconda del numero e della qualità degli aventi diritto (artt. 536 ss. c.c.) e determinata tenendo conto anche delle donazioni effettuate in vita dal *de cuius* (art 556 c.c.).

Questa riserva non opera, tuttavia, rendendo addirittura nulle le disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima, ma, attribuisce a ciascun legittimario del diritto, irrinunciabile prima della morte del *de cuius* (art. 557, comma 2, c.c.), di impugnarle, chiedendone la «riduzione» (artt. 553 ss. c.c.).

Per la parte disponibile del suo patrimonio, l'ereditando può provvedere come preferisce, anche a favore di persone estranee alla cerchia dei familiari e di quanti hanno avuto con lui, in vita, rapporti più intensi.

Ove, tuttavia, l'ereditando non abbia provveduto, in tutto o in parte, a disporre mediante testamento dei propri beni, è la legge stessa a dettare criteri per la devoluzione del patrimonio relitto.

Il legislatore colloca tra i successibili *ex lege* il coniuge, i discendenti legittimi e naturali, gli ascendenti legittimi, i collaterali, gli altri parenti e, infine, lo stesso Stato (art. 565 c.c.)⁵.

I criteri di devoluzione dell'eredità, nella successione legittima, appaiono predeterminati in funzione, da un lato, della preoccupazione di tutelare gli interessi delle persone legate al defunto da relazioni particolarmente qualificate e, dall'altro, in funzione della presumibile intensità, secondo una valutazione tipica fondata sul principio dell'*id quod plerumque accidit*, dei vincoli di affetto intercorrenti tra il defunto ed i superstiti, quindi, ancora influenzati da una (indiretta) considerazione dell'interesse dell'ereditando a favorire le persone a lui (si presume) più care⁶.

⁵ Paladini, M., et al. *Manuale di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2020.

⁶ Manfrellotti, R. *La funzione sociale delle successioni mortis causa nella disciplina costituzionale* (2021): 91-103.

Infatti, quando il *de cuius* non esercita il potere di testare è spinto, per lo più, ad assumere tale atteggiamento proprio dalla tranquillità che la sua eredità sarà, in ogni caso, attribuita ai suoi prossimi congiunti.

Alla successione legittima si ricorre qualora manchi un qualsiasi testamento ovvero, pur essendovi un testamento, questo dispone soltanto legati, o ancora, quando il testamento contenga un'istituzione di erede che non esaurisca l'asse ereditario: in tal caso, per la parte restante, si provvede con la successione legittima.

È il caso, ad esempio, di un testamento con cui il *de cuius* istituisca proprio erede un soggetto estraneo alla famiglia, assegnandogli un terzo del patrimonio: i restanti due terzi si distribuiranno secondo le regole della successione legittima (salvo il rispetto delle quote di riserva dei legittimari) e, quindi, si avrà un concorso tra un erede *ex testamento* e gli eredi *ex lege*.

In ragione di ciò, conviene come non risulti più in vigore la regola tipica del diritto romano secondo la quale non era ammissibile una successione regolata soltanto in parte da un testamento e

per il resto dalla legge (espressa dal brocardo *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*)⁷.

L'interesse dei creditori del *de cuius*, infine, è protetto da vari strumenti: innanzitutto, dalla trasmissione, in capo all'erede, della responsabilità per i debiti ereditari; inoltre, mediante il diritto dei creditori di chiedere la suddetta separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede (artt. 512 ss. c.c.); ancora, attraverso la possibilità, riconosciuta in capo ai creditori, di provocare, in caso di eredità beneficiata, alcune procedure formali di liquidazione del patrimonio ereditario (artt. 498, 507, 509 e 530 c.c.).

§ 1 Rapporti trasmissibili a causa di morte

È il Libro II del codice civile (artt. 456 ss. - 768 c.c.) a trattare della disciplina applicabile alla successione *mortis causa*: sul piano oggettivo, la normativa sulle successioni fa in modo che, alla morte di una persona, il relativo patrimonio passi ad altre persone (eredi e legatari).

7

Di contro, sul piano soggettivo, la disciplina delle successioni qualifica quello che è l'emergente diritto degli eredi e dei legatari a subentrare nei rapporti patrimoniali del defunto⁸.

Secondo principio generale, sono da considerare trasmissibili i diritti patrimoniali del defunto (*ex multis*: art. 588 c.c., dove si parla di «quota dei beni»; art. 587 c.c., dove il testamento è individuato come «atto revocabile con cui taluno dispone di tutte le proprie sostanze o di parte di esse»)⁹. Ad essere suscettibile di trasferimento è anche il diritto di accettare l'eredità (art. 479 c.c.).

In via eccezionale, rilevano anche alcuni rapporti patrimoniali per i quali non è contemplata la trasmissibilità: è il caso, ad esempio, dei diritti di usufrutto, di uso e di abitazione, giacchè legati alla vita del titolare.

Lo stesso dicasi in relazione ai rapporti patrimoniali *intuitu personae*, come nel caso del mandato, della qualità di socio nella società semplice, del rapporto di lavoro. Altresì, parimenti intrasmissibili sono i rapporti patrimoniali legati ad uno *status familiare*.

⁸ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

⁹ Manfrellotti, R. *La funzione sociale delle successioni mortis causa nella disciplina costituzionale* (2021): 91-103.

In sostanza, vigendo, come assunto generale, la trasmissibilità dei rapporti patrimoniali (fermo restando le eccezioni di cui sopra), non si può dire lo stesso per i diritti di personalità: diritto alla vita, all'onore, all'integrità fisica, all'immagine, ecc.

Una menzione a parte va fatta: se inteso come diritto patrimoniale d'autore, traducibile nel riconoscimento del potere di realizzare l'opera dell'ingegno e di sfruttarla economicamente, esso può essere trasferibile *mortis causa*; di contro, se si ha a che fare con un diritto morale d'autore (il diritto, cioè, a tutelare la paternità e l'integrità dell'opera), esso non è trasmissibile, ragion per cui, alla morte del suo autore, la tutela di tale diritto ricade in capo ad alcuni diretti congiunti (il coniuge ed i figli) indipendentemente dalla loro qualità di eredi.

§ 2 Successione a titolo universale e particolare

Come già detto in precedenza, la successione *mortis causa* è quell'istituto in virtù del quale un soggetto subentra nella

titolarità dei diritti patrimoniali di un altro soggetto, persona fisica (*de cuius*)¹⁰.

Esso può variamente declinarsi, a titolo universale o a titolo particolare: l'art. 588, comma 1, c.c., pur trattando di successione testamentaria, prevede che «Le disposizioni testamentarie, qualunque sia l'espressione o la denominazione usata dal testatore, sono a titolo universale e attribuiscono la qualità di erede, se comprendono l'universalità o una quota dei beni del testatore. Le altre disposizioni sono a titolo particolare e attribuiscono la qualità di legatario»¹¹.

La distinzione di cui sopra opera non solo in ambito di successione testamentaria, ma, anche per quella successione legittima e per la successione necessaria, laddove, nel primo caso, è riferita «all'universalità o a una quota dei beni» del *de cuius*, con il successore che va ad acquistare la qualità di erede. In detta circostanza, l'erede succede, universalmente, in tutti i rapporti trasmissibili, attivi e passivi, che facevano capo al *de cuius*, o in una quota ideale (dove la quota rappresenta una

¹⁰ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

¹¹ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

frazione aritmetica dell'asse ereditario, come, ad esempio, un terzo o la metà) ¹².

Nel secondo caso, invece, oggetto della successione diviene un determinato bene o un complesso di beni ed il successore è qualificato come legatario. Questi, insomma, succede in uno o più diritti definiti, o in una parte o quota degli stessi, come nel caso in cui un soggetto acquisisca, in virtù di un testamento, la proprietà di un singolo immobile.

Va precisato, infine, che l'erede succede nei rapporti attivi e passivi del *de cuius*, a titolo universale o in una quota, mentre, il legatario succede ma limitatamente ad uno specifico rapporto¹³.

§ 3 Eredità e legato

L'insieme dei rapporti patrimoniali trasmissibili, attivi o passivi, facenti capo al *de cuius* al momento della sua morte, costituiscono, come detto ad avvio trattazione, la sua eredità, intesa in senso oggettivo.

¹² Cfr. Cian, G., Trabucchi, A. *Breviaria Iuris*, Cedam, Padova, 2010.

¹³ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

È, in sostanza, il patrimonio del defunto, così come risultante nel momento in cui si trasmette ai suoi successori. Il soggetto chiamato all'eredità assume la qualità di erede sia che succeda in tutti che ad una parte dei rapporti del defunto sia colui (una metà, un terzo, un quarto); in quest'ultimo caso, ovviamente, si avranno più eredi (i coeredi). Il successore universale *mortis causa*, giacché subentra in tutto il patrimonio o in una quota dello stesso sarà detto «erede», mentre, chi succede a titolo particolare, sarà definito legatario, in quanto tale forma di successione ha dato vita ad un legato, implicante il riconoscimento di uno specifico diritto su di un bene, dell'obbligo di adempiere ad una condotta oppure di un beneficio che può consistere nel venire sciolto da un vincolo obbligazionistico¹⁴.

Alla base di questa distinzione è individuabile una *ratio legis* (*ut supra*, art. 588, comma 1, c.c.): se il legislatore ha voluto inserire una differenziazione tra eredità e legato trattando di successione testamentaria (art. 588 c. c.), a dimostrazione di come, solitamente, il legato trovi la sua fonte in un testamento, però, non mancano i casi in cui venga istituito per legge (legato *ex*

¹⁴ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

lege), come nel caso di un coniuge superstite cui vengono riconosciuti diritti di abitazione o di uso (art. 540, comma 2, c.c.). In sostanza, dunque, l'erede è il successore a titolo universale, mentre, il legatario lo è a titolo particolare, sulla base di un diverso campo oggettivo e di una differente disciplina giuridica. Infatti, l'erede acquisisce la titolarità, in virtù della forma di successione universale, dei rapporti e dei diritti inquadrabili nel patrimonio del *de cuius*, comprensivo sia di attività che di passività, quindi, anche dei debiti di quest'ultimo¹⁵. Sarà l'erede, in virtù di ciò, a dover rispondere ai creditori, relativamente alla sua quota ereditaria (art. 752 c.c.), con tutto il suo patrimonio (anche *ultra vires*, ossia anche per un ammontare che va oltre il *quantum* dell'eredità, fermo restando la possibilità di accettare con beneficio d'inventario). Al legatario, invece, non è chiesto di rispondere personalmente dei debiti ereditari (art. 756 c. c.); laddove, però, il patrimonio residuo (*relictum*) dovesse risultare non idoneo a soddisfare i debiti ereditari, i creditori dell'eredità avrebbero diritto di prelazione sui legatari (art. 499 c.c.).

¹⁵ Gazzoni, F. *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019.

Inoltre, in capo al legatario vige l'obbligo di adempiere al legato e ad ogni altro onere a lui imposto, limitatamente al valore della cosa legata (art. 671 c.c.). Nel caso vengano rinvenuti in un secondo momento beni del *de cuius* (di cui non si aveva conoscenza o che non erano stati menzionati all'interno del testamento), scatta l'automatica attribuzione in capo all'erede e non al legatario¹⁶.

In ambito di procedimento successorio, inoltre, il chiamato all'eredità, per poter beneficiare della stessa, deve accettarla esplicitamente, mentre, l'attribuzione del legato avviene in modo automatico, senza che venga richiesta alcuna accettazione, pur potendovi rinunciare.

Infine, non è prevista una qualche durata per la designazione dell'erede, come, al contrario, può avvenire per il legato, la cui efficacia può essere sottoposta ad un termine, per volontà del testatore.

Tutte queste differenti peculiarità spiegano la fondatezza giuridica e la rilevanza della distinzione tra eredità e legato.

¹⁶ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

In proposito, è d'uopo annotare la presenza di un articolo, secondo cui, qualora il testatore vada ad indicare determinati beni o un insieme degli stessi, ciò non può far intendere che necessariamente sia esclusa la messa a disposizione a titolo universale, ben potendo capitare che il de cuius intenda attribuire quei beni a titolo di quota del patrimonio» (art. 588, comma 2, c.c., *institutio ex re certa*)¹⁷.

Ovviamente essenziale, in tal caso, è che venga riscontrata nei fatti la concreta volontà del testatore di riconoscere i beni come quota del patrimonio¹⁸. Qualora, invece, la chiamata all'eredità non contempli tutto il patrimonio, escludendo il caso si tratti di beni ignorati o sopraggiunti, interverrà la disciplina della successione legittima.

Secondo la posizione della giurisprudenza, potrà aversi una disposizione «universale» qualora il testatore decida di lasciare a tutti i suoi figli, in quote uguali, un immobile dal valore corrispondente a quasi tutto il valore del complesso ereditario.

A prescindere da queste differenziazioni, nella stessa successione possono aversi sia eredità che legato, visto che erede o coeredi

¹⁷ Gazzoni, F. *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019.

¹⁸ Cass., 3.7.2019, n. 17868 e Cass., 9.4.2021, n. 9487;

non per forza devono succedere in tutti i beni del defunto. Questo processo di subentro sarà doveroso qualora il patrimonio venga trattato nella sua unità e nella sua universalità giuridica.

Nel caso il legatario decida di rinunciare al legato a suo favore, come già detto, il relativo oggetto resta agli eredi¹⁹.

In tema di successioni, è opportuno ricordare che nel 2015, facendo seguito al Regolamento UE n. 650/2012, dedicato alla riforma del diritto internazionale privato in materia di successioni (*mortis causa*), ha fatto il suo ingresso nel panorama normativo italiano, il certificato successorio europeo (CSE).

La sua ragion d'essere risiede nel fatto che ad esso possono far ricorso sia eredi e legatari, laddove risentano dell'esigenza di far valere diritti successori, sia esecutori testamentari o amministratori dell'eredità che desiderino far valere i loro poteri, sempre in uno degli Stati membri dell'UE.

Il Certificato successorio europeo è rilasciato dal notaio del paese di residenza abituale o di cittadinanza del defunto al momento della morte; contro di esso è possibile muovere reclamo dinanzi al tribunale del luogo in cui è residente il notaio certificante²⁰.

¹⁹ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

²⁰ art. 32, comma 2, l. n. 161/2014, di attuazione del Regolamento UE n. 650/2012.

§ 4 Il procedimento successorio

Ex art. 456 c.c., ad avviare il procedimento di successione è la morte del *de cuius*, nel luogo dell'ultimo domicilio.

Avviato tale iter, occorre constatare qualora questo debba sottostare alla disciplina sulla successione legittima o su quella testamentaria; il percorso mediante il quale vengono identificati quei soggetti chiamati ad assumere la titolarità dei diritti e degli obblighi facenti capo al *de cuius*, (gli eredi), è conosciuto con il nome di vocazione, la quale si distingue in legittima o testamentaria²¹.

L'art. 457 c.c. ci dice che la vocazione ereditaria può avvenire sia per testamento che per legge.

Il concetto di successione è legato anche a quello di «delazione» (o devoluzione) con cui si fa riferimento alla destinazione del patrimonio o di particolari situazioni giuridiche, risalenti all'ereditando, ad uno o più soggetti.

²¹ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

In caso di successione universale, al chiamato sarà richiesto di accettare un patrimonio che è destinato, in potenza, alla successione, ma, nei fatti, è ancora in attesa di accettazione da parte del o dei designati.

In caso di successione a titolo particolare, l'esito della trasmissione particolare avviene in automatico (art. 649 c. c.)²².

Secondo l'art. 457, comma 1, c.c. dedicato, appunto, alla delazione dell'eredità, essa opera o per legge o per testamento: sarà legittima quella successione che si inserisce nel rapporto familiare, mentre, quella testamentaria deriva dalla volontà del *de cuius*.

Non si passa alla successione legittima se non quando manchi, in tutto o in parte, quella testamentaria, che riflette la volontà del *de cuius* (art. 457, comma 2, c.c.); mancando un testamento, per diverse ragioni, opera la disciplina sulla successione legittima, la quale, peraltro, interviene anche in presenza di un testamento che, però, si è mostrato non sufficientemente esaustivo da occuparsi dell'intero patrimonio del *de cuius*.

Il legislatore, però, vuole che la volontà del testatore, pur rispettando l'autonomia privata, non travalichi alcuni confini

²² Cuffaro, V. *Successioni per causa di morte*, Giappichelli, Torino, 2015.

stabiliti dalla legge: ne consegue che, a prescindere dalla volontà (anche contraria) del testatore, il legislatore ha inteso assicurare ai più stretti congiunti una parte del suo patrimonio a titolo «legittima» (o riserva) ed è questo il caso di coniuge, figli e ascendenti²³.

Per di più, per i discendenti dei figli, destinati a succedere in luogo di questi, la legge riserva gli stessi diritti contemplati per i figli: è questa la casistica della cd. «successione necessaria».

Al coniuge è equiparato, ai fini successori, il contraente l'unione civile (art. 1, comma 32, l. n. 76/2016). In verità, la successione necessaria è, comunque, una successione legittima, capace di limitare quella testamentaria, qualora il testatore abbia destinato tutto il suo patrimonio (o gran parte di esso) ai terzi, arrecando pregiudizio ai familiari più stretti.

In alcuni casi particolari la successione necessaria potrà agire anche a correggere le disposizioni della successione legittima laddove, accertate donazioni effettuate in vita dal *de cuius*, le quote distribuite in virtù della successione legittima si rivelino lesive della quota di riserva spettante ai legittimari²⁴.

²³ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

²⁴ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

Non manca chi definisce la successione legittima alla stregua di un «diritto suppletivo», operante in vista di una contraria volontà del testatore; la successione necessaria, invece, come un «diritto imperativo», non scalfita dalla volontà del testatore.

§ 5 Divieto di patti successori

In tema di successione emerge l'autonomia privata mediante il testamento: il legislatore, però, ribadisce l'impossibilità di fare ricorso a strumenti dell'autonomia privata diversi dal testamento. Da qui il divieto e la nullità dei patti successori, ossia, fermo restando quanto disposto agli artt. 768-bis e ss. c.c., deve ritenersi nullo ogni accordo con cui i partecipanti dispongono della propria successione; quindi, dei diritti che può ottenere tramite una successione non ancora aperta, o cui può rinunciare (art. 458 c.c.)²⁵.

Il riferimento è a patti o atti unilaterali diversamente atteggiabili, *in primis*, come patti istitutivi, con cui l'ereditando dispone della

²⁵ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

propria futura successione ed in tal caso, quindi, assumeranno la veste di contratti *mortis causa* (a titolo gratuito o oneroso), mediante i quali ci si impegna a costituire eredità o legato, a differenza della mera promessa verbale di nominare qualcuno come beneficiario del testamento, non avendosi, in tal caso, una limitazione alla libertà del testatore²⁶.

Ad esempio, Tizio si accorda con Caio e Sempronio, impegnandosi a nominare Caio come erede Caio, e Sempronio come legatario per un bene specifico. I patti successori possono dirsi anche dispositivi (*inter vivos*, solitamente di natura contrattuale) in quanto si attribuisce, ad un'altra persona, diritti che si presume si possano ottenere a titolo ereditario. Ad esempio, per il tramite di una scrittura Andrea vende a Michele la casa di Anzio presumendo di riceverla da Gino in qualità di suo erede²⁷.

Altresì, si possono configurare i patti rinunciativi (*atti inter vivos*), attraverso cui, anticipatamente, si decide di rinunciare ad eventuali diritti ereditari; è il caso di un soggetto che decide di

²⁶ Cass., 21.2.2022, n. 5555.

²⁷ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

rinunciare a due mobili siti in un luogo Z presumendo di poterli ricevere in eredità alla morte del padre.

§ 6 La capacità di succedere

Perché operi la delazione devono sussistere presupposti quali: a) la morte del *de cuius*; b) la sopravvivenza dell'erede o del legatario; c) la capacità di succedere; fermo restando che anche per coloro cui è riservato il diritto di legittima o di riserva (artt. 498 ss. c.c.) il riconoscimento dello stesso scatta dalla morte *del de cuius*.

Qualora l'erede designato, in vita al momento della disposizione testamentaria, dovesse morire al momento dell'apertura della successione, la disposizione testamentaria sarà considerata come non scritta (eccezion fatta per i casi in cui operino gli istituti della sostituzione, rappresentazione, e accrescimento). Senza aver provveduto ad accettarla, lo stesso diritto di accettazione si trasmette agli eredi (art. 479 c. c.)²⁸.

²⁸ Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

Accanto a questi requisiti temporali, va detto che erede o il legatario, inoltre, devono essere capaci di succedere, laddove l'azione esperibile, atta a far valere proprio l'incapacità di succedere sarebbe imprescrittibile.

Per il legislatore la capacità di succedere rileva per tutti coloro che risultano nati o concepiti (quindi nati entro trecento giorni dalla morte del *de cuius*, ex art. 462 c.c. e dall'apertura della successione). Salvo prova contraria, si presume concepito al tempo dell'apertura della successione chi è nato entro i trecento giorni dalla morte della persona della cui successione si tratta (art. 462, 2° co., cod. civ.). Se il chiamato all'eredità è proprio un concepito, l'amministrazione della stessa sarà compito del padre e della madre (art. 643, comma 2, c. c.).

Possono inoltre ricevere per testamento i figli di una determinata persona vivente al tempo della morte del testatore, benché non ancora concepiti (art. 462, comma 3, c.c.)²⁹.

Sono ritenute titolari di capacità di succedere per testamento le organizzazioni di ogni genere, mentre, alcuni soggetti, poi, per alcuni soggetti si parla di incapacità di succedere in virtù di

²⁹ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

differenti ragioni, legate alle condizioni in cui si trovano: queste configurano ipotesi di indegnità a succedere e di incompatibilità (istituto, questo, che inerisce alla successione testamentaria).

Qualunque persona fisica che, al momento dell'apertura della successione, sia già nata e sia ancora in vita: in più, la peculiarità della disciplina consiste nel fatto che il legislatore concede detta capacità anche a coloro che al tempo dell'apertura della successione erano soltanto concepiti in quanto nati entro trecento giorni dalla morte della persona della cui successione si tratta (secondo una presunzione legale). Per ovvie ragioni, poi, la chiamata sarà subordinata alla nascita³⁰.

Nell'ambito della successione testamentaria il legislatore compie un ulteriore ampliamento della capacità di succedere, in quanto riconosce la possibilità che vengano chiamati alla successione anche figli non ancora concepiti di una determinata persona vivente al momento dell'apertura della successione.

Per i periodi di vuoto nella titolarità dell'eredità va detto che, qualora alla successione ex *testamento* vengano chiamati nascituri non ancora concepiti, seppur figli di una persona vivente, il periodo di incertezza circa la sorte dei beni ad essi

³⁰ Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

destinati può durare anche a lungo, almeno finché non risulti definitivamente esclusa la possibilità che nascano dei figli. In ragione di ciò, il legislatore che l'amministrazione dell'eredità venga affidata, per questo intervallo di tempo di attesa, a coloro cui l'eredità o la relativa quota, sarebbe devoluta qualora i nascituri chiamati alla successione non dovessero nascere, fatto salvo il diritto della persona indicata nel testamento a rappresentare i nascituri e tutelarne le aspettative (artt. 641-643 c.c.)³¹.

Come detto in precedenza, nessun dubbio circa la capacità di succedere da riconoscersi in capo alle persone giuridiche.

Collegato al discorso della capacità o non capacità di succedere è il concetto di indegnità, dotata di un fondamento giuridico diverso rispetto all'incapacità di succedere, la quale consiste nella non idoneità del soggetto a subentrare nei rapporti facenti capo, un tempo, al defunto.

L'indegnità, invece, implica una certa incompatibilità morale di colui il quale dovrebbe succedere in quanto autore di atti pregiudizievoli e lesivi.

³¹ Gaetana, P. et al. *Successioni mortis causa nella famiglia legittima e naturale*, Cedam, Padova, 2012.

Di questa differenza molteplici sono gli effetti: l'incapacità priva della titolarità dei diritti ereditari, lasciandoli scoperti, quindi, ostacolandone l'acquisizione.

L'azione per far dichiarare l'incapacità di succedere è imprescrittibile, mentre, quella atta a promuovere l'indegnità va incontro a prescrizione in dieci anni, decorrenti dal giorno dell'apertura della successione.

Inoltre, all'incapacità di succedere non si può porre rimedio, giacché, neppure la volontà del testatore potrebbe intervenire ad abilitare, quindi, a far succedere, a differenza dell'indegnità, per la quale è ammessa la riabilitazione³².

Le cause di indegnità sono tassativamente indicate all'art. 463 c.c., distinguibili in: atti compiuti contro la persona fisica o contro la personalità morale del *de cuius*, oppure, del coniuge o del discendente o dell'ascendente; atti commessi direttamente con violenza o dolo per ledere la libertà di testare propria del *de cuius*, anche per convincerlo a testare; decadenza della potestà genitoriale.

L'indegno può essere riabilitato o tramite dichiarazione espressa, nella forma dell'atto pubblico, o con testamento (riabilitazione

³²Cuffaro, V. *Successioni per causa di morte*, Giappichelli, Torino, 2015.

totale) ovvero venendo contemplato nel medesimo (riabilitazione parziale), venendo, in tal caso, ammesso a succedere solo nei limiti della disposizione (art. 466 c.c.).

Non va confusa l'indegnità con la cd. «diseredazione», quale clausola testamentaria con cui il *de cuius* può dichiarare di non volere che alla sua successione partecipi un determinato soggetto il quale, in forza delle norme sulla successione legittima, avrebbe titolo per parteciparvi³³.

L'indegno è obbligato a restituire i frutti di cui ha potuto beneficiare dopo l'apertura della successione (art. 464 c. c.), non avendo, in quanto indegno, diritti di usufrutto o di amministrazione tipicamente genitoriali, sui beni della medesima, devoluti ai figli in virtù del meccanismo successorio (art. 464 c. c.).

Il senso di questa disposizione risiede nella volontà di evitare che l'indegno riceva un beneficio, per quanto indiretto, dalla successione. La sua riabilitazione, poi, può essere espressa o tacita.

Con l. n. 4/2018 è stato introdotto il nuovo art. 463-bis c.c., in virtù del quale è prevista la sospensione dalla successione, fino

³³ Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

al decreto di archiviazione o alla sentenza definitiva di proscioglimento, per il coniuge o la parte dell'unione civile indagati per l'omicidio volontario o tentato nei confronti dell'altro coniuge o dell'altra parte dell'unione civile (oppure nei confronti di uno o entrambi i genitori, del fratello o della sorella)³⁴.

Come detto in precedenza, si distingue dall'indegnità la diseredazione, che configura una disposizione testamentaria negativa, da cui emerge la volontà del testatore di escludere un successibile.

La diseredazione, a sua volta, va distinta dalla preterizione: con essa il testatore dispone di tutti i propri averi a favore dei determinati soggetti, omettendo volontariamente un successibile *ex lege*, il quale finisce per essere escluso indirettamente dal testamento.

A differenza del diseredato, però, colui che viene stato pretermesso potrebbe anche essere chiamato all'eredità, se: l'erede testamentario non accetta; risulta che il *de cuius* non ha disposto dell'intero patrimonio³⁵.

³⁴ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

³⁵ Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

In altre parole, è all'apertura (eventuale) della successione legittima che può concorrere colui che si voleva escludere. Se l'ammissibilità di una clausola di diseredazione è oggetto di discussione³⁶, non potranno in ogni caso essere diseredati i legittimari, fatta eccezione per la circostanza di cui all'art. 448-bis c.c. sul decadimento del genitore dalla responsabilità genitoriale.

Nella pratica, si fa più ricorso alla preterizione ed inoltre, per evitare un esito negativo della delazione testamentaria (qualora l'erede chiamato non voglia o non possa accettare), così da essere chiamata alla successione proprio la persona che si voleva escludere, la legge suggerisce una preterizione accompagnata dalla previsione di diverse sostituzioni ovvero di una sostituzione plurima, ai sensi dell'art. 689 c.c.³⁷

§ 7 La rappresentazione

³⁶ in senso positivo, si veda Cass., 25.5.2012, n. 8352.

³⁷ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

Ai sensi dell'art. 467 c.c. emerge una deroga al principio secondo cui, nelle successioni, il grado prossimo esclude il remoto. Il fondamento dell'istituto è stato individuato nella presunta volontà del *de cuius* e nella tutela della linea familiare.

Con riguardo alla natura giuridica, ha prevalso la tesi della delazione indiretta, secondo cui il rappresentante succede *iure proprio*, ma, il contenuto di quanto gli viene offerto è oggettivamente uguale a quanto sarebbe spettato al rappresentato.

I presupposti perché la rappresentazione possa operare sono la premorienza, l'indegnità, l'assenza, la perdita del diritto di accettare l'eredità e la rinuncia.

Si tratta di un istituto in forza del quale i discendenti legittimi o naturali (rappresentanti) subentrano al loro ascendente nel diritto di accettare un lascito qualora il chiamato (rappresentato) non può (premorienza) o non vuole (per rinuncia) accettare l'eredità o il legato (art. 468 c.c.).

La rappresentazione può intervenire solo quando il chiamato che non può e non vuole accettare sia o un figlio ovvero un fratello o una sorella del defunto; pertanto, è esclusa se il chiamato sia,

rispetto al *de cuius*, un estraneo o anche solo parente diverso da un figlio, un fratello, una sorella³⁸.

Inoltre, la rappresentazione non opera, in ambito di rappresentazione testamentaria, qualora il testatore abbia già provveduto con una sostituzione del destinatario del lascito, nell'ipotesi in cui il primo chiamato non possa o non voglia accettare (art. 467, comma 2, c.c.).

Infine, è esclusa qualora si tratti di legato di usufrutto o di altro diritto di natura personale, in quanto costituiscono attribuzioni strettamente legate alla persona indicata dal testatore (art. 467, comma 2, c.c.).

In luogo di colui che non vuole o non può accettare (rappresentato) succedono i discendenti (rappresentanti), i quali subentrano direttamente al *de cuius*, così da acquisire il diritto di partecipare alla successione di quest'ultimo anche nell'ipotesi che abbiano rinunciato all'eredità del loro ascendente (rappresentato) o che siano indegni o incapaci nei suoi confronti (art. 468, comma 2, c.c.).

³⁸ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

La rappresentazione opera sia quando la chiamata a favore del rappresentato, al momento dell'apertura della successione, non possa più verificarsi (come nel caso in cui il fratello del *de cuius* è premorto, per cui, in virtù della rappresentazione, è direttamente chiamato alla successione il nipote, figlio del suddetto fratello), sia quando vi sia stata una prima vocazione, poi caduta, ad esempio, per indegnità e rinuncia³⁹.

In quest'ultima ipotesi può essere applicata la definizione di «vocazione indiretta» per segnalare la rappresentazione, ma, nel caso precedente il rappresentante, fin dall'apertura della successione figura come unico chiamato alla successione, nonostante questa tragga titolo non già dal rapporto di legame diretto con il defunto, quanto piuttosto dal vincolo con il rappresentato, così da poter subentrare nei diritti che sarebbero spettati a quest'ultimo se avesse potuto essere effettivamente chiamato alla successione.

³⁹ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

CAPITOLO SECONDO:

LA SUCCESSIONE LEGITTIMA

SOMMARIO: § 8 La successione legittima: nozione e requisiti -
§ 9 I successibili - § 10 Classi di successibili

§ 8 La successione legittima: nozione e requisiti

Ai sensi dell'art. 457, comma 1, c.c., è stabilito che l'eredità venga attribuita per legge o per testamento, a dimostrazione del fatto che l'individuazione dei soggetti chiamati all'eredità nonché dell'oggetto di tali diritti possa essere possibile previo ricorso alla legge (eredità devoluta per legge) oppure a disposizioni testamentarie (eredità devoluta per testamento).

È il titolo II del Libro sulle successioni, agli artt. 565-586 c. c., rubricato "Delle successioni legittime" a raccogliere l'insieme delle norme in grado di stabilire quelli che devono considerarsi i criteri di devoluzione dell'eredità in favore di determinati soggetti, detti successibili (art. 565 c.c.).

Da qui si distingue tra successione legittima, che ha titolo nella legge, e successione testamentaria, che ha titolo nel testamento⁴⁰.

Alla base di questa distinzione, però, non bisogna dimenticare quanto, sia in un caso (successione legittima) sia nell'altro

⁴⁰ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

(successione testamentaria) sia sempre la legge a sovrintendere e regolamentare i presupposti e gli effetti della successione. È all'interno del codice civile che sono previste inderogabilmente le forme e le tempistiche di apertura della successione (art. 456 c. c.) ed è sempre il codice a prevedere che l'eredità possa essere devoluta nel rispetto di un modello predeterminato dal legislatore ovvero in ossequio a quanto stabilito nel testamento (art. 457 c.c.).

A distinguere successione legittima e successione testamentaria rileva, dunque, il fatto che, nel primo caso, i destinatari della devoluzione e del relativo contenuto, in termini di misura e di tipologia di diritti trasmissibili, sono stabiliti direttamente dalla legge; nella seconda, dal testatore⁴¹.

Da qui la necessità di definire il campo di applicazione ed il momento in cui possano essere messe in atto le norme sulla successione legittima. In risposta a tale quesito interviene lo stesso art. 457, comma 2, c. c., secondo cui si procede alla successione legittima quando manca, in tutto o in parte, quella testamentaria. Al momento dell'apertura della successione, dunque, il primo passo consiste nell'accertare se il *de cuius* sia

⁴¹ Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.

morto senza lasciare testamento ovvero se abbia voluto disporre tramite testamento, dei propri averi.

La disciplina della successione legittima sicuramente copre la prima casistica, dove la normativa in tema di successione legittima trova piena applicazione, consentendo di devolvere interamente il patrimonio ereditario⁴².

Al contrario, nel caso sia presente un testamento valido ed efficace, occorre verificare se il testatore abbia deciso, a titolo universale, di tutte le proprie sostanze ovvero soltanto di una parte di esse (art. 587 c. c.)⁴³.

Qualora, poi, il testatore abbia provveduto a costituire più eredi, gestendo l'intero suo patrimonio, non hanno più campo di azione le norme sulla successione legittima e il patrimonio viene distribuito secondo quanto stabilito nel testamento, sul piano della misura e delle proporzioni.

Il tutto sempre che non si configurino violazioni ai diritti riservati ai legittimari, da cui discende la necessità di trovare una sintonia con la disciplina prevista per la successione necessaria.

⁴² Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

⁴³ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

Va ribadito che la successione legittima può essere esclusa solo nel momento in cui sia il testatore a disporre del suo intero patrimonio a titolo universale, cioè mediante una o più istituzioni di erede⁴⁴.

Nel caso, infatti il testatore, optasse per il disporre dei suoi beni ricorrendo a molteplici legati, si aprirebbe, comunque, una successione legittima la quale, ovviamente, ricadrebbe su un'eredità senza beni ed eventualmente, in presenza di debiti, passiva. Per fare un esempio: se il patrimonio del testatore è costituito solo da un'auto, un orologio antico ed un fondo rustico, ed il relativo testamento prevede legati per l'autovettura al figlio Caio, l'orologio al nipote Tizio ed il fondo all'amico Sempronio, risulterà disposto l'intero suo patrimonio, ma non a titolo universale bensì attraverso molteplici legati, quindi, a titolo particolare.

Da qui l'apertura della successione legittima, con i successibili destinati a succedere in un'eredità priva di beni: in caso di accettazione, andrebbero a rispondere degli oneri e dei debiti

⁴⁴ Gazzoni, F. *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019.

ereditari anche con il loro patrimonio personale (sempre che non si opti per un'accettazione con beneficio di inventario)⁴⁵.

Questa precisazione è indicativa del fatto che, nella successione legittima, come anche in quella testamentaria, il titolo di erede non necessariamente comporta l'acquisto di beni. Per meglio dire, la realizzazione di un beneficio economico, sul piano giuridico, non è considerata condizione necessaria ai fini della successione ereditaria, mentre, nella successione necessaria, il fine è principalmente quello di consentire al legittimario leso l'acquisto di beni.

Nel caso, poi, il *de cuius*, nel fare testamento, disponga solo di una parte del proprio patrimonio, la disciplina sulla successione legittima troverà applicazione solo nella parte non considerata dal testatore. a parte di patrimonio per la quale il testatore non ha disposto viene devoluta ai soggetti individuati dalle norme sulla successione legittima. Ricordando il passo della legge, si fa luogo alla successione legittima perché manca in parte quella testamentaria⁴⁶.

⁴⁵ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

⁴⁶ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

Le norme sulla successione legittima determineranno, così, la produzione di effetti giuridici propri della devoluzione del patrimonio ereditario a beneficio dei cd. «successibili» per tutte quelle fattispecie in cui manchi, in tutto o in parte, un testamento: da qui il loro carattere dispositivo.

Non a caso la successione legittima è anche detta successione *ab intestato* (da chi non ha fatto testamento).

Questo discorso suggerisce un'ulteriore precisazione generale: pur essendo riscontrato un testamento, esso potrebbe non produrre i suoi effetti in quanto invalido o, comunque, inefficace. Può capitare, cioè, che il testamento sia nullo, oppure che venga annullato o revocato, o ancora che non risulti produttivo di effetti per mancato verificarsi della condizione sospensiva in esso prevista o, al contrario, per il verificarsi di una eventuale condizione risolutiva prevista dal testatore a determinarne la cessazione dei suoi effetti, oppure ancora, per risoluzione dovuta ad dall'inadempimento di un onere⁴⁷.

Inoltre, può verificarsi che la delazione non sia seguita dall'accettazione da parte del chiamato (il quale potrebbe avere

⁴⁷ Gazzoni, F. *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019.

rinunciato all'eredità) ovvero, che si abbia a che fare con un diritto andato incontro a prescrizione o estinzione per decadenza, oppure che sia intervenuta una pronuncia di indegnità a succedere. Nel caso non rilevassero i requisiti della delazione successiva, le relative disposizioni testamentarie rimarrebbero prive di effetti⁴⁸.

Orbene, in tutti questi casi di inefficacia del testamento, originaria o sopravvenuta, vengono a prodursi gli stessi effetti previsti dalla legge in caso di sua mancanza: il patrimonio ereditario sarà devoluto secondo le norme sulla successione legittima, in tutto o in parte, a seconda che l'inefficacia colpisca l'intero negozio testamentario ovvero solo alcune sue disposizioni.

§ 9 I diritti dei successibili

La disciplina della successione legittima consente che siano devoluti, a favore dei successibili, per i quali opererà, dunque, una successione a titolo universale, quote di eredità.

⁴⁸ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

Non mancano circostanze in cui, ad integrazione della chiamata ereditaria o a prescindere da essa, vengono attribuiti diritti specifici, reali o di credito, i cd. «legati ex lege» o «legati legittimi» tramite cui, in ambito di successione legittima, viene a realizzarsi una successione a titolo particolare⁴⁹.

È tipico del legato essere oggetto di una disposizione negoziale di ultima volontà, mentre, solo in alcuni casi è previsto dalla legge. Il legato *ex lege*, dunque, non rappresenta, in sostanza, un vero e proprio legato ma, prevedendo il riconoscimento di un particolare diritto, comporta un'attribuzione simile al legato, ragion per cui ad esso potrà estendersi l'applicazione, tramite il meccanismo dell'analogia, di norme dettate contemplate per i legati, come quella alla luce del quale il legato si acquista senza necessità di proferire una preventiva dichiarazione di accettazione, fermo restando l'opzione di esercizio della facoltà di rinunziarvi (art. 649 c.c.).

Possono ricondursi alla categoria dei legati *ex lege*. il diritto di abitazione sulla casa di residenza familiare ed il diritto di uso sui mobili che ivi sostano, previsti in favore del coniuge superstite (art. 540, comma 2, c.c.); il diritto all'assegno vitalizio a favore

⁴⁹ Cuffaro, V. *Successioni per causa di morte*, Giappichelli, Torino, 2015.

del coniuge separato cui sia stata addebitata la separazione (artt. 585, 548 c. c.)⁵⁰.

Infine, sono da estendersi all'ambito della successione legittima tutta quella disciplina generale riguardante le modalità di acquisto dei diritti contenuti nell'eredità: accettazione preventiva da parte del chiamato (che, perfezionatosi l'acquisto, diviene erede); ottenimento del legato, non necessitante di accettazione, però, contemplante la facoltà di rinunciare ad esso.

L'eccezione, in merito, riguarda l'eredità devoluta allo Stato, per il quale l'acquisto opera di diritto, senza che sia richiesta una preliminare accettazione, ma, non è ammessa possibilità di rinuncia (art. 586 c. c.).

§ 10 Classi di successibili

⁵⁰ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

È all'art. 565 c. c. che vengono identificate le categorie dei successibili, in qualità di soggetti in capo ai quali, all'apertura della successione legittima, sorgono dei diritti sull'eredità del *de cuius*: coniuge, esclusi gli affini, ossia i parenti dell'altro coniuge; i discendenti legittimi e naturali; gli ascendenti legittimi, i collaterali, gli altri parenti, lo Stato.

La successione legittima, come detto, è operativa anche alla presenza di un testamento, poi dichiarato nullo o annullato, oppure quando il medesimo non contempla disposizioni patrimoniali o copre solo una parte del patrimonio ereditario; in quest'ultima ipotesi la successione legittima viene anche detta residuale, perché concorre con la successione testamentaria⁵¹.

Requisiti di operatività di questa forma di successione sono la mancanza, totale o parziale, di un testamento, oppure l'intervento di un annullamento o di una dichiarazione di relativa nullità; la sussistenza di un valido titolo per succedere.

Partendo dalla prima tipologia di soggetto successibile, ossia, il coniuge, a riguardo il legislatore distingue la figura in quattro categorie: quello legato da valido vincolo matrimoniale, quello

⁵¹ Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

putativo, quello separato, con o senza addebito, quello divorziato.

Il coniuge legato da valido vincolo matrimoniale al momento della morte dell'altro coniuge, ha diritto a una quota ereditaria piena: in suo favore si devolve l'intero patrimonio ereditario se non esistono figli, ascendenti o collaterali, metà del patrimonio se concorre con un figlio, un terzo se concorre con più figli e due terzi se concorre con altri parenti; in ogni caso, vanta i diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare e di uso sui mobili ivi inseriti, se di proprietà del defunto o comuni, secondo l'art. 540, comma 2, c.c.⁵².

Il coniuge putativo, invece, è colui il quale in buona fede ha confidato nella validità del matrimonio col defunto, scoprendo, proprio dopo la morte dell'altro coniuge, dell'invalidità del vincolo matrimoniale. In detta ipotesi, fermo restando l'accertamento della buona fede, il coniuge putativo può vantare gli stessi diritti ereditari del coniuge legato da valido vincolo matrimoniale⁵³.

Per quanto riguarda il coniuge separato, va operato un distinguo, giacchè, se si tratta di separazione senza addebito, la legge lo

⁵² Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

⁵³ Gaetana, P. et al. *Successioni mortis causa nella famiglia legittima e naturale*, Cedam, Padova, 2012.

equipara al coniuge legato da valido vincolo matrimoniale; altrimenti, in caso di addebito, può vantare solo il diritto ad un assegno periodico, purché, al momento della morte dell'altro coniuge, riceveva gli alimenti in base all'art. 548 c.c.

Trattasi di un assegno che assume una duplice valenza: successoria, in quanto elargito dal defunto, commisurato al valore del *corpus* ereditario ed alimentare, in quanto può scattare solo se si godeva degli alimenti al momento dell'apertura della successione.

Infine, riguardo al coniuge divorziato, è risaputo che, intervenuta la sentenza di divorzio, il vincolo matrimoniale viene meno (con scioglimento o cessazione degli effetti civili) e non si è più coniugi. Tuttavia, se il coniuge divorziato superstite, al momento della morte dell'altro coniuge divorziato, riceveva gli alimenti, avrà diritto di ricevere un assegno di mantenimento, anch'esso dalla duplice portata, sia successoria che alimentare. Il Tribunale deciderà di porlo a carico dell'eredità se il coniuge superstite proverà di trovarsi in stato di bisogno al momento di apertura della successione.

Come per il coniuge, anche la figura del successibile figlio va distinta in varie tipologie: innanzitutto, va detto che, grazie

all'intervento della Riforma della Filiazione ex Legge n. 219/2012, figli naturali e figli legittimi sono stati equiparati.

Al figlio legittimo è riconosciuto: l'intero patrimonio, se non vi sono altri soggetti corre con il coniuge; un terzo se concorre con il coniuge e un altro figlio; se vi sono più di due figli che concorrono con il coniuge, a loro spetta due terzi del patrimonio da dividersi in parti uguali⁵⁴.

Non va dimenticato il caso del figlio adottivo, con ulteriori distinzioni: l'adottato minorenni acquista a tutti gli effetti lo status di figlio legittimo dell'adottante, con conseguenti diritti successori, ma, perde tutti i diritti successori nei confronti della sua famiglia di origine; l'adottato maggiorenne succede unicamente all'adottante e non anche ai parenti di questo e continua a succedere anche ai componenti della sua famiglia di origine (l'adottante, invece, non può succedere all'adottato maggiore di età)⁵⁵.

Infine, nel caso di un figlio non riconosciuto, ma che, potenzialmente, è un erede legittimo (e legittimario), è possibile ottenerne il suo riconoscimento giudiziale: cosicché, se la verifica

⁵⁴ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

⁵⁵ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

dà esito positivo, sarà equiparato al figlio legittimo; al figlio non riconosciuto giudizialmente spettano solo i diritti di cui all'art. 580 c.c.

Se una persona muore senza lasciare coniuge, figli o loro discendenti, a succedergli sono il padre e la madre in quote uguali fra loro o l'unico genitore superstite. In mancanza dei genitori al momento di apertura della successione, succedono, per una metà dell'asse ereditario, gli ascendenti paterni e per l'altra metà gli ascendenti materni. Mancando anche i su indicati soggetti, succedono i fratelli e le sorelle in parti uguali. Anche in questo caso va operata una distinzione, giacchè i fratelli o sorelle unilaterali, in quanto hanno in comune con il defunto uno dei genitori, possono succedere solo alla metà della quota ereditaria spettante a fratelli o sorelle germani, cioè che hanno in comune col defunto entrambi i genitori⁵⁶.

Se, infine, una persona muore senza lasciare coniuge, né prole, né genitori, né altri ascendenti, né fratelli o sorelle o loro discendenti, l'eredità viene devoluta in favore del parente o dei parenti più prossimi sino, massimo, al sesto grado.

⁵⁶ Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.

Il legislatore ha anche contemplato l'ipotesi in cui una persona muoia senza lasciare eredi, dunque, senza avere parenti fino al sesto grado: mancando tali figure di successibili, l'eredità è da devolvere in favore dello Stato e tale successione presenta tre peculiarità: l'acquisto da parte dello Stato opera di diritto, cioè senza necessitare di alcuna forma di accettazione dell'eredità; non è ammissibile la rinuncia all'eredità; lo Stato non risponde dei debiti ereditari e dei legati oltre il valore dei beni in cui è succeduto⁵⁷.

La L. 20 maggio 2016, n. 76 ha introdotto nel sistema giuridico interno la disciplina sulle unioni civili e le convivenze di fatto. Questo ha comportato anche delle rimodulazioni dell'impianto successorio, laddove al comma 21 dell'art. 1 della suddetta legge vengono estese agli uniti civilmente parte delle norme valesvoli per la disciplina sulle successioni nella famiglia, di cui al libro II del codice civile. Pertanto, L'unito civilmente, è riconosciuto quale erede cui vanno attribuiti i medesimi diritti successori previsti per il coniuge, nel caso di morte del compagno dell'unione civile⁵⁸.

⁵⁷ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

⁵⁸ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

A differenza dell'unito civilmente, al convivente di fatto (in coppie sia eterosessuali, che omosessuali) non viene riconosciuto alcun diritto successorio, quindi, non è idoneo ad acquistare la qualità di erede; in caso di morte del partner, pertanto, il convivente potrà concorrere alla successione solo in presenza di una specifica disposizione testamentaria in tal senso in suo favore.

Per quanto, poi, il convivente di fatto non sia erede per la legge, non esula dal riconoscimento di alcuni particolari diritti, giacché: 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 a quello di convivenza, se superiore a due anni e comunque non oltre i cinque anni; ove in tale casa 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 (comma 42, art. 1)⁵⁹; nel caso, poi, deceda un conduttore di un contratto di locazione della casa di comune residenza, il convivente di fatto ha facoltà di succedergli nel contratto (comma 44, art. 1).

⁵⁹ Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.

Sicuramente, quindi, il convivente di fatto superstite vive una condizione di debolezza cui le parti possono porre rimedio previo riconoscimento di ulteriori diritti (come una comproprietà della casa di comune residenza o di godimento della stessa), all'interno di un contratto di convivenza.

CAPITOLO TERZO:

SUCCESSIONE TESTAMENTARIA E

SUCCESSIONE NECESSARIA

SOMMARIO: § 11 Presupposti delle successioni testamentarie - § 12 Caratteri della successione testamentaria - § 13 Testamento e autonomia privata - § 14 Le successioni necessarie - § 15 Rapporto tra successione legittima e necessaria

§ 11 Presupposti delle successioni testamentarie

Non cessa mai di avere rilevanza il tema dell'autonomia testamentaria, quindi, della libertà di disporre, in special modo stante la necessità di assegnare alla *voluntas testatoris* ampi spazi di autonomia, cui, altresì, si contrappone l'esigenza di accertare qualora l'attuazione di tale volontà non equivalga a ledere libertà non negoziabili dell'individuo, nonché il superamento dei limiti posti dall'ordinamento.

Ultimamente le riflessioni sono state accentuate dalla portata invasiva delle tecnologie di ultima generazione nella loro possibile applicazione al fenomeno successorio⁶⁰.

La successione *mortis causa* risponde, innanzitutto, ad un autonomo bisogno individuale di garantire la messa in atto di quelle che sono le ultime volontà del *de cuius*.

Il riconoscimento di spazi di autonomia privata comporta anche il decorrere sulle possibili modalità di esercizio della propria autonomia negoziale, quindi, sulla convenienza del fare ricorso a strumenti contrattuali alternativi al testamento, allo scopo di disporre delle proprie sostanze per il futuro, anche considerando i limiti imposti dalla legge, di determinare, liberamente, il contenuto del testamento⁶¹.

Orbene, se è vero che l'ordinamento ha valorizzato ampiamente il fenomeno successorio, pilastro ormai di un sistema autonomo, è vero anche che rilevano ancora delle criticità avvertite dal sistema stesso, soprattutto in relazione alla necessità di rendere attuale il diritto delle successioni a fronte delle nuove istanze generate dalle mutevoli condizioni sociali.

⁶⁰ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

⁶¹ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

Il fenomeno successorio, come più volte ripetuto, implica un subentro di un soggetto nella titolarità di una serie determinata di situazioni giuridiche, pertanto, trova nella morte del *de cuius* la necessaria causa di operatività.

Peraltro, il concetto di successibilità implica quello di trasmissibilità, nel senso che, affinché possa dispiegarsi una vicenda successoria, i diritti e i rapporti giuridici coinvolti devono risultare idonei a modificarsi nella loro titolarità, quindi, devono risultare trasmissibili⁶².

Fanno eccezione, infatti, diritti ed interessi legati indissolubilmente alla persona del testatore, quali, per esempio diritti e obblighi alimentari di cui agli artt. 433 e ss. c.c. o quelli derivanti da separazione personale o da divorzio dei coniugi.

Se l'ampiezza e le caratteristiche dei rapporti giuridici oggetto del fenomeno successorio inducono ad operare una distinzione tra successione universale e successione particolare - laddove la prima ipotesi si configurerà ogniqualvolta la successione andrà a toccare l'universalità dei rapporti attivi e passivi del *de cuius*, mentre, la seconda, al contrario, ricorrerà allorché si abbia a che fare con rapporti precisi e determinati - la necessità di garantire

⁶² Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

una continuità per i rapporti giuridici facenti capo al *de cuius* ha elevato l'ultimo atto di volontà del medesimo uno strumento imprescindibile e fondamentale per garantire la tutela di tutti quegli interessi costituzionalmente protetti, nonché, al contempo, il rispetto dei principi di personalità dell'individuo, la proprietà privata ed il risparmio⁶³.

Lo stesso art. 42 della Costituzione richiama il forte legame esistente tra la successione *mortis causa* e l'istituto della proprietà, nel senso di voler fissare un principio alla luce del quale i beni per i quali è configurabile una proprietà individuale possono essere oggetto altresì di una successione ereditaria.

Come noto, le norme convogliate a regolamentare il fenomeno successorio da risultano condizionate dalle esigenze e dalle scelte politiche, economiche e sociali, per quanto, ancora oggi, il diritto successorio risulti saldamente ancorato alla proprietà ed all'ambito familiare⁶⁴.

Se la disciplina delle successioni tende a garantire adeguata protezione ad interessi tra loro contrastanti - con, da un lato, l'interesse del *de cuius* a disporre delle proprie sostanze per il

⁶³ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

⁶⁴ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

futuro *post mortem* e a poter modificare e revocare, in qualsiasi momento, quanto disposto in virtù della propria autonomia testamentaria, ai sensi dell'art. 679 c.c. e, dall'altro, l'interesse dei familiari del defunto a godere del patrimonio relitto - va ribadito che il testamento, pur essendo una espressione di volontà del testatore, circa la disposizione futura del suo patrimonio, è oggetto di una rigida regolamentazione da parte dell'ordinamento, stanti le molteplici esigenze cui va dato ascolto (del titolare del patrimonio, dell'ordinamento, dello Stato, dei familiari, senza contare quello dei creditori eventuali del *de cuius*)⁶⁵.

In sintesi, dinanzi agli innumerevoli interessi coinvolti nell'ambito della successione *mortis causa*, ben si comprende la complessità normativa del fenomeno successorio, anche con la premura di salvaguardare il più possibile i rapporti familiari, riservando in favore dei prossimi congiunti una parte di patrimonio.

Come visto in precedenza, la successione *mortis causa* può essere *ab intestato* o testamentaria, a seconda che sia regolata

⁶⁵ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

dalla legge o dalla volontà del defunto, manifestata nel testamento⁶⁶.

Giuridicamente parlando, invero, il testamento si eleva come unico strumento attraverso il quale i privati possono disporre dei propri interessi patrimoniali e non patrimoniali dopo la morte. Fondamentale è la volontà del testatore quale elemento essenziale dell'atto, dal valore maggiorato rispetto al ruolo assunto negli atti negoziali *inter vivos*, anche se unilaterali.

È di agevole intuizione il motivo a ciò sotteso: gli atti di ultima volontà sono destinati ad assumere efficacia successivamente alla morte del disponente, ragion per cui sono inevitabilmente irripetibili e non modificabili dal *de cuius*.

In ragione di ciò la legge vuole inserire delle regole certe e solide in grado di assegnare una speciale protezione alla volontà testamentaria⁶⁷.

Il testamento ha una struttura unilaterale non recettizia per cui non è contemplabile l'intervento di altri soggetti; tantomeno eredi e legatari in favore dei quali fossero state previste delle

⁶⁶ Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.

⁶⁷ Perlingieri, G., Giova S., Tullio L. "Autonomia negoziale e successioni mortis causa" (2020): 1-448.

attribuzioni possono interagire ed intercettare l'espressione della volontà testamentaria.

Nell'ambito del sistema successorio, dunque, come in precedenza chiarito, la devoluzione della ricchezza privata, successivamente alla morte del titolare della stessa, è possibile attraverso due modalità di delazione: testamentaria e legittima, riconducibili, rispettivamente, alla volontà del testatore e a quella della legge, per quanto accomunate dal doversi imbattere nel medesimo vincolo, relativo alla disciplina prevista a tutela dei legittimari⁶⁸.

Se è vero che la legge disciplina l'impianto successorio, al testamento è riservata altresì la funzione di contemplare una diversa chiamata di successori, venendo preferita l'indicazione data dal testatore a quella stabilita dalla legge, fondata sui rapporti familiari del *de cuius*.

Insomma, la legge accorda una sua preferenza alla successione testamentaria in quanto espressiva della volontà del testatore, con la successione legittima che, sussistendo un testamento lesivo dei diritti dei legittimari, è tenuta ad intervenire in funzione sussidiaria, giacché diretta ad allineare secondo i parametri della legalità la volontà lesiva del testatore.

⁶⁸ Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.

§ 12 Caratteri della successione testamentaria

La successione testamentaria, dunque, si attua mediante il testamento.

Del suo patrimonio il *de cuius*, attraverso tale strumento, può disporre solo di una parte (quota disponibile)⁶⁹.

In proposito, va operata una distinzione tra la quota disponibile e la quota di legittima (o riserva), relativamente alla quale il testatore non può disporre liberamente a favore di alcun soggetto, in quanto spetta per legge ai legittimari.

Per definire la quota disponibile, va ribadito che la presenza di figli esclude sempre tutti gli altri eredi. In aggiunta, si evidenzia che il *quantum* della stessa varia in relazione al numero di figli e alla presenza o meno del coniuge⁷⁰.

Inoltre, al coniuge è riservato il diritto di abitazione della casa in cui vi è la residenza familiare ed il diritto di uso dei mobili ivi presenti.

⁶⁹ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

⁷⁰ Perlingieri, G., Giova S., Tullio L. "Autonomia negoziale e successioni mortis causa" (2020): 1-448.

Quando sono esistenti uno o più figli e il coniuge, la quota disponibile è pari a: un terzo in presenza di un figlio ed il coniuge; per i restanti due terzi del patrimonio, un terzo è riservato al figlio ed un terzo al coniuge; un quarto se vi sono più figli ed il coniuge; dei tre quarti restanti, due quarti (corrispondenti alla metà del patrimonio) spettano ai figli, mentre un quarto del patrimonio spetta al coniuge⁷¹.

Se sono presenti uno o più figli, ma, manca il coniuge, la quota disponibile diminuisce in relazione al numero di figli: in presenza di un solo figlio, va a quest'ultimo la metà del patrimonio, e l'altra metà rappresenta la quota disponibile; se vi sono più figli, i due terzi del patrimonio sono divisi tra i figli in egual misura e la quota disponibile è pari a un terzo.

Mancando i figli, ma, se vi sono il coniuge e gli ascendenti legittimi (padre, madre, nonni) la quota disponibile è pari a: un quarto, mentre al coniuge spetta la metà del patrimonio e agli ascendenti invece un quarto del patrimonio.

Invece, se mancano il coniuge ed i figli, la quota disponibile è pari a due terzi, mentre, agli ascendenti legittimi spetta un terzo.

⁷¹ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

In caso manchino sia coniuge che ascendenti, il testatore sarà libero di disporre del proprio patrimonio.

§ 13 Testamento e autonomia privata

L'ordinamento, all'art. 1322 c.c., sancisce il principio dell'autonomia contrattuale, in virtù del quale ogni individuo può autodeterminare i propri rapporti con i terzi ponendo in essere contratti tipici ed anche atipici, purché diretti a realizzare interessi considerati meritevoli di tutela⁷².

Secondo quanto previsto dalla lettera dell'articolo, dunque, il libero esercizio dell'autonomia contrattuale sarebbe subordinato alla presenza di un interesse meritevole di tutela, quindi, alla causa stessa del contratto.

Tradizionalmente si parla di autonomia privata in ambito contrattuale, però essa rileva anche in relazione agli atti unilaterali ex art. 1324 c.c., essendo ammesso che i privati facciano ricorso sia ai contatti tipici che a quelli atipici, seppur in differenti modalità.

⁷² Perlingieri, G., Giova S., Tullio L. "Autonomia negoziale e successioni mortis causa" (2020): 1-448.

Scendendo più nel dettaglio, nel sistema interno, l'autonomia privata si caratterizza per atipicità in ambito contrattuale e per una rigorosa tipicità in sede successoria⁷³.

La necessità dei privati di salvaguardare e regolamentare i propri interessi, tipica delle legislazioni che riconoscono la proprietà individuale, emerge, quindi, anche nell'ambito della successione testamentaria, dove l'atto di ultima volontà rappresenta lo strumento attraverso il quale il soggetto dispone sul futuro dei propri rapporti giuridici successivamente alla morte, ex art. 587 c.c.

Per quanto il testamento risultasse molto più diffuso in passato rispetto ai tempi odierni, ancora oggi rappresenta l'unico e insostituibile strumento tramite cui il soggetto (*de cuius*) può salvaguardare la stabilità dei propri rapporti giuridici⁷⁴.

Grazie a tale negozio e, più in generale, attraverso il meccanismo della successione *mortis causa*, l'ordinamento garantisce una tutela ad interessi protetti e riconosciuti dalla Costituzione, quindi, il rispetto e l'osservanza dei principi quali la personalità

⁷³ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

⁷⁴

dell'individuo, ex art. 2 Cost., la proprietà privata, ex art. 42 Cost. ed il risparmio, ex art. 47 Cost.

L'asserzione della natura, unicamente legale della vocazione, ha indotto gran parte della dottrina a negare la natura negoziale del testamento con ovvie conseguenze giuridiche, relative, ad esempio, all'ammessa possibilità di colmare, ricorrendo alle leggi sul contratto, le lacune legislative riscontrabili in tema di testamento e, più in generale, alla facoltà di applicare, in ambito successorio, il principio di autonomia privata ex art. 1322 c.c. In virtù dell'art. 1322 c.c. ai privati è attribuito il potere di regolare liberamente i propri interessi, provvedendo alla costituzione, alla modifica e all'estinzione di rapporti giuridici di carattere patrimoniale⁷⁵.

Pertanto, se, da un lato, l'ordinamento giuridico consente ai privati di regolare l'assetto dei propri rapporti ed interessi, dall'altro pone dei confini e solo all'interno di questi possono essere posti in essere atti espressivi dell'autonomia riconosciuta.

⁷⁵ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

In tema, invece, di atti unilaterali a contenuto patrimoniale, l'art. 1324 c.c., estendendo ad essi le norme dedicate ai contratti, parla solo di atti *inter vivos*.

La dottrina, interrogata sulla possibilità o meno che la disciplina sui contratti potesse trovare applicazione in ambito testamentario, ha discusso circa l'ampiezza della libertà da attribuire al testatore.

Nello specifico, la questione è sorta in merito ai limiti entro cui potrebbe manifestarsi la *voluntas testatoris* affinché possa ad essa essere riconosciuta rilevanza e tutela all'interno dell'ordinamento, dunque, quale possa essere l'effettivo contenuto del testamento.

Secondariamente, gli interrogativi hanno riguardato la possibilità di far ricorso, per i privati, a strumenti contrattuali alternativi al testamento.

Il tutto, insomma, ha ruotato intorno al tema dell'atipicità dei negozi unilaterali: la dottrina, infatti, si è interrogata sulla possibilità che il contratto possa trovare applicazione anche per gli atti unilaterali, dunque, se siano ammissibili, ex art. 1322 c.c., atti unilaterali atipici.

L'orientamento più risalente, scorrendo sul principio dell'intangibilità dell'altrui sfera giuridica e dal disposto dell'art. 1987 c.c., sulle promesse unilaterali, esclude che i privati possano dar vita a negozi unilaterali atipici.

Pertanto, salvo le ipotesi espressamente previste dalla legge, andrebbero esclusi negozi giuridici idonei a modificare la sfera giuridica di soggetti terzi senza il consenso di questi.

Secondo un diverso e più condivisibile orientamento, al contrario, la norma di cui all'art. 1987 c.c. ricadrebbe su di un campo applicativo più ristretto, dovendo essere limitata ai negozi unilaterali produttivi di effetti obbligatori, gli unici atti per i quali andrebbe pretesa una necessaria tipicità⁷⁶.

Inoltre, l'art. 1324 c.c., richiamando l'art. 1322, contempla il principio di atipicità dei negozi giuridici in senso lato.

Inoltre, lo stesso legislatore, parlando, all'art. 1173 c.c., del principio di atipicità delle fonti delle obbligazioni ha ritenuto produttivi di effetti obbligatori anche i negozi giuridici al di fuori dei casi tassativamente previsti.

⁷⁶ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

Alla luce di ciò, detto orientamento ha ritenuto possano trovare applicazione nell'ordinamento anche i negozi unilaterali atipici idonei a produrre effetti vantaggiosi per i terzi.

Nel caso il terzo si determini nel senso di non manifestare alcun rifiuto, gli effetti conseguenti all'atto unilaterale acquisteranno stabilità nella propria sfera giuridica⁷⁷.

È questo quanto accade, ad esempio, nell'acquisto del legato ex art. 649 c.c., comma 1, nel contratto a favore del terzo ex art. 1411 c.c.

Alla luce di quanto esposto, riconosciuta ai privati la possibilità di dare vita altresì a negozi unilaterali atipici, quale espressione del principio dell'autonomia contrattuale ex art. 1322 c.c., la questione si estende alla possibilità di ricorrere a strumenti negoziali diversi dal testamento al fine di disporre delle proprie sostanze per il tempo successivo alla morte⁷⁸.

La norma di cui all'art. 457 c.c. sancisce, come uniche cause di delazione, la legge ed il testamento e il successivo articolo 458 c.c., sancendo il divieto dei patti successori, rafforza l'idea che il testamento debba rappresentare l'unico strumento di cui i privati

⁷⁷ Perlingieri, G., Giova S., Tullio L. "Autonomia negoziale e successioni mortis causa" (2020): 1-448.

⁷⁸ Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

possono disporre per l'attribuzione *mortis causa* di beni, aventi natura patrimoniale, ai soggetti dagli stessi individuati.

Il fenomeno successorio, come detto, attraverso la successione universale determina la trasmissione di tutte le posizioni giuridiche, attive e passive, riferibili al *de cuius* in capo agli eredi, così da derogare la regola generale secondo cui, perché sia ammissibile un mutamento nel lato passivo di un'obbligazione, è necessario il consenso del creditore ex art. 1268 c.c., comma 1 e art. 1273, comma 2 c.c.⁷⁹

È evidente come tale circostanza possa porre ostacoli alla possibilità che i privati possano regolare *post mortem* attraverso strumenti contrattuali, o comunque, diversi da quelli previsti dal legislatore in ragione dell'eccezionalità della deroga.

Nonostante le istanze provenienti dal mutato contesto sociale, protese a richiedere maggiore attenzione verso strumenti contrattuali alternativi al testamento non è ancora del tutto riconosciuta tale alternativa atipica al testamento.

⁷⁹ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

§ 14 Le successioni necessarie

Oltre alla successione testamentaria e a quella legittime in esame, il Codice Civile contempla la successione necessaria (ex artt. 536-564 c.c.), la quale è protesa a fornire tutela a determinati soggetti, a prescindere anche da una diversa e/o contraria volontà del defunto⁸⁰.

Gli eredi tutelati da questa forma di devoluzione ereditaria sono definitivi legittimari, i quali, all'apertura della successione, vantano un diritto per legge a una quota di eredità, a prescindere da quanti e quali siano gli altri successibili e anche in deroga a quanto eventualmente e diversamente previsto dal defunto nel suo testamento.

La successione necessaria opera:

- all'apertura della successione testamentaria, qualora risulti che il testatore abbia leso le ragioni dei legittimari attraverso disposizioni testamentarie;

⁸⁰ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

- all'apertura della successione legittima e si riscontri che il defunto abbia leso le ragioni dei legittimari con precedenti donazioni in vita⁸¹.

Rientrano tra i legittimari il coniuge (e quindi anche l'unito civilmente); i figli; gli ascendenti, laddove manchino figli.

Al coniuge (o all'unito civilmente) spetta necessariamente metà del patrimonio ereditario se non concorre con altri eredi; un terzo del patrimonio se concorre con un figlio; un quarto del patrimonio se concorre con due o più figli; metà del patrimonio se concorre con altri parenti⁸².

Il figlio deve necessariamente ereditare: metà del patrimonio se non concorre con altri; due terzi del patrimonio se vi sono due o più figli, da dividersi in quote uguali fra loro e se questi non concorrono con altri; un terzo del patrimonio se concorre con il coniuge (o l'unito civilmente); un terzo del patrimonio se due o più figli concorrono con il coniuge (o l'unito civilmente), da dividersi in quote uguali fra loro.

Agli ascendenti, qualificati legittimari solo in caso di assenza di figli, spetta necessariamente: un terzo del patrimonio se non

⁸¹ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

⁸² Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.

concorrono con altri; un quarto del patrimonio se concorrono con il coniuge (o l'unito civilmente).

Con la rinuncia all'eredità (ex artt. 519-527 c.c.) compiuta da parte di un chiamato all'eredità, questi, dichiarato in tal senso, viene considerato come se non fosse mai stato chiamato a succedere⁸³.

In tema di rapporto con la successione legittima, la quota di eredità di colui che vi rinunzia va ad incrementare le quote ereditarie degli altri chiamati all'eredità che concorrono con il rinunziante, salvo il diritto di rappresentazione (ex art. 467 c.c.) e quanto disposto dall'ultimo comma dell'art. 571 c.c.⁸⁴

§ 15 Rapporto tra successione legittima e necessaria

Si parla di successione legittima nel momento in cui il *de cuius* non abbia provveduto a disporre dei propri beni per il futuro dopo

⁸³ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

⁸⁴ Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.

la sua morte o nel caso in cui, pur essendovi un testamento, sia stata lasciata una quota di eredità senza alcuna assegnazione.

La successione necessaria, invece, opera qualora si abbia una successione testamentaria lesiva dei diritti che spettano *ex lege* agli eredi del *de cuius*, ai quali compete agire per ottenere quella parte di eredità loro spettante, definita «quota di legittima» o «riserva»⁸⁵.

Una prima differenza sostanziale tra la successione necessaria e la successione legittima è relativa, dunque, al fatto che le norme disciplinanti la successione legittima si applicano solamente nel caso in cui il *de cuius* non provveda a testare, ovvero, pur avendo stilato un testamento, non si sia occupato di disporre per tutti i suoi beni, mentre, le regole sulla successione necessaria si applicano in presenza di testamento.

Inoltre, nella successione necessaria la *ratio* consiste nella volontà di tutelare i diritti spettanti ai familiari del defunto qualora manifestino la volontà di rivendicarli, mentre, la successione legittima opera in automatico alla morte del soggetto a cui si succede.

⁸⁵ Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

Altresì, altra differenza tra le due tipologie successorie riguarda i soggetti chiamati a succedere: in caso di successione necessaria, potranno succedere al *de cuius* il coniuge, i figli legittimi, adottivi e naturali (ed in mancanza di questi gli ascendenti); tutti gli altri parenti (fratelli, sorelle, ecc.) rimarranno esclusi dalla successione necessaria, sebbene inclusi in quella legittima⁸⁶.

⁸⁶ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023

DONAZIONI

CAPITOLO PRIMO:

DONAZIONI: REQUISITI E DISCIPLINA

SOMMARIO: § Premessa. Inquadramento normativo - § 1. Gratuità e liberalità - § 2. La capacità di donare - § 3. Il contratto di donazione -

§ Premessa

Nell'ambito della classificazione dei contratti ci si imbatte nella distinzione tra atti a titolo oneroso ed atti a titolo gratuito: all'interno di questa categoria si incontrano i negozi di liberalità, tra i quali la principale tipologia è la donazione.

Il *genus* atto a titolo gratuito si caratterizza per la mancanza – a favore di colui che effettua una prestazione – del vantaggio che compensa il sacrificio (dunque, trattasi dell'assenza di corrispettivo).

La sottocategoria dell'atto liberale comporta, in più, rispetto al negozio gratuito, l'impoverimento di colui che effettua la liberalità.

In ragione di quanto detto, la donazione si presenta come contratto con il quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a suo favore di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione (art. 769 c.c.).

La donazione può generare effetti traslativi ed obbligatori, mentre, più discussa è risultata essere la figura della cd. «donazione liberatoria».

Come definita dall'articolo sopra menzionato, la donazione, inquadrata nel Libro II *Delle successioni*, al Titolo V, *Delle donazioni*, è trattata negli artt. 769-809 c.c.: essa è il contratto a

titolo gratuito (cfr. art. 657 c.c.) con il quale una parte (donante), per spirito di liberalità, arricchisce l'altra (donatario), disponendo a favore di questa, di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione.

Oggetto della donazione può essere qualunque bene del patrimonio del donante, fermo restando che non può essere un bene altrui né un bene futuro.

La donazione, quindi, secondo la lettera della norma (art. 769 c.c.) è un contratto ed in verità essa presenta una struttura bilaterale, giacché richiede per la sua perfezione il consenso, l'incontro della volontà di due parti.

Pertanto, non soltanto occorre la volontà del donante di arricchire l'altra parte senza corrispettivo, ma, perché questo risultato si produca, è necessaria l'accettazione del donatario. Solo in via eccezionale tale accettazione non risulta necessaria («donazione obnuziale», art. 678 c.c.).

Pur essendo la donazione un contratto, tuttavia, seguendo l'ordine sistematico del codice, alcuni aspetti particolari della sua disciplina presentano analogie con il regime delle successioni testamentarie.

Dopo aver definito la donazione come un contratto, l'art. 769 c.c. ne descrive la morfologia, precisando che attraverso di esso una delle parti, per spirito di liberalità, arricchisce l'altra, o disponendo a favore di questa di un suo diritto ovvero assumendo verso la stessa un'obbligazione (purché, si ritiene, sia un'obbligazione «di dare» e non «di fare»).

Elementi caratterizzanti il contratto di donazione sono, pertanto, spirito di liberalità e arricchimento: il primo di questi, meglio conosciuto come *animus donandi*, costituisce la causa del contratto che non si identifica, nella donazione come negli altri contratti, con il motivo.

Pertanto, rientra nello schema del contratto di donazione (con conseguente necessità dell'osservanza della forma *ad substantiam actus*) anche la cd. «donazione remuneratoria» (art. 770 c.c.), ossia, la liberalità fatta o per riconoscenza o in considerazione dei meriti del donatario o per speciale remunerazione (fatta, cioè, come dimostrazione concreta di speciale apprezzamento dei servizi resi in precedenza dal donatario al donante, ma, purché questi vi si induca sapendo di non esservi tenuto né per legge né per adempimento di un obbligo o di un uso o costume).

Peraltro, la donazione remuneratoria è soggetta ad un trattamento differenziato rispetto alla donazione ordinaria, in quanto è irrevocabile (art. 805 c.c.), non obbliga a prestare gli alimenti al donante (art. 437 c.c.), ma, comporta a carico del donante la garanzia per evizione, seppur nei limiti di cui all'art. 797, comma 3, c.c. (ossia, fino alla concorrenza dell'ammontare delle prestazioni ricevute dal donante).

Mentre la donazione remuneratoria è pur sempre donazione, non va qualificata tale (ed è quindi valida anche mancando l'atto pubblico) la liberalità che si vuole fare in occasione dei servizi resi (gratifiche ai dipendenti, regalo al professionista che abbia reso il proprio servizio gratuitamente), purché la remunerazione non ecceda i limiti di una ordinaria proporzionalità.

Parimenti, non costituiscono donazioni (in senso proprio) le liberalità elargite in conformità agli usi (regali di parenti e amici in occasione di ricorrenze, ex art. 770, comma 2, c.c.).

Parlando di arricchimento, inteso come incremento del patrimonio del donatario, come si evince dall'art. 769 c.c., l'arricchimento può realizzarsi disponendo a favore di un altro di un diritto, come nel caso venga trasmesso al donatario il dritto stesso o venga costituito, sempre a favore del donatario, un

diritto reale gravante su di un bene del donante, ad esempio, una donazione di usufrutto.

Il diritto oggetto di trasferimento ha solitamente carattere reale, ma, potrebbe anche verificarsi l'ipotesi di donazione di un credito. L'arricchimento può scaturire anche dall'assunzione di un'obbligazione verso il donatario, sempre che non si tratti di un favore.

Parlando di donazione, non è ammessa la figura del contratto preliminare: la donazione, per natura, deve essere spontanea, ragion per cui non è concepibile l'inserimento di un contratto diretto a creare l'obbligo di concludere una donazione, che il soggetto deve sentirsi libero di decidere se compiere o meno. La promessa di donazione, quindi, è nulla.

§ 1. Gratuità e liberalità

Secondo la definizione del codice, di cui all'art. 769 c.c., la donazione si configura come contratto sottoscritto, in virtù di uno spirito di liberalità, con cui una parte (donante) va ad incrementare gratuitamente il (patrimonio del) donatario,

operando su di un proprio diritto (patrimoniale) oppure assumendo un'obbligazione.

La liberalità è un elemento caratterizzante tutti gli atti di liberalità, consistente nella consapevolezza del donante di attribuire un vantaggio patrimoniale al donatario, previa mancanza di qualsivoglia costrizione, giuridica o morale, da cui deriva l'arricchimento di una parte con contestuale impoverimento dell'altra.

Sono atti di liberalità quelli che si contraddistinguono per il fatto di contenere una causa di liberalità, in cui, cioè, si riscontra il duplice effetto di dell'arricchimento/impoverimento. In questa categoria sono ricomprese, oltre alle donazioni (liberalità donative), le liberalità non donative, ossia, le donazioni indirette (art. 809 c.c.) e le liberalità d'uso (art. 770 c.c.).

Gli atti a titolo gratuito, invece, si caratterizzano per il fatto che alla prestazione di un soggetto non corrisponde un corrispettivo, quindi, una controprestazione.

Tutti gli atti di liberalità sono a titolo gratuito, così come vi sono anche atti che, pur essendo a titolo gratuito, non sono di liberalità, mancando il rapporto arricchimento/impoverimento.

Ad esempio, nel deposito gratuito (artt. 1766 ss. c.c.) la cosa

depositata non arricchisce il depositario, colui che la riceve, giacché questi dovrà restituirla successivamente, senza potersene servire.

Ulteriore fattispecie è il *negotium mistum cum donatione* (come nel caso di una vendita ad un prezzo inferiore), nella quale, accanto alla causa tipica della vendita, vi è la causa della liberalità per la parte di prezzo non versata.

In proposito, la giurisprudenza è intervenuta per precisare che la mera sproporzione tra le prestazioni, per quanto significativa, non può far presumere si tratti di donazione, essendo richiesta, in tal caso, anche la consapevolezza, da parte dell'alienante, dell'insufficienza del corrispettivo ricevuto rispetto al valore del bene ceduto, così da poter porre in essere un trasferimento volutamente funzionale all'arricchimento della controparte acquirente della differenza tra il valore reale del bene e la minore entità del corrispettivo (art. 809 c.c.)⁸⁷.

Una promessa di donazione non è giuridicamente produttiva dell'obbligo di contrarre, giacché la coazione all'adempimento contrasta con il requisito della spontaneità della donazione, il quale deve sussistere al momento del contratto.

⁸⁷ Cass. 10614/2016.

Altresì, non è ammissibile il contratto preliminare di donazione (*ut supra*), giacché un'attribuzione guidata da spirito di liberalità non può costituire oggetto di un obbligo precedentemente assunto.

Di contro, però, si osserva che l'art. 769 c.c. prevede la cd. «donazione obbligatoria», attraverso la quale il donante assume un'obbligazione di donare nei confronti di un donatario (art. 771 c.c.).

Insomma, la donazione, quale atto di liberalità, si distingue per due elementi costitutivi, ragion per cui, qualora uno dei due venga a mancare, non si può parlare di donazione: lo spirito di liberalità (*animus donandi*) di colui che dona e l'arricchimento del donatario, con conseguente impoverimento del donante.

L'appartenenza del bene (oggetto della donazione) al donante rappresenta elemento essenziale perché si abbia un contratto di donazione, mancando il quale, la sua tipica del contratto non può realizzarsi, con conseguente nullità dello stesso⁸⁸.

Se la donazione, dunque, rientra nella categoria dei negozi a titolo gratuito, costituendone l'esempio più importante, non

⁸⁸ Cass. Sez. Un. 506/2016.

bisogna credere che qualsiasi negozio a titolo gratuito costituisca una donazione.

La gratuità allude all'assenza di un corrispettivo, non implicando necessariamente l'arricchimento dell'altra parte, elemento, invece, essenziale per la donazione.

Il codice civile contempla una serie di fattispecie contrattuali tipiche diverse dalla donazione e che possono essere a titolo gratuito, senza, con questo, implicare anche l'intento di liberalità, ossia di determinare spontaneamente l'arricchimento altrui, da parte del soggetto che esegue una prestazione a vantaggio dell'altra, ma, potrebbe trovare giustificazione in un mero rapporto di cortesia.

Peraltro, lo scopo liberale di arricchire un'altra persona si può raggiungere o mediante la via diretta del contratto di donazione o in altri modi indiretti, ossia, facendo ricorso a negozi che hanno una causa propria diversa da quella liberale: ad esempio, se si vuol aiutare uno studente povero e meritevole pagandogli le tasse, si compie un atto la cui causa consiste nell'estinzione di un debito, pur avvantaggiando, al contempo, lo studente.

Un caso abbastanza frequente di «donazione indiretta» è quello in cui un genitore paga con denaro proprio il prezzo per l'acquisto di un immobile da parte del figlio.

Insomma, la donazione indiretta rientra nella categoria della figura generale del negozio o procedimento indiretto (art. 337 c.c.), venendo ad esistere ogniquale volta le parti, per raggiungere l'intento della liberalità, anziché ricorrere allo schema negoziale all'uopo ideato dalla legge (contratto di donazione), ne adottino un altro, con causa diversa (*negotium mixtum cum donatione*, vendita a prezzo inferiore al valore della cosa: perché si possa parlare di *negotium mixtum*, però, occorre riscontrare, in compresenza, i caratteri strutturali e morfologici di entrambi i negozi (vendita e donazione).

La disciplina della donazione indiretta, considerando i vari modi in cui si può esprimere, rispecchia la duplice valenza dell'operazione negoziale che, da un lato, non dà luogo ad un vero e proprio contratto di donazione e perciò è soggetta alle norme che regolano la figura negoziale concretamente adottata ai fini indiretti, (come la vendita) e non a quelle stabilite per la donazione (in special modo, non si estende al negozio indirettamente adottato per scopi di liberalità il requisito di forma

richiesto per la donazione ex art. 782 c.c., ragion per cui la donazione indiretta risulta valida ed efficace anche qualora non sia stata applicata la forma dell'atto pubblico).

Dall'altro lato, si tratta pur sempre di una liberalità, giacché arricchisce chi la riceve e diminuisce il patrimonio di chi la compie: per questa ragione il legislatore ha esteso a tale istituto alcune delle regole materiali tipiche della donazione.

Non a caso l'art. 809 c.c. è rubricato appunto «Norme sulle donazioni applicabili ad altri atti di liberalità»: in special modo, siccome con una donazione indiretta si può ledere la quota dei legittimari o la proporzionalità di trattamento tra i coeredi, essa è soggetta a riduzione (artt. 555, 809 c.c.) ed a collazione (art. 737 c.c.).

Inoltre, essa è sottoposta anche a revocazione per ingratitudine o per sopravvenienza di figli (art. 809 c.c.).

Da quanto sinora detto, quindi, il concetto di «liberalità» richiama una vasta categoria giuridica dai labili e poco definiti confini, di cui la donazione contrattuale rappresenta la fattispecie tipica.

Come detto, l'effetto liberale può essere conseguito attraverso molteplici strumenti, negoziali e non⁸⁹. Sia la donazione che le liberalità indirette appartengono al *genus* degli atti gratuiti, dove la donazione, di cui agli artt. 769 e ss. c.c. si erge a emblematica tipologia di liberalità, ponendosi come paradigma delle liberalità negoziali⁹⁰.

In altre parole, il contratto di donazione costituisce una declinazione del concetto di liberalità, costituendone al tempo stesso il prototipo normativo.

Individuare il perimetro concettuale della donazione, quindi, della distinzione terminologica e semantica esistente tra liberalità e atti a titolo gratuito è stato risultato di una complessa elucubrazione dottrinale.

Se per avere un negozio gratuito basta eliminare il requisito della controprestazione, più faticoso è risultato qualificare la liberalità, quindi, le donazioni⁹¹.

⁸⁹A. Torrente, *La donazione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di U. Carnevali e A. Mora, 2, «[...] infinite sono le vie attraverso le quali lo spirito di disinteresse può realizzare i suoi fini».

⁹⁰Torrente, A, et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

⁹¹«il negozio gratuito è il genere, la liberalità è una specie del negozio gratuito, il contratto di donazione è la principale liberalità», in A. Torrente, *La donazione*, cit., p. 12.

È stato sottolineato il rapporto di *genus* e *species* tra liberalità e donazione, è stata data enfasi all'elemento psicologico dell'*animus donandi*, capace di evidenziare il gap tra liberalità e atti a titolo gratuito, giacché lo spirito liberale diventa un requisito a sé, caratterizzante, distinto dalla gratuità⁹².

Parimenti, si è precisato come una simile qualificazione dell'*animus donandi* non potesse fungere effettivamente da discriminante per la donazione rispetto agli altri negozi a titolo gratuito, visto che, anche in questi, solitamente, il gesto esplicito a favore di altri avvantaggia solo il destinatario della prestazione. Da qui la necessità di ricercare altrove il criterio distintivo tra negozio gratuito e liberalità: se la gratuità è apparsa solo come un momento del concetto di liberalità e nel caso della donazione, come negli altri atti a titolo gratuito, si riscontra, quale elemento comune, l'assenza di corrispettivo, il fine cui tende il donante, così come quello che muove chi compie un'altra tipologia di atto gratuito, risulta sempre caratterizzato dall'intento di arrecare un beneficio senza ricevere un qualche corrispettivo.

⁹² Galgano, F. *La donazione*, in «Trattato di diritto civile», Cedam, Padova, 2014, I, 783.

Insomma, per contraddistinguere e meglio definire la donazione, in confronto agli altri negozi a titolo gratuito, occorre tenere presente un ulteriore aspetto, capace di esaltare il beneficio che si va a provocare, ossia, l'arricchimento, riscontrabile nella donazione ma non negli altri atti a titolo gratuito⁹³.

Ovviamente l'arricchimento va distinto dal mero vantaggio arrecato, tipico dell'altro a titolo gratuito: va posta enfasi sul fatto che è peculiarità della donazione quella di produrre effetti nei due patrimoni, quello del donante (che si impoverisce) e quello del donatario (che si arricchisce).

L'essenza della donazione è l'arricchimento implicante la preventiva disposizione di un diritto o l'assunzione di un'obbligazione⁹⁴.

Lo stesso impoverimento non va inteso come mera perdita, intesa dal profilo patrimoniale, ma anche come assunzione di un obbligo: da qui, sono riconducibili alla donazione sia

⁹³ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

⁹⁴ «L'assenza di corrispettivo, se è sufficiente a caratterizzare i negozi a titolo gratuito (così distinguendoli da quelli a titolo oneroso), non basta, invece, ad individuare i caratteri della donazione, per la cui sussistenza sono necessari, oltre all'incremento del patrimonio altrui, la concorrenza di un elemento soggettivo (lo spirito di liberalità) consistente nella consapevolezza di attribuire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi in alcun modo costretti, e di un elemento di carattere obbiettivo, dato dal depauperamento di chi ha disposto del diritto o ha assunto l'obbligazione». Cass. 2 febbraio 2006, n. 2325, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 2; nello stesso senso Cass. 11 marzo 1996, n. 2001, in *Giust. civ.*, 1996, I, 2297.

l'impoverimento attuale che quello potenziale, considerando che l'art. 769 c.c. considera sia la donazione reale che quella obbligatoria, presentandosi come una mera *omissio adquirendi*. Pertanto, va ad integrare una liberalità ogni atto che, spontaneamente, comporti il depauperamento di chi lo compie e l'arricchimento del beneficiario.

Con la donazione non si esauriscono le tipologie di strumenti giuridici che comportano un aumento di "ricchezza" per i destinatari, giacché, dal combinato disposto degli artt. 770 e 809 c.c., si evince chiaramente il contrapporsi tra i concetti di donazione e di liberalità, stante la mancanza di corrispondenza tra le due categorie.

Accanto alle liberalità donative (di cui agli artt. 769 e ss. c.c.) si notano le già richiamate «liberalità indirette», dove si possono ricondurre tutti gli atti in grado di produrre gli effetti tipici della donazione contrattuale, senza, con questo, integrare la tipica donazione come definita nel codice civile⁹⁵.

Per comprendere l'origine della donazione e il legame esistente tra liberalità indirette e azione di restituzione, occorre

⁹⁵ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

necessariamente approfondire l'assunto legato alla donazione e i relativi rapporti con le cd. «liberalità non donative», alla stregua degli artt. 769 e 809 c.c.⁹⁶

§ 2. La capacità di donare

La capacità di disporre per donazione dei propri diritti (art. 774 c.c.), semplicisticamente definita come capacità di donare, è regolata dai principio generali, ragion per cui non possono validamente compiere donazioni i minorenni, l'interdetto, l'inabilitato, l'incapace naturale (art. 775 c.c.).

Un'eccezione è fatta per le donazioni a causa di matrimonio (donazioni obnuziali) in ragione della loro finalità: in virtù del brocardo *habilis ad nuptias habilis ad nuptiarum consequentias*, sono valide, purché fatte con l'assistenza delle persone che esercitano la potestà, o la tutela o la curatela, a seconda dei casi, le donazioni fatte nel contratto di matrimonio dal minore (art. 165 c.c.) o dall'inabilitato (art. 166 c.c.)⁹⁷.

⁹⁶ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

⁹⁷ Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile. Complemento giurisprudenziale*. CEDAM, Padova, 2021.

Le persone giuridiche sono capaci di fare donazioni purché detta capacità sia riconosciuta loro dallo statuto o dall'atto costitutivo e nei limiti di tale riconoscimento.

In ragione di quanto detto, quindi, se compiuta da soggetti non maggiori di età, oppure, interdetti o inabilitati, l'atto risulterà annullabile (art. 1425 c.c.)⁹⁸.

L'art. 775 c.c. tratta dell'incapacità naturale, prevedendo motivi di deroga a favore del donante e della relativa tutela, potenziati rispetto alla disciplina dell'art. 428 c.c.: perché si ottenga l'annullamento su istanza del donante dei suoi eredi o aventi causa (art. 775, comma 1, c.c.), con la una prescrizione fissata, per esperire l'azione, in cinque anni dal giorno in cui la donazione è stata fatta, è richiesta la constatazione dell'incapacità di intendere e di volere al momento della donazione, non anche la mala fede dell'altro contraente⁹⁹.

La sentenza di inabilitazione ha efficacia retroattiva al momento della domanda, per la donazione, come si evince dall'art. 776 c.c., mentre, nel caso l'inabilitazione venga dichiarata per prodigalità, sarà annullabile anche la

⁹⁸ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

⁹⁹ Cass., 15 gennaio 2004, n. 515; Cass., 25 novembre 2003, n. 17915.

donazione fatta 'nei sei mesi anteriori l'inizio del giudizio' medesimo.

Per l'interdicendo la legge non proferisce parola, per cui si è pensato di colmare la lacuna in argomento ricorrendo all'art. 776, comma 1, c.c., anche per evitare un'ingiustificata disparità nel trattamento delle due situazioni.

In seno alla capacità di ricevere per donazione, si nota un avvicinamento rispetto al diritto successorio: analogamente a quanto previsto per la capacità di succedere (art. 462 c.c.), è ammessa la donazione a favore dei concepiti.

Secondo l'art. 773, comma 1, c.c. la donazione elargita in contemporanea a favore di più donatari va intesa operata per parti uguali, a meno che, dall'atto, non risulti una diversa volontà. Dalla lettera della norma si evince che l'oggetto della donazione sia un unico bene (o una pluralità di beni) in comunione tra i donatari; anche in tal caso le quote si presumono uguali, fatta salva una diversa divisione operata dal donante¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Paladini, M., et al. *Manuale di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2020.

Di conseguenza, risulta evidente che la quota non accettata resta nel patrimonio del donante, il quale potrebbe sentirsi legittimato a revocare la propria offerta a chi non ha accettato.

Tuttavia, la normativa asserisce che va considerata valida la clausola con cui il donante dispone che, se uno dei donatari non può o non vuole accettare, la sua parte contribuisca ad accrescere agli altri.

Pertanto, stante detta precisazione e difettando il consenso di un donatario l'accrescimento opera in automatico, senza che ci sia bisogno di un'ulteriore accettazione ad integrazione delle precedenti¹⁰¹.

Accettazione che, andando a perfezionare il negozio, va a escludere la possibile revoca del donante.

§ 3 Il contratto di donazione

La donazione è legalmente definita come un contratto dall'art. 769, sottoscritto con spirito di liberalità: nonostante il codice inquadri la donazione nella categoria del negozio bilaterale,

¹⁰¹ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

parlando, appunto, di contratto, secondo l'interpretazione prevalente va riconosciuto un ruolo prevalente alla volontà di chi dona, supportata dallo spirito liberale.

Di conseguenza, la struttura contrattuale non si presta ad essere un'assoluta necessità, quanto piuttosto il frutto di una valutazione di opportunità, in linea con il principio dell'intangibilità della sfera giuridica altrui, giacchè, per favorire alcuni

interessi, giudicati preminenti dal legislatore, viene sacrificato il criterio della contrattualità, così da essere perfezionato il negozio donativo per via unilaterale (come nella donazione obnuziale, di cui all'art. 785 c.c.)¹⁰².

La struttura contrattuale, ordinariamente, prevede la compresenza di due o più interessi in attrito, i quali individuano nello strumento contrattuale un veicolo adeguato a bilanciarli.

Difatti, all'interno del contratto, le parti in causa, pur trovandosi indirizzati verso la medesima funzione economica, vanno a perseguire scopi, quindi, interessi, in contrasto tra loro.

¹⁰² Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

Se la donazione si caratterizza per essere a titolo gratuito e per l'apportare un vantaggio al donatario, va escluso un conflitto d'interessi tra i due contraenti.

Questo conflitto mancherebbe anche nella donazione modale, visto che, in ogni caso, si evita di indurre in pericolo il patrimonio del donatario stante il limite stabilito dalla legge per adempiere all'onere (cfr. art. 793, comma 2, c.c.).

La donazione incanala gli interessi contrattuali nella stessa direzione: la mancanza di un corrispettivo corrispondente ad una controprestazione, con conseguente mitigazione del tipico contrasto che si nota all'interno di un contratto, accentrano, come fulcro dell'atto, la volontà del donante¹⁰³.

Quanto detto, però, non consente di qualificare la volontà del donatario, di cui espressa richiesta l'art. 782 c.c., come un mero atto di adesione apposto ad un acquisto riconducibile ad un atto già integrato ed efficace.

Quanto detto risulta evidente dal combinato disposto degli artt. 769 e 782 c.c., in cui emerge come la volontà del donatario operi ad integrazione la fattispecie, quindi, come un elemento

¹⁰³ «La contrattualità della donazione andrebbe letta in termini di incontro tra due dichiarazioni di volontà, piuttosto che come reciprocità delle prestazioni», cfr. A. Torrente, *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

perfezionativo della stessa, a mò di consenso negoziale, di cui all'art. 1326 c.c.

Pertanto, se da una parte, indubbiamente, il ruolo del donante, quindi, la sua volontà, sono al centro dell'intento liberale, dall'altra parte, perché si perfezioni il contratto di donazione e venga a realizzarsi la *causa donandi*, alle due volontà (di donante e donatario) va assegnato pari valenza¹⁰⁴.

Determinare la causa è il primo obiettivo di una ricerca che voglia determinare il confine tra donazione tipica e liberalità non donative, quindi, le norme applicabili ad entrambe le circostanze. L'opinione prevalente, in passato, aveva inteso distinguere la causa della donazione dai motivi, considerando, l'una, come intenzione di beneficiare, o *animus donandi*, quale motivo ultimo, ben distinguibile dalle varie motivazioni sottese e determinanti la concessione in liberalità

Ormai, invece, va considerata superata la tesi della «acasualità», mutuata dalla tesi sulla negazione della causa quale requisito autonomo del negozio giuridico in virtù della considerazione di quello che è l'attuale impianto legislativo, dove la causa è ormai

¹⁰⁴ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

elemento essenziale di ogni contratto, dunque, anche della donazione, secondo quanto si evince dal combinato disposto degli artt. 1325, n. 2 e del 769 c.c.

Ne consegue che, assodata la posizione fondamentale del requisito causale, vanno tenuti distinti causa e motivo di liberalità: questo rientra in quei moti psicologici che innescano un dato comportamento, orientandolo al perseguimento di un certo obiettivo¹⁰⁵.

Il motivo, quindi, determina l'atto di volontà finale, la causa del negozio; in Torrente è sottolineato come la donazione risulti un contratto per espressa menzione del legislatore, laddove la causa opera come requisito essenziale di ogni contratto (art. 1325 n. 2), quindi, anche della donazione.

Qualsiasi diverso bisogno, anche di riconoscenza ed affetto, può innescare un effetto liberale ed è questo che all'ordinamento giuridico interessa, quale risultato finale, in grado di modificare la realtà esterna dei rapporti giuridici tra le parti.

Una prospettiva ancora oggi particolarmente in voga in ambito dottrinale e giurisprudenziale implica una commistione tra causa

¹⁰⁵ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

del contratto ed animus donandi, così da identificare l'una nell'altro.

Il contratto di donazione si caratterizzerebbe per un profilo causale arricchito da spirito di liberalità, per cui la mancanza di quest'ultimo porterebbe a determinare la nullità della donazione stessa.

La causa del contratto di donazione, quindi, non andrebbe ricercata nell'elemento soggettivo enfatizzato dallo spirito di liberalità, in quanto ciò complicherebbe l'operazione di discernimento tra fattispecie attributive dal tenore donativo e liberalità non donative¹⁰⁶.

Secondo la tesi prevalente, insomma, andrebbe operata una ricostruzione oggettiva del fenomeno della donazione, in virtù della quale la causa andrebbe individuata nell'impoverimento cui va incontro il donante con conseguente arricchimento del donatario.

Sarebbe proprio tale incremento di ricchezza a contraddistinguere la donazione¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

¹⁰⁷ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

Probabilmente, se si vuol propendere ad una meglio definita rimodulazione funzionale del contratto di donazione occorre chiarire il perimetro del concetto di causa, che, secondo le opinioni dottrinali più recenti, andrebbe intesa come funzione economico individuale del negozio giuridico (è la teoria della causa in concreto).

In questo modo si andrebbe ad identificare lo spirito liberale, equivalente alla spontaneità dell'elargizione, con la causa del contratto, senza che si debba per forza trascurare il discorso oggettivo sull'arricchimento¹⁰⁸.

Per meglio dire, se la causa rappresenta la funzione economica del contratto, inevitabilmente l'*animus donandi*, insieme al risultato dell'arricchimento, va a costruire l'aspetto causale dell'attribuzione liberale.

Se all'iter formativo del contratto di donazione va applicata la regola valevole per i contratti in generale, ciò vorrebbe dire estendere detta disciplina anche alla sua conclusione, invece, va detto che, derogando agli artt. 1326 e ss. c.c., all'eventuale donatario è preclusa la possibilità di inserire nuovi elementi nella

¹⁰⁸ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

trattativa, spettandogli solo l'opzione tra accettare o meno l'offerta così come gli viene presentata.

Peraltro – tranne nel caso si verifichi che un'accettazione non conforme alla proposta liberale implichi l'adesione del donante, da esprimersi nuovamente per atto pubblico, anch'esso da notificare al donatario - l'offerente non può porsi qualificarsi come proponente¹⁰⁹.

Inoltre, per quanto dalla struttura della donazione si evochino «obbligazioni a carico del solo proponente», invero, entrambi i commi dell'art. 1333 c.c. risultano derogati, giacchè, innanzitutto, l'offerta del donante non può essere irrevocabile non appena ne viene a conoscenza il destinatario/donatario, richiedendone anche la relativa adesione.

Inoltre, diversamente da quanto stabilito al comma 2, il tardivo rifiuto della proposta non porta a conclusione il contratto¹¹⁰.

Da questo raffronto, insomma, risulta palese quanto la volontà del donatario sia altrettanto rilevante di quella del donante, per cui le eventuali deviazioni rispetto alla disciplina generale riguardano sia il profilo della manifestazione di volontà di chi

¹⁰⁹ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

¹¹⁰ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

attribuisce la liberalità, sia di chi è chiamato ad esprimere assenso al fine espresso dall'offerta ricevuta, entrambe da manifestarsi mediante la forma dell'atto pubblico.

La disciplina della donazione, così come strutturata, più che sottostare ad una logica del consenso, sembra rispondere all'esigenza di contribuire a dare solennità ad un atto anche nei confronti del destinatario.

In pratica, solo la donazione manuale esulerebbe, in quanto negozio unilaterale maggiormente risalente nel tempo, dal richiedere l'assenso, perfezionandosi senza accettazione (art. 785 c.c.) e richiedendo la consegna della cosa, atto diretto a compensare la mancanza del requisito causale dell'accordo di volontà tra le parti¹¹¹.

Lo stesso assenso del beneficiario, poi, ben potendo essere inserito nello stesso atto di donazione, non deve prevedere il ricorso a particolari formalità o solennità, essendo sufficiente che risulti anche implicitamente dal contesto complessivo dell'atto¹¹².

L'accettazione può sopraggiungere anche in un secondo momento rispetto all'offerta, necessitando di un atto pubblico

¹¹¹ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

¹¹² «la donazione è accettata anche quando il donatario si limiti a sottoscrivere l'atto notarile», in Cass., 6 novembre 1992, n. 12280.

postumo da notificarsi, a sua volta, al donante (art. 782, co. 2, c.c.).

In proposito, siccome la legge notarile richiede la presenza di testimoni a supporto della validità dell'atto, la dottrina si è interrogata sulla necessità che ciò avvenga anche in caso di accettazione pervenuta con atto separato (Torrente la esclude)¹¹³.

Parlando di tempistiche, ai sensi dell'art. 1326, comma 2, c.c., è stabilito che l'accettazione dovrebbe pervenire al proponente entro un termine da questo prefissato o, in mancanza, entro un tempo consono alla natura dell'affare o conforme agli usi.

Proprio quest'ultima accezione ha fatto sorgere delle perplessità vista la peculiarità del contratto *de quo*: l'accettazione differita va notificata al donante ed è funzionale al perfezionarsi del contratto alla data della notificazione.

In questo modo il donante è vincolato all'offerta, non potendola più revocare¹¹⁴.

Per quanto siano sorti interrogativi anche sulla necessità di ricorrere a strumenti alternativi ad un rigido formalismo

¹¹³ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

¹¹⁴ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

contrastante con il principio della libertà delle forme, si è fatto notare che la notifica per mezzo dell'ufficiale giudiziario si pone come garanzia di certezza per un contratto in cui il coinvolgimento personale risulta maggiormente incisivo rispetto a quanto non avvenga in altri contratti. Per tale ragione, in particolare, al donante è preclusa la possibilità di revocare la propria offerta dalla data della formale notificazione.

Per il riconoscimento del diritto di aderire alla donazione opera l'art. 2946 c.c., quindi, si applica il termine decennale ordinario di prescrizione, pena l'estinzione del medesimo diritto¹¹⁵.

Sempre secondo i principi generali, alla morte del donante o del donatario, sopraggiunta in un tempo anteriore alla notificazione dell'accettazione, il contratto non può perfezionarsi. Ciò ricorre nel rispetto del carattere strettamente personale della donazione, onde impedire che, da un lato, in caso di morte del donante, gli eredi restino vincolati ad una proposta da loro non voluta e, dall'altro, in caso di morte del donatario, gli eredi di quest'ultimo possano compiere e notificare l'accettazione.

¹¹⁵ Cass., 15 novembre 2001, n. 14327.

CAPITOLO SECONDO

OGGETTO DELLA DONAZIONE E

TIPOLOGIE DONATIVE

SOMMARIO: § 4. Beni oggetto di donazione - § 5. Donazione remuneratoria - § 6. Liberalità d'uso - § 7. Donazione e futuro matrimonio - § 8. Donazioni indirette

§ 4. Beni oggetto di donazione

In considerazione dell'art. 771 c.c. si evince che la donazione può avere ad oggetto solo i beni presenti del donante", in caso contrario, contemplando beni futuri, sarebbe nulla.

Il tutto dimostra un evidente conformismo rispetto al principio generale di cui all'art. 1348 c.c., ossia, l'intento di evitare delle liberalità poco ponderate e superficiali.

Sempre tenendo in considerazione l'art. 771, comma 1, c.c. si vuole specificare che, da un lato, la nullità della donazione

riguarda la sola disposizione dei beni futuri e, dall'altro, che sono da considerare futuri sia beni (comprensivi dei crediti) non esistenti nell'attualità, oggettivamente, sia quelli soggettivamente non presenti, ossia, esistenti, ma, non facenti parte del patrimonio del disponente¹¹⁶.

In ogni caso, esula dal raggio d'azione dell'art. 771 c.c. c.c. la donazione sottoposta a termine, venendo riconosciuto un diritto certo, ancorché non esercitabile fino allo scadere del termine, tantomeno la donazione di un diritto subordinato ad una condizione sospensiva.

Detta previsione di nullità della donazione contemplante beni futuri incontra una deroga, innanzitutto, in relazione ai «frutti non ancora separati», di cui all'art. 771, comma 1, c.c., i quali, dall'art. 820, comma 2 c.c., sono ritenuti parte integrante della cosa, pur quanto consentano di farne uso «come di cosa mobile futura». In tal caso, ovviamente, la deroga opera esclusivamente relativamente ai frutti pendenti, ossia esistenti ma non ancora separati.

Facendo seguito ai principi di unità delle universalità patrimoniali, ulteriore deroga si riscontra al comma 2 del medesimo articolo,

¹¹⁶ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

qualora «l'oggetto della donazione sia un'universalità di cose»: questo concetto sta a significare che, nel caso in cui il disponente ne conservi il godimento, rientreranno nella donazione anche le cose che sopraggiungono successivamente ad integrare l'universalità, sempre che dall'atto non risulti una diversa volontà. La nullità, però, non opera nel caso in cui l'oggetto della donazione contempli la messa in atto di prestazioni periodiche, in quanto, sebbene anche queste siano proiettate nel futuro, si differenziano da quanto prescritto per la donazione di beni futuri in quanto, in quest'ultima circostanza, è un fattore incerto che vengano ad esistenza, quindi, che producano l'arricchimento, a differenza delle prestazioni che rappresentano un qualcosa di certo, pur potendo variare nel *quantum*, in relazione alla durata della vita del donante, dunque, del donatario¹¹⁷.

Va precisato che per prestazioni periodiche devono intendersi quelle esperite in funzione alimentare, di soccorso o di beneficenza, altrimenti, la deroga di cui all'art. 772 c.c. risulterebbe una modalità elusiva del divieto di cui all'art. 771 c.c. L'obbligo avente ad oggetto prestazioni periodiche, sempre secondo il codice, può estinguersi alla morte del donante come

¹¹⁷ Galgano, F. *Trattato di diritto civile*, Cedam, Padova, 2014.

no, qualora risulti dall'atto la volontà che venga mantenuto in capo agli eredi.

In linea con i divieti di cui sopra, la dottrina prevalente nega la validità della stessa donazione avente ad oggetto diritti altrui che l'offerente avrebbe obbligo di procurare, essendo riconducibili ai beni futuri, giacché non presenti nel patrimonio del donante.

Anche in tale circostanza, dunque, la nullità è considerata alla stregua di un rimedio a salvaguardia della fondatezza delle liberalità.

Se la donazione va a ricadere sulla universalità di mobili, si ritiene che, ai sensi dell'art. 782, comma 1, c.c., il relativo atto pubblico debba specificare il loro valore complessivo, indicando anche le peculiarità che contraddistinguono la stessa universalità¹¹⁸.

Se poi, come precedentemente ricordato, di questa universalità il donante ne trattenga il godimento presso di sé, vanno ricomprese nella donazione anche le cose sopraggiunte in seguito, salvo l'intervento di un atto teso ad esprimere diversa volontà.

In ultimo, va detto che proprio la natura strettamente personale dello spirito di liberalità, quindi, del negozio donativo, va ad

¹¹⁸ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

escludere che la persona diversa dal donante possa identificare il donatario o determinare l'oggetto della donazione: in caso contrario, l'art.778, comma 1, c.c. prevede la nullità del mandato. Ciò non toglie che, secondo i commi successivi dell'articolo sopra indicato, che il mandatario non possa essere chiamato a scegliere il donatario tra le persone selezionate dal donante, ovvero, sulla stessa lunghezza d'onda, l'oggetto da donare tra quelli indicati sempre dal donante entro dei parametri valoriali dal medesimo stabiliti¹¹⁹.

La giurisprudenza ha ritenuto valido il mandato a stipulare un *negotium mixtum cum donatione*, a condizione che esso sia espressamente voluto dalle parti (mandato speciale), considerando invece nullo il mandato generale ad alienare tramite un *negotium mixtum cum donatione*, giacché, in tali circostanze, opererebbero i vincoli posti dal mandato a donare¹²⁰.

¹¹⁹ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

¹²⁰ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006

§ 5. Donazione remuneratoria

Se l'art. 769 c.c. incentra la donazione sullo «spirito di liberalità», sorge spontanea un'analisi riguardo a possibili fattispecie che possono presentarsi in veste contaminatrice rispetto alla purezza della liberalità, facendo presagire o sospettare l'esistenza di una sottesa logica dello scambio.

Per tale ragione l'art. 770 c.c. traccia una linea di confine, cercando quantomeno di giustificare e ricondurre la portata remuneratoria eventuale al quadro della donazione.

Detto articolo, infatti, al comma 1, parla di donazione anche nel caso in cui una liberalità venga elargita per dimostrare riconoscenza o considerazione di meriti attribuiti al donatario, oppure ancora, per una «speciale remunerazione»¹²¹.

Di contro, al comma 2, viene escluso il possibile configurarsi di una donazione in caso di liberalità che si vuol eseguire in costanza di servizi resi o, comunque, in conformità agli usi.

Parlando di «remunerazione obbligatoria», quindi, l'art. 770 c.c. declina tre circostanze: per riconoscenza, per meriti, per speciale remunerazione; per ognuna di esse sono ravvisabili motivi

¹²¹ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

differenti e per ciascuna, proprio in quanto donazione, è richiesto l'atto pubblico dell'art. 782 c.c.¹²².

A muovere una liberalità per riconoscenza è il senso di gratitudine verso il donatario; ad innervare quella per meriti è il senso di ammirazione per l'attività da qualcuno svolta a favore della collettività, mentre, per speciale remunerazione solitamente il richiamo è ad un servizio, già ricevuto (altrimenti si parlerebbe di donazione modale o condizionale)¹²³.

§ 6. Liberalità d'uso.

Come detto, ai sensi dell'art. 770, comma 2, non si può parlare di donazione di liberalità nel caso si voglia donare in occasione di servizi resi, ovvero, in conformità dei servizi resi, ad ulteriore conferma del fatto che i concetti di liberalità e donazione non sono coincidenti.

La giurisprudenza tende a distinguere la categoria della liberalità d'uso da quella della donazione remuneratoria ponendo l'accento sull'elemento soggettivo del movente che induce a compiere l'attribuzione patrimoniale gratuita, il quale, nel caso della

¹²² Cass., 24 ottobre 2002, n. 14981.

¹²³ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

donazione remuneratoria, trova nei servizi resi un innesco del desiderio di gratificazione, mentre, nella liberalità d'uso, i servizi medesimi si pongono come parametro di riferimento, per potersi adeguare agli usi sociali.

Secondo un altro orientamento giurisprudenziale, invece, le due fattispecie si distinguono perché la donazione remuneratoria implica un'attribuzione gratuita, compiuta nella consapevolezza di compensare i servizi resi in modo spontaneo, senza obbedire ad alcun obbligo giuridico, mentre, la liberalità d'uso, oltre all'apprezzamento dei servizi ricevuti, richiede anche che sussista omogeneità di tra valore dei servizi ricevuti e valore della liberalità¹²⁴.

§ 7. Donazione e futuro matrimonio

L'art. 785, comma 1, c.c. contempla la particolare fattispecie donativa avente riguardo ad un determinato futuro matrimonio, coinvolgente sia gli sposi fra loro, o fatta da altri a favore di uno o di entrambi gli sposi, o dei figli nascituri, in grado di

¹²⁴ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

perfezionarsi senza necessitare di accettazione, pur non producendo effetti almeno finché non venga contratto il matrimonio.

Questa che viene definita come «donazione obnuziale», rispetto alla definizione di cui all'art. 769 c.c., rappresenta sicuramente un caso eccezionale. Non a caso la dottrina tradizionale ne nega la natura contrattuale, accogliendone un carattere unilaterale, ragion per cui anche una contraria volontà del donatario risulterebbe irrilevante, venendo a prevalere la *voluntas legis* tesa a favorire il nuovo nucleo familiare)¹²⁵.

Invero, una natura contrattuale, per quanto a formazione unilaterale, può fondarsi sull'art. 1333 c.c., dove si ritiene che la proposta seguita dal mancato rifiuto dell'oblato altro non è che uno dei possibili modi di formazione del contratto

Non essendo menzionato alcunché circa la forma che l'atto deve rispettare, si ritiene che essa debba essere quella dell'art. 782 c.c., ossia l'atto pubblico¹²⁶.

Inoltre, proprio perché finalizzata ad un concreto matrimonio, non meramente potenziale (altrimenti si avrebbe una donazione

¹²⁵ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

¹²⁶ Cass., 30 gennaio 2007, n. 1967.

diretta sottoposta alla condizione sospensiva del contrarre il futuro matrimonio), è un atto che richiede di essere fondato su elementi ispiranti certezza e la stessa celebrazione del matrimonio opera come elemento costitutivo della fattispecie, oltre che come evento che ne lascia in sospeso gli effetti.

§ 8. Donazioni indirette

Secondo l'art. 809, comma 1, c.c. quelle liberalità fondate su atti diversi da quelli previsti dall'art. 769 c.c., sottostanno alle stesse norme disciplinanti la revocazione delle donazioni per causa d'ingratitude e per sopravvenienza di figli nonché a quelle sulla riduzione delle donazioni così da integrare la quota dovuta ai legittimari¹²⁷.

La ratio di questa disposizione si ravvisa nell'intento del legislatore di rendere operativi gli artt. 801, 803, 553 ss. c.c., protesi ad offrire tutela alla persona, al patrimonio del donante, da un lato, all'interesse patrimoniale della famiglia in genere e dei figli in particolare.

¹²⁷ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

La disposizione in oggetto chiude il Titolo V del secondo Libro, riferendosi a quegli atti diversi ma ugualmente idonei a realizzare un analogo risultato economico (l'arricchimento) supportati dal comune intento liberale. Da qui la definizione di «donazioni indirette», volta ad abbracciare una vasta gamma di atti nei quali l'acquisto del donatario avviene utilizzando strumenti giuridici diversi dalla donazione, in grado di conservare una causa loro propria pur collegando, tra i motivi, l'intenzione di donare. Trattasi di liberalità in grado di produrre, accanto all'effetto diretto loro tipico, anche l'ulteriore effetto indiretto di un arricchimento senza corrispettivo, ma, comunque voluto per l'operatività dell'animo liberale del donante a favore del beneficiario¹²⁸.

¹²⁸ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

CAPITOLO TERZO:

DINAMICHE DELLA DONAZIONE ED EFFETTI

SOMMARIO: § 9. Irrevocabilità - § 10. Riversibilità - § 11. Liberalità *causa mortis* - § 12 Revocazione - § 13 Revocazione per ingratitudine - § 14 Responsabilità del donante - § 15 Invalidità

§ 9. Irrevocabilità

Alla donazione con effetti reali, ossia, quell'atto in cui il donante, per spirito di liberalità, si priva di un proprio diritto, è attribuito carattere di irrevocabilità, una volta perfezionatosi in atto pubblico.

A questa fattispecie ritenuta principale, si affianca la donazione obbligatoria, con cui una parte arricchisce l'altra, assumendo verso questa un'obbligazione, sempre, ovviamente, perché animata da spirito di liberalità.

Questo fa sorgere un rapporto di natura, appunto, obbligatoria, in quanto il donante diviene debitore del donatario, il quale acquista un diritto di credito senza alcun sacrificio per il proprio patrimonio¹²⁹.

Indipendentemente dallo spoglio attuale o anche potenziale, la liberalità può essere attuata tramite attribuzione di un diritto di credito in grado di arricchire il donatario di una prestazione di fare, la quale, per dare questi effetti, deve essere pur sempre eseguita.

§ 10. Riversibilità

Gli artt. 791 e 792 c.c. disciplinano la riversibilità, quale clausola attraverso cui il donante prevede che, sopraggiungendo la morte

¹²⁹ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

del solo donatario, oppure, del donatario e dei suoi discendenti',
le cose donate tornino nel suo patrimonio.

Per l'art. 791, comma 3, c.c. la reversibilità è ammessa solo a
favore del donante.

È posto, invece, un divieto di reversibilità a favore di terzi in
relazione anche al divieto di patti successori¹³⁰.

§ 11 Liberalità *causa mortis*

Se il divieto di patti successori di cui all'art. 458 c.c. è espressione
della *voluntas legis* di riconoscere nel solo testamento il mezzo
con cui disporre. per un tempo futuro alla morte. di tutte le
proprie sostanze o di parte di esse" (art. 587, co. 1, c.c.), occorre
valutare la legittimità e l'ammissibilità della forma di attribuzione
donativa *inter vivos*, dove le volontà sono fonte di effetti da
prodursi dopo la morte del disponente.

Da questo punto di vista l'effetto è analogo a quello del
testamento: quest'ultimo, però, è un atto unipersonale, con cui
il testatore decide del proprio patrimonio e di come possa essere
distribuito dopo la sua morte, revocabile fino a detto esito.

¹³⁰ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

Nella categoria delle liberalità appena menzionata, invece, trattasi di un atto a formazione bilaterale, irrevocabile, con cui è espresso un assetto patrimoniale così come definito dagli interessi attuali delle parti, le quali, per influenzare la produzione degli effetti giuridici del negozio concluso, potrebbero esplicitamente inserirvi la clausola *cum moriar* (posticipando, cioè, l'effetto della donazione alla morte del donante), oppure quella *si praemoriar* (condizionandolo al verificarsi della premorienza di una parte rispetto alla morte dell'altra)¹³¹.

Nel primo caso, la morte del disponente rappresenta il termine a partire dal quale il donatario subentra nel *quantum* donato fino ad allora rimasto nel godimento del donante. Risolvendosi in una mera disposizione successoria, la donazione *cum moriar* è considerata nulla, perché in contrasto con il divieto di patti successori.

Nel caso in cui il disponente si riservi per tutta la vita l'usufrutto dei beni donati, considerata l'attualità ed immediatezza dell'acquisto della nuda proprietà, venendo a prodursi a seguito della morte del donante solo l'immissione nel possesso, l'atto

¹³¹ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

risulterà efficace, laddove l'effetto voluto è legale, realizzato previo ricorso a schemi negoziali con efficacia *post mortem*.

Nel secondo caso considerato (*si praemoriar*), la morte è un evento dedotto in

Condizione, variamente riferibile, ora al donante, ora al donatario.

In caso sia prevista la premorienza del donante, e questi muore effettivamente prima del donatario, l'effetto donativo, come accade solitamente per la condizione, ex art. 1360, comma 1, c.c., dovrebbe retroagire al momento della conclusione del contratto¹³².

Nel frattempo, il donante dovrebbe comportarsi secondo buona fede per salvaguardare le ragioni del donatario (art. 1358 c.c.), al quale spetterebbe la possibilità di compiere atti conservativi (art. 1356, co. 1, c.c.) e di disporre (condizionatamente) del bene donato nei modi di cui all'art. 1357 c.c.

Discussa è la valutazione di una donazione così contemplata, per cui spetterebbe all'interprete valutare il livello di incidenza causale della morte nella fattispecie negoziale considerata.

¹³² Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

Nel caso di premorienza del donatario, gli effetti sono disciplinati agli artt. 791 e ss. cc. sulla condizione di reversibilità.

Qualora, infine, la condizione *de quo* sia sospensiva, la donazione avrà effetto nei soli riguardi degli eredi del donatario, unici e veri destinatari della liberalità.

§ 12 Revocazione

Solitamente un contratto, che ha forza di legge tra le parti, può essere sciolto per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge (art. 1372 c.c.); ivi si inserisce la revocazione di cui all'art. 800 c.c., 'motivata da ingratitudine o dalla sopravvenienza dei figli, quali cause ammesse dalla legge, al verificarsi delle quali si parla di sopravvenuta inefficacia *ex nunc*.

La portata limitata delle cause di revoca conferma il carattere speciale della previsione legislativa; la natura contrattuale dell'atto dimostra la portata di tale limitazione, molto più stringente rispetto alla revoca del testamento¹³³.

¹³³ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

La revocazione è un diritto potestativo riconosciuto al donante, e da questi azionabile giudizialmente al verificarsi di precise tassative circostanze, tramite cui far venir meno l'arricchimento prodotto dalla donazione.

Di conseguenza, è da ritenersi nulla la preventiva rinuncia alla revocazione (art. 806 c.c.), mentre, è valida quella che avvenga, anche per comportamenti concludenti, posteriormente all'ingratitude o alla sopravvenienza dei figli.

L'art. 805 c.c., dichiara irrevocabili «le donazioni remuneratorie e quelle fatte in riguardo di un determinato matrimonio»: le prime sono giustificabili per la rilevanza attribuita dal donante al motivo della liberalità, le seconde per il *favor* legislativo nei confronti della famiglia costituenda, ritenuto prevalente sia rispetto all'ingratitude del donatario che agli interessi successori dei figli del donante¹³⁴.

In via interpretativa, si considerano parimenti irrevocabili le liberalità d'uso, ivi comprese quelle tra coniugi.

¹³⁴ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

§ 13 Revocazione per ingratitudine

Della revocazione per ingratitudine tratta l'art. 801 c.c., dove sono dettagliati i comportamenti e le circostanze al caso rilevanti, valutati in termini soggettivi ed oggettivi, nel senso che l'oltraggio grave deve essere voluto, ed essere oggettivamente idoneo ad arrecare notevole offesa e danno, purché intervenuti dopo il perfezionamento della donazione (se antecedenti e ove non fossero noti al donante, potrebbero legittimarne l'impugnativa della donazione per errore sulle qualità essenziali del donatario. Per dettagliare le ipotesi contenute nell'art. 801 c.c., sono menzionati casi che rappresentano manifestazioni di indegnità a succedere (art. 463, n. 1-3, c.c.)¹³⁵:

- l'omicidio, consumato o tentato, del donante o del coniuge o di un ascendente o discendente;
- la calunnia e la falsa testimonianza in un giudizio penale;
- l'ingiuria grave del donatario al donante.

La valutazione del comportamento è di competenza del giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità. Sarà ritenuta

¹³⁵ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

grave quell'offesa, valutata in relazione all'ambiente ed alle condizioni sociali dei protagonisti, arrecata al donante ed in grado di lederne gravemente la dignità.

È necessario che la condotta ingiuriosa sia cosciente e consapevole, anche perché una riscontrata incapacità d'intendere e volere del donatario esclude l'ingiuria. Non è richiesto come necessario un comportamento continuativo, visto che l'ingiuria grave può anche derivare da un singolo episodio.

Anche il comportamento del donatario, comportante un grave pregiudizio, dolosamente arrecato, al patrimonio del donante, è causa di revocazione della donazione¹³⁶.

In tal caso è il giudice a dover valutare la sussistenza dei requisiti del dolo e dell'obiettiva gravità, tenendo in considerazione tutte le circostanze concrete, ivi compresa la consistenza patrimoniale del donante.

Invece, alquanto dibattuto è il presupposto indicato per l'altra causa di revocazione della donazione, ossia, la sopravvenienza di figli: secondo la posizione tradizionale, ciò rappresenta un motivo legittimo di ripensamento del donante; nel senso che questi

¹³⁶ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

avrebbe potuto non voler disporre a favore di estranei, se avesse saputo dell'esistenza di futuri discendenti.

All'art. 803, comma 2, c.c., rileva che la conoscenza del concepimento non rappresenta un ostacolo alla revocazione, la quale corrisponde alla tutela dell'interesse superiore della famiglia, dei figli in particolare. Trattasi, comunque, di considerazioni non di univoca condivisione, per quanti considerano che l'interesse dei figli è già tutelato per mezzo della riduzione delle donazioni per lesione di legittima¹³⁷.

La legittimazione attiva per la revoca della donazione per ingratitudine spetta al donante ed ai suoi eredi: qui va precisato che, nonostante il riconoscimento della legittimazione a questi ultimi, l'azione resta di natura personale; il che ne fa escludere la cedibilità, quindi, il possibile esercizio in via surrogatoria da parte dei creditori del donante o dei loro eredi ex art. 2900 c.c. Legittimato, sul piano passivo, è il donatario e, in considerazione degli effetti patrimoniali della revocazione, anche dei suoi eredi. La domanda di revocazione per causa d'ingratitudine deve essere proposta entro il termine, valido ai fini della decadenza, non di

¹³⁷ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

prescrizione, di un anno dal giorno in cui il donante è venuto a conoscenza del fatto che legittima la revocazione.

Questo termine alquanto breve è giustificato dall'opportunità di limitare la deroga a situazioni che soddisfino requisiti di certezza dei rapporti contrattuali¹³⁸.

Se il donante muore dopo aver avuto notizia di uno dei fatti di cui all'art. 801 c.c. e ha promosso l'azione, gli eredi possono riassumere la causa entro sei mesi (art. 305 c.p.c.); se non l'avesse invece proposta, poiché, ai sensi dell'art. 802, co. 1, c.c., non prevede un termine per l'esercizio dell'azione da parte dei suoi eredi.

Diverso da quello del loro dante causa, questi, al massimo, dispongono della parte dell'anno che residua dall'apertura della successione.

Se il donante muore prima di essere venuto a conoscenza di quegli stessi fatti, l'art. 802, comma 1, c.c. non menziona un qualche *dies a quo* per la proponibilità dell'azione di revoca da parte dei suoi eredi.

¹³⁸ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

La dottrina, però, non ammette che tale possibilità sia legittima in quanto il termine fa riferimento come decorrenza alla conoscenza, nel caso specifico inesistente, da parte del donante. La sentenza che pronuncia la revocazione della donazione, quindi, annulla l'arricchimento prodotto, obbliga il donatario alla restituzione dei 'beni in natura, se essi esistono ancora, e i frutti relativi, a partire dal giorno della domanda' (art. 807, comma 1, c.c.)¹³⁹.

Se anteriormente alla trascrizione della domanda di revoca, sui beni in questione sono stati costituiti diritti reali che ne diminuiscono il valore, deve indennizzare il donante della diminuzione di valore sofferta dai beni (art. 808, co. 2, c.c.); se invece vi ha apportato miglioramenti ed addizioni, ha diritto, in quanto possessore di buona fede, alle indennità di cui all'art. 1150 c.c.

Ove alienati, il donatario deve restituirne il valore, avuto riguardo al tempo della domanda, e i frutti relativi, a partire dal giorno della domanda stessa (co. 2).

Se i beni sono periti (o risultano deteriorati) prima della domanda, il donatario non è tenuto al risarcimento dei danni.

¹³⁹ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

Se il perimento o il deterioramento sono successivi alla domanda, il donatario ne è responsabile in quanto possessore-custode del bene.

La revocazione non può pregiudicare i terzi che, in buona fede, hanno acquistato diritti anteriormente alla domanda, salvi gli effetti della trascrizione di questa (art. 808, comma 1, c.c.).

§ 14 Responsabilità del donante

In tre sole ipotesi, per l'art. 797 c.c., il donante è tenuto ad offrire garanzie al donatario, «per l'evizione che questi può soffrire delle cose donate».

Si comprende, quindi, il carattere tenue delle responsabilità del donante.

In primo luogo, quando sia stata espressamente promessa dal donante, on può dunque ricavarsi per implicito, si ritiene che tale promessa possa essere contenuta nell'atto di donazione, oppure in atto successivo che abbia uguale forma del negozio donativo¹⁴⁰.

¹⁴⁰ Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

In secondo luogo, la garanzia è dovuta quando “l’evizione dipenda dal dolo o dal fatto personale” del donante.

Seguendo la lettera della norma, si distingue il dolo, inteso come consapevolezza dell’altruità del bene oggetto della donazione, volutamente omessa dal donante, ed è, quindi, vizio che precede la stipulazione del contratto, dal fatto proprio del donante.

Quest’ultimo è un *quid pluris* rispetto al dolo, sopravvenuto in un momento successivo alla donazione (come nel caso in cui il donante alieni ad altri la cosa donata, prima che il donatario ne trascriva l’acquisto ovvero, trattandosi di beni mobili, ne consegua il possesso¹⁴¹).

In terzo luogo, la garanzia è collegata alla donazione modale ed a quella remuneratoria, in cui è dovuta fino alla concorrenza dell’ammontare degli oneri o dell’entità delle prestazioni ricevute dal donante.

Nella prima delle due ipotesi, si ritiene che essa sia funzionale ad impedire che il donatario, posto in essere la prestazione modale, subisca poi un depauperamento.

Nella seconda, facendo seguito ad un quadro della misura delle prestazioni ricevute dal donante, circoscrive il riferimento alle

¹⁴¹ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

sole donazioni per speciale remunerazione (e non anche a quelle per riconoscenza o in considerazione dei meriti del donatario.

Ai sensi dell'art. 798 c.c., il donante non è tenuto a garantire dai vizi della cosa a meno che il donante non abbia agito per dolo.

L'incipit della norma evidenzia questo legame di responsabilità per vizi della cosa con la garanzia per evizione ed anche in tal caso il legislatore attenua la responsabilità del donante: la prima era di regola non dovuta, salvo i tre casi legislativamente prefigurati; e di regola nemmeno la seconda è dovuta, 'a meno che non ci sia un patto speciale¹⁴².

Si ritiene che il dolo implichi la specifica volontà di danneggiare il donatario.

§ 15 Invalidità

Oltre a quelle proprie al contratto in generale, la disciplina della donazione contempla specifiche cause di invalidità.

¹⁴² Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

Ai sensi dell'art. 782 c.c., nullità per difetto di forma ed artt. 788 e 789 c.c. per illiceità sul motivo.

Tipiche della donazione, invece, sono altre ipotesi:

- il mandato a donare cui *voles et quae voles* (art. 778, c.c.);
- la donazione di beni futuri (art. 771, comma 1);
- la donazione obnuziale e matrimonio annullato (art. 785, c.c.);
- la donazione in violazione di specifici divieti (art. 779, c.c.).

Menzione merita anche il particolare formalismo della donazione mobiliare, che induce alla nullità in riferimento a beni non espressamente menzionati e stimati nell'atto di donazione, ovvero nella nota separata (art. 782, comma 1, c.c.)¹⁴³.

Quanto all'annullabilità, rientrano nell'ambito dei principi generali, i casi di errore, violenza e dolo di cui all'art. 1427 ss. c.c.

Sono previsti in adattamento alla particolarità dell'istituto, i casi di incapacità naturale ed inabilitazione (artt. 775 e 776 c.c.).

¹⁴³ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

Totalmente peculiare e determinata dalla natura del negozio considerato, è la norma sull'annullabilità per errore sul motivo (art. 787 c.c.).

Portata avanti in positivo dal donante l'azione di nullità, questi potrà proporre l'azione restitutoria ex artt. 2033 e 2037 c.c. (prescrittibile nel termine ordinario) ovvero l'azione di rivendicazione o di mero accertamento della sua proprietà (imprescrittibili, salvo il maturarsi dell'usucapione in favore del donatario)¹⁴⁴.

Circa gli effetti dell'invalidità del negozio donativo di beni mobili, nei confronti degli aventi causa del donatario, si applicano gli artt. 1153 e 1445 c.c., rispettivamente per la nullità e l'annullamento. A tutela del donante, incorso in errore sul motivo, sia esso di fatto o di diritto, quando il motivo risulta dall'atto ed è il solo che ha spinto il donante a compiere la liberalità, l'art. 787 c.c. prevede una speciale ipotesi di impugnazione, del tutto analoga alla disciplina dell'art. 624, co. 2, c.c. in tema di errore sul motivo compiuto dal testatore.

¹⁴⁴ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

Pur trovandosi in un contesto contrattuale, è significativo il rilievo dato ad un errore esclusivamente individuale, a dimostrare la particolare attenzione del legislatore nei confronti della volizione del donante (fatto che, tuttavia, non preclude l'applicabilità, sia dell'art. 1345 c.c., sul motivo illecito comune, sia dell'art. 1429, c.c. sull'errore nella persona dell'altro contraente.

Rispetto alla tutela dell'affidamento ingenerato dalla dichiarazione, nei negozi a titolo gratuito è infatti la tutela del dichiarante che prevale¹⁴⁵.

Il carattere eccezionale della norma induce a ritenere che, nello specifico, non siano necessari i presupposti dell'essenzialità e riconoscibilità richiesti dall'art. 1431.

In special modo, salvo considerarla nella sua funzione causale all'interno del processo di formazione della volontà liberale, l'essenzialità non è ipotizzabile.

In tema di riconoscibilità, essa è da ritenersi assorbita e di maggiore garanzia per il donatario, dalla necessaria risultanza dell'errore dall'atto, per quanto evidenziabile in via interpretativa.

La norma in esame opera anche nelle donazioni remuneratorie.

¹⁴⁵ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

Si ritiene, infine, che la prova dell'efficienza esclusiva del motivo nel percorso volitivo possa essere fornita con ogni mezzo, anche per testimoni.

Anche nella disciplina del motivo illecito (art. 788 c.c.) – in quanto contrario a norme imperative, all'ordine pubblico od al buon costume – emerge il ruolo di primo piano riconosciuto alla volontà del disponente nel negozio a titolo gratuito¹⁴⁶.

Analogamente all'art. 626 c.c. riguardante la disposizione testamentaria, l'art. 788 c.c. determina la nullità della donazione per illiceità del motivo, a condizione che risulti dall'atto e che esso sia stato unico elemento in grado di spingere il donante alla liberalità¹⁴⁷.

In tal modo appare evidente il gap rispetto all'art. 1345 c.c., dove invece il motivo illecito deve essere condiviso da entrambe le parti, e può non risultare dall'atto.

Gli artt. 787 e 788 c.c. sono ritenuti operanti anche nelle donazioni indirette. Tuttavia, se a determinare l'invalidità della donazione diretta è sufficiente che risulti il motivo erroneo o quello illecito, secondo lo schema degli artt. 787 e 788 c.c.,

¹⁴⁶ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

¹⁴⁷ Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

incentrato sulla posizione privilegiata del donante, rispetto all'articolata molteplicità delle donazioni indirette emerge, invece o anche, il profilo della riconoscibilità del motivo dell'attribuzione, essenziale ai fini stessi della sua qualificazione liberale.

Per quanto concerne l'errore sui motivi, si è affermato che la sua rilevanza dipende dal fatto che nei negozi gratuiti la causa liberale è, in determinate circostanze, qualificata dalla ragione specifica per cui è posta in essere.

In ragione di ciò, nelle donazioni indirette la liberalità non sarebbe solo effetto, appunto indiretto dell'atto, quanto piuttosto la causa che sta alla base dell'atto¹⁴⁸.

Un conto, comunque, è parlare di motivo illecito od erroneo che si innesta su un'operazione attuativa di una liberalità, altro è trattare di accertamento della sussistenza dei presupposti che risaltano i motivi di liberalità insiti nel requisito normativo qualificante richiesto dalla legge.

Tali motivi devono essere, evidentemente, riconoscibili, ed emergere anche dall'atto diverso previsto dall'art. 809, per poter, a loro volta, far risultare, ad esempio, lo stesso motivo erroneo.

¹⁴⁸ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

L'azione per l'accertamento della nullità della donazione, secondo i principi generali, può essere promossa da chiunque vi abbia interesse.

Per l'art. 799 c.c., tuttavia, la nullità della donazione, da qualunque causa dipenda, non può essere fatta valere dagli eredi o dagli aventi causa dal donante che, conoscendo la causa della nullità, hanno, dopo la morte di lui, confermato la donazione o vi hanno volontaria esecuzione.

Se ne deduce, da un lato, che la donazione nulla è insuscettibile di sanatoria da parte del donante, il quale potrà, semmai rinnovarla, con efficacia *ex nunc*, con un nuovo atto¹⁴⁹.

Dall'altro, la specificazione, analoga a quella presente nell'art. 590 c.c. in tema di conferma ed esecuzione volontaria di disposizioni testamentarie nulle, di un'ipotesi legale di deroga, al principio generale sull'insanabilità della nullità, di cui all'art. 1423 c.c.

Pare comunque evidente che, similmente all'art. 590 c.c., la norma in esame è ispirata al principio di conservazione dell'atto giuridico¹⁵⁰.

¹⁴⁹ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

¹⁵⁰ Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006.

In ogni caso, la conferma od esecuzione volontaria rende valido il negozio nullo posto in essere dall'ormai defunto donante.

La manifestazione di volontà del quale deve essere comunque esistita, per poter essere recuperata ed appunto sanata. In caso contrario, l'atto, in quanto inesistente, non potrebbe essere confermato-

Siccome, secondo la norma in esame, legittimati a confermare o dare esecuzione alla donazione nulla sono gli eredi o aventi causa dal donante, è da ritenere che analogo potere competa anche a legatari ed acquirenti *inter vivos* del bene, ma non invece ai creditori del donante¹⁵¹.

In caso di pluralità di eredi, quindi, di comunione del bene donato, la conferma od esecuzione produce effetti, *pro quota*, solo nei confronti di chi l'ha operata.

Ricorrendo ad una formula ampia, la lettera dell'art. 799 c.c. legittima la conferma della donazione nulla, da qualunque causa dipenda, per quanto dottrina e giurisprudenza ne limitino la portata.

¹⁵¹ Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

Anzitutto, la volontà del donante non può risultare viziata da violenza fisica, altrimenti difetterebbe integralmente l'elemento volitivo¹⁵².

Tantomeno è possibile sanare l'indeterminatezza dell'oggetto, in quanto non consentirebbe di individuare l'arricchimento.

Inoltre, si esclude la possibilità di sanare la nullità quando la donazione sia illecita, per contrarietà all'ordine pubblico od al buon costume.

In tutte le altre ipotesi, ivi compresa la contrarietà a norme imperative proibitive, la conferma o l'esecuzione volontaria sarebbe consentita¹⁵³.

Come in precedenza considerato, la norma in esame prevede, o la conferma della donazione già perfezionata ed eseguita all'apertura della successione, o la volontaria esecuzione di quella non ancora allora adempiuta.

In entrambe le ipotesi, l'atto ha natura dispositiva.

La sanatoria dell'articolo in esame conferisce validità alla preesistente donazione effettuata dal donante, con effetti *ex tunc*.

¹⁵² Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

¹⁵³ Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.

Conseguentemente l'avente diritto non ha (più) legittimazione ad eccepire od a promuovere l'azione di nullità.

BIBLIOGRAFIA

Aa. Vv. *Le donazioni*, Ipsoa, Milano, 2014.

Bonilini, G. *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2009.

Bonilini, G. *Commentario del Codice civile - Delle Donazioni* (Artt. 769-809). Utet Giuridica, Torino, 2014.

Busani, A., *La successione mortis causa*, Cedam, Padova, 2020.

Busani, A., Smaniotto, E. *L'eredità in parole semplici*. N.p., ISole24Ore Publishing and Digital, 2023.

Campagnolo, R. *Le successioni mortis causa*, Utet Giuridica, Torino, 2011.

Capozzi, G. *Successioni e donazioni*, Giuffrè, Milano, 2015.

Caringella, F., Buffoni, L. *Manuale di diritto civile*, Dike Giuridica, Roma, 2015.

Cian, G., Trabucchi, A. *Commentario breve al Codice civile*. Complemento giurisprudenziale. CEDAM, Padova, 2021.

Cuffaro, V. *Successioni per causa di morte*, Giappichelli, Torino, 2015.

- Gaetana, P. et al. *Successioni mortis causa nella famiglia legittima e naturale*, Cedam, Padova, 2012.
- Galasso, A., Palmeri, G. *Istituzioni del diritto privato*, Zanichelli, Bologna, 2020.
- Galgano, F. *Trattato di diritto civile*, Cedam, Padova, 2014.
- Gazzoni, F. *Manuale di diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019.
- Iaccarino, G. *Successioni e donazioni*, Utet Giuridica, Torino, 2023.
- Manfredi, R. *La funzione sociale delle successioni mortis causa nella disciplina costituzionale* (2021): 91-103.
- Paladini, M., et al. *Manuale di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2020.
- Perlingieri, G., Giova S., Tullio L. "Autonomia negoziale e successioni mortis causa" (2020): 1-448.
- Torrente, A., et al. *La donazione*, Giuffrè, Milano, 2006. 741
- Torrente, A., Schlesinger, P. *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2023.
- Triolo P. D. *Le successioni mortis causa*, Key Editore, Milano, 2018.