

Nota di lettura di *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, I, *Esperienze italiane* (a cura di) S. SCOLA e M. TESAURO; II, *Esperienze straniere* (a cura di) E. ARROYO AMAYUELAS, C. BALDUS, E. DE CARVALHO GOMES, A.-M. LEROYER, Q. LU, J. M. RAINER, ESI, Napoli, 2019 [I, 1-536; II, 537-996]

1. Nei due ponderosi volumi, qui segnalati, sono pubblicate le relazioni del Convegno, del quale già si era data notizia in questa Rivista<sup>1</sup>. La pluralità di prospettive e la densità degli interventi, che in quella sede venivano tratteggiati nella immediatezza della loro forma orale, trovano ora compiuto sviluppo e puntuale organizzazione nei volumi degli Atti. Questi ultimi, peraltro, presentano una struttura interna fortemente omogenea<sup>2</sup>, che dà prova dello sforzo sistematico dei curatori, mettendo in luce ‘parallelismi’ ed echi tra argomenti che, altrimenti, sarebbero potuti apparire non immediatamente ricollegabili fra di loro ma che, invece, proprio grazie ad una dettagliata griglia concettuale, offrono al lettore inaspettati spunti di riflessione.

A tale proposito, infatti, va innanzitutto segnalato come la sequenza delle categorie unificanti – ‘Teoria generale del diritto successorio’; ‘Successione in generale’; ‘Successioni legittime’; ‘Successioni testamentarie’; ‘Divisione’; ‘Donazioni’; ‘Interferenze con altre materie’ – si dipani uniforme fra i due volumi, ulteriormente accomunati dalla presenza, in entrambi, di una ‘Prefazione’ e di una ‘Introduzione’. A quelle pagine propedeutiche è, inoltre, affidato un compito di particolare rilevanza nell’economia complessiva dei volumi: quello di costituire – per così dire – un contrappunto tra il polo della diversificazione, rappresentato dagli Autori delle ‘Prefazioni’, e quello della continuità, costituito dalla identità dell’Autore della (duplice) ‘Introduzione’.

Ecco, allora, l’opportuna evocazione della metafora dei «due prismi», attraverso i quali osservare la rifrazione dei temi affrontati: «... da un lato quello dei casi, ovvero sia dei concreti problemi con i quali la pratica del diritto e le professioni si confrontano nelle complesse questioni di successione ereditaria; dall’altro, quello del confronto comparativo tra esperienze ordinamentali diverse ...»<sup>3</sup>. Su un piano affatto differente si colloca, invece, la proposta di chi, per affrontare la complessità di quei fenomeni e per permettere una discussione quanto più possibile aperta e pluralista, ritiene utile richiamare l’attenzione sul fattore linguistico: dopo aver escluso l’impiego del latino, considerato che non in tutti i paesi della UE si parlano lingue da quello derivanti, si suggerisce, allora, di sfruttare le potenzialità dell’esperanto, che garantirebbe «... il processo di integrazione nel rispetto degli Stati membri anche sul piano linguistico (...) [visto che tale idioma artificiale] utilizza, ‘democraticamente’, vocaboli derivanti, principalmente, oltre che dal latino, da lingue romanze (...), germaniche, (...) e slave ...»<sup>4</sup>.

Alla diversa sensibilità di approccio al tema delle ‘Prefazioni’, si contrappone – come si accennava in precedenza – la forte unitarietà garantita dalla ‘Introduzione’ ad entrambi i volumi. In quel contesto, infatti, dopo aver ricordato l’organizzazione e gli sviluppi della ricerca, si offrono al lettore le fondamentali chiavi di lettura, per avvicinarsi al meglio alla consultazione degli Atti. Così, per un verso, si giustifica la scelta di suddividere i contributi – a seconda dell’ambito spaziale, nel quale si trova ad operare l’oggetto dello studio – in «Esperienze italiane» ed «Esperien-

<sup>1</sup> L. BALLERINI, *Il diritto delle successioni è ‘morto’? Resoconto del Convegno «Casi controversi in materia di diritto delle successioni. Esperienze italiane e straniere» (Verona, 14-15 dicembre 2018)*, in questa rivista, 39/2018, 317-380.

<sup>2</sup> Avvertibile, peraltro, anche semplicemente *ictu oculi*, dalla circostanza della numerazione continua tra le pagine del primo volume e quelle del secondo.

<sup>3</sup> S. TROIANO, *Prefazione* (I, 1-3; la citazione si trova a p. 2).

<sup>4</sup> A. ZACCARIA, *Prefazione* (II, 537-540; la citazione si trova a p. 539).

ze straniere», al fine di «... sottolineare già tramite tale scelta la prudenza con cui le suggestioni provenienti dai diritti stranieri dovrebbero essere sempre valutate prima di un loro eventuale recepimento da parte del diritto italiano»<sup>5</sup>, dall'altro – in virtù del medesimo, prioritario, riguardo all'impostazione sistematica dell'ordinamento italiano – si afferma esplicitamente di aver cercato, nell'articolazione interna dei volumi, di conformarsi alla scansione «... della materia successoria risultante dall'ordine progressivo dei titoli del Libro II del Codice civile ...» con il dichiarato intento di «facilitare il più possibile l'esame della pubblicazione da parte degli operatori giuridici italiani»<sup>6</sup>.

Nelle introduzioni ai due volumi, si passano poi puntualmente in rassegna i singoli contributi, mettendo in luce, per ciascuno, i tratti innovativi e la specifica prospettiva, all'interno della quale troverebbe giustificazione la collocazione di ognuno entro quella sistematica (strettamente mutuata dal codice civile italiano e, quindi, accettando *ex adverso* anche il rischio di risultare unilaterale) che – come si è prima osservato – impronta di sé l'intera opera.

Se, però, il lettore è, in quella sede, invitato a percorrere un tracciato che descrive 'verticalmente' ogni volume, non sembra ora inopportuno proporre, a parziale bilanciamento di quella impostazione, l'impiego del medesimo schema interpretativo, ma in senso 'trasversale', proprio per tentare di cogliere, da altra angolazione, gli echi di risonanza comuni tra problemi e discipline, pur appartenenti ad ordinamenti giuridici differenti. Nelle intenzioni di chi scrive, si vorrebbe segnare, allora, una sorta di percorso, che metta a confronto – sia pure solamente *in apicibus*<sup>7</sup> – i temi trattati nei due volumi, entro i confini della medesima sezione sistematica ivi individuata, tuttavia senza la barriera (tanto più labile, quanto più si prendano le distanze da un assai discutibile criterio positivistico-geografico) che di fatto ancora separa le «Esperienze italiane» dalle «Esperienze straniere».

2. Iniziando, allora, dal tema della 'Teoria generale del diritto successorio', si può notare come al nucleo romanistico<sup>8</sup> del vol. I, corrisponda, nel II, una molteplicità di prospettive, derivanti dalle impostazioni generali e dal contesto normativo, nelle quali le discipline successorie sono inserite. Dal primo contributo emergono, potentemente, le stesse nozioni giuridiche fondanti il diritto delle successioni: *in primis*, quelle di *heres* e di *successio*. Lungi dall'essere mero re-taglio storico, esse dimostrano, al contrario, il lavoro concettuale, l'attività di sintesi ed il senso dell'equilibrio dei giuristi romani nella gestione dei modelli di successione *mortis causa* tra *ius* e *lex*, che ancora oggi possono utilmente orientare la ricerca dell'operatore del diritto, immerso nella mutevolezza della prassi e sottoposto alla pressione delle innovazioni sociali ed economiche, alle quali anche il diritto delle successioni è *ça va sans dire* sottoposto.

<sup>5</sup> M. TESCARO, *Introduzione* (I, 5-13; la citazione si trova a p. 6).

<sup>6</sup> *Ibidem*. Restano, quindi – sebbene non ai margini – necessariamente in posizione fortemente decentrata due ulteriori sezioni che, non a caso, finiscono per essere collocate alle estremità opposte di quella sequenza: quella relativa alla 'Teoria generale del diritto successorio' e l'altra intitolata 'Interferenze con altre materie'.

<sup>7</sup> Si fa, sul punto, rinvio alla sintesi – attenta ed esauriente – che Tescaro offre nelle sue due note introduttive.

<sup>8</sup> M. MIGLIETTA, *Appunti sulla tentazione di una "neoscolastica romanistica" e sul recupero della comune tradizione giuridica occidentale nel campo del diritto delle successioni* (I, 17-28); R. CARDILLI, *Considerazioni romanistiche sulla resistenza dei termini "erede" e "successione"* (I, 29-48).

Così, rispetto alla verifica dei momenti di tensione ed alla proposte di superamento di quelli nei sistemi successori francese<sup>9</sup> e spagnolo<sup>10</sup>, si avverte, per la Cina<sup>11</sup>, il notevole sforzo di coordinamento con il modello socialista, che necessariamente finisce per incidere sull'equilibrio tra l'esigenza di tutela e di valorizzazione della *volutas* del testatore per un verso e la salvaguardia di preminenti aspetti solidaristici, avvertirti come inderogabili, per l'altro.

3. La seconda sezione, 'Successioni in generale', è caratterizzata da una forte eterogeneità di contenuti; e proprio la diversificazione sembrerebbe rappresentare, alla stregua quasi di un ossimoro, il tratto comune sia per quanto riguarda le esperienze italiane, che per quelle straniere. Ne risulta così una 'costellazione' di problemi e di riflessioni che appaiono, a prima vista, assolutamente autonomi fra di loro, ma che, invece, sono caratterizzati da una (tacita, ma ben avvertibile) aspirazione ad una ridiscussione critica degli effetti dell'introduzione di novità legislative nel tessuto normativo preesistente e, soprattutto, si rivelano estremamente sensibili all'esigenza dell'adeguamento dell'intero impianto successorio alla variabilità della condizioni attuali ed ai modificati rapporti intersoggettivi (*in primis*, quelli familiari) della società moderna.

Si comprende così come – da un lato – in un sistema giuridico europeo sempre più interconnesso e permeabile, gli effetti della normativa comunitaria in tema di successione non si limitino affatto a quelli di un 'tradizionale' strumento di diritto internazionale privato, ma vadano anche ad incidere direttamente sui «diritti successori nazionali»<sup>12</sup> e – dall'altro – come vi sia più che una superficiale assonanza tra il tema della diseredazione ex art. 448 bis c.c.<sup>13</sup> e l'inclinazione catalana ad ammettere clausole generale di diseredazione<sup>14</sup>. Completano il quadro nazionale delle 'Successioni in generale' tre contributi che, pur incentrati su temi di elevato tecnicismo e occupati nella ricerca di una 'soluzione' interna agli specifici ordinamenti, mi sembrano tuttavia contraddistinti dal comune disegno di evidenziare i limiti di un sistema normativo «... così claudicante da non consentire di ricavare con ragionevole certezza (...) una soluzione del conflitto tra gli interessi coinvolti radicalmente innovativa rispetto al passato», tanto più quando si discuta della tutela successoria di un soggetto debole<sup>15</sup>. La funzione dell'interprete – che ricostruisce il sistema, attraverso la 'disarticolazione' dei suoi componenti, la loro attenta valutazione e l'originale rilettura alla luce della concretezza della fattispecie che si trova a dover affrontare – appare in questo senso un momento insostituibile per il superamento delle difficoltà appena accennate: tanto se, ad esempio, si discuta in tema di prelevamento di somme di denaro da conto corrente cointestato al *de cuius* ed ad un coerede<sup>16</sup>, quanto della curatela dell'eredità giacente, nel caso in cui quest'ultima si dimostri, *ab origine*, incapiente<sup>17</sup>.

<sup>9</sup> A.-M. LEROYER, *Introduzione generale al diritto delle successioni in Francia* (II, 555-565).

<sup>10</sup> G. GALICIA AIZPURUA, *Una proposta dottrinale di riforma del sistema successorio nel Codice civile spagnolo*, (II, 567-585).

<sup>11</sup> Q. LU, *Introduzione generale al diritto delle successioni cinese* (II, 587-603); S. PORCELLI, *Diritto delle successioni mortis causa in Cina durante l'elaborazione del nuovo Codice civile* (II, 605-637).

<sup>12</sup> I. RIVA, *L'impatto del Regolamento UE 650/2012 sull'ordinamento italiano* (I, 51-66).

<sup>13</sup> A. OWUSU, *La particolare ipotesi di diseredazione di cui all'art. 448 bis c.c.* (I, 109-134).

<sup>14</sup> E. ARROYO AMAYUELAS, *Libertà di testare, solidarietà familiare e diseredazione. Verso un sistema di clausole generali di privazione della legittima?* (II, 641-656).

<sup>15</sup> Così, U. ROMA, *Amministrazione di sostegno ed accettazione beneficiata di eredità* (I, 67-87; la citazione si trova a p. 87).

<sup>16</sup> S. TROLANO, *I prelievi da conto corrente cointestato al de cuius tra sottrazione di beni ereditari ed accettazione tacita dell'eredità* (I, 89-102).

<sup>17</sup> E. D'AMICO, *L'eredità giacente* (I, 103-107).

Alcuni contributi del secondo volume (sempre relativi a questa sezione), che sembrerebbero possedere – peraltro del tutto legittimamente – una caratterizzazione più marcatamente informativa e descrittiva, rivelano, invece, anche un rilevante nucleo problematico, non sminuito affatto dalla forte influenza che la ricerca inevitabilmente subisce dal contesto ordinamentale, nel quale le questioni affrontate si pongono. È evidente, da un lato, la necessità di coordinamento tra gli effetti della riforma delle successioni sull'ABGB in tema di individuazione dei legittimari e di determinazione della quota di legittima<sup>18</sup> (entrata in vigore il 1 gennaio 2017) e i riflessi che essa riverbera sulla (pur nuova, del 2015, emanata in occasione dell'applicazione del Regolamento UE 650/2012<sup>19</sup>) regolamentazione austriaca della *Hinzurechnung* e *Anrechnung* dall'altro, laddove viene chiaramente avvertita dall'interprete la necessità per il diritto civile «... di essere concepito per chi vi è sottoposto e di essere agevolmente comprensibile, affinché i cittadini possano informarsi sui diritti loro spettanti. Ciò è importante soprattutto per il diritto delle successioni, con il quale ognuno deve prima o poi confrontarsi»<sup>20</sup>.

Analoghe riflessioni sono suscitate dai contributi, che trovano il loro sviluppo in un contesto geografico extraeuropeo e che dimostrano – ben al di là delle 'soluzioni' immanenti, prescelte da ciascun ordinamento – una continuità di fondo, dimostrata dalla circostanza per cui i problemi si ripropongono con (sia consentita una metafora musicale) arrangiamenti differenti, ma con una struttura melodica sempre uniforme. È questo, ad esempio, il caso del Brasile e delle alterne vicende – storicamente ben definite e mai assolutizzabili in una mitologia di un passato tanto monolitico quanto irreal – subite dai patti successori, il cui divieto, nel pur recente Codice civile del 2002, non troverebbe affatto eccezioni, quando al contrario, nelle fonti precedenti era riconosciuta loro, benché circoscritta e puntuale, una qualche modalità di applicazione<sup>21</sup>. Su posizioni parimenti critiche della legislazione brasiliana attuale, si colloca anche la prospettiva che propone una concezione 'modernizzante' dell'istituto del possesso, teso a rivalutarne la trasmissibilità *mortis causa* (art. 1206) in un contesto economico-sociale, che ormai mal sopporta le tradizionali limitazioni di quell'istituto. E così l'interprete si trova a dover constatare come «... cose e beni integrano attualmente oggetti costruiti e decostruiti in una dinamica senza precedenti. Allo stesso tempo, allontanandosi dalla purezza pandettistica della "materialità", l'intangibile viene considerato cosa. Si parla anche di *internet delle cose* (*internet of things*)». Assai meno condivisibile è, invece, l'obiezione mossa nei confronti dell'art. 6 del Codice civile brasiliano, laddove, nella sua formulazione letterale, si limita a prendere atto che «a existência da pessoa natural termina com a morte», poiché gli si rimprovera che, attraverso quella dizione, si sarebbero oltrepassati i compiti propri del legislatore, dato che quello si sarebbe arrogato la facoltà di «... definire l'inizio e la fine dell'esistenza», quando, invece, avrebbe dovuto solamente «... stabilire l'inizio e la fine della personalità come valore giuridico»<sup>22</sup>. A fronte di quel rimprovero, però, basti qui osservare come i termini del problema siano molto più complessi, di quanto possa trapelare da un'affermazione dal tono alquanto apodittico e coinvolgano posizioni ideologiche e valoriali molto delicate; all'inverso, l'attenzione andrebbe posta sulla profonda correttezza del termine *pessoa* (e non personali-

<sup>18</sup> J. M. REINER, *La legittima e i legittimari in diritto austriaco* (I, 671-675).

<sup>19</sup> V. *supra*, nt. 12.

<sup>20</sup> N. KRAUSLER, *La riunione fittizia ("Hinzurechnung") e l'imputazione ("Anrechnung") delle donazioni dopo la legge di riforma del diritto delle successioni del 2015 (ErbRÄG 2015)* (II, 677-694); la citazione si trova a p. 694.

<sup>21</sup> V. FERREIRA MESE, *La formazione del diritto delle successioni brasiliano e le limitazioni a una pianificazione successoria efficiente* (II, 657-669).

<sup>22</sup> M. DE OLIVEIRA MILAGRES, *Nuove tendenze del diritto delle successioni brasiliano con particolare riguardo alla trasmissione mortis causa del possesso e al diritto reale di abitazione* (II, 695-705; le citazioni si trovano a p. 701 e p. 705).

tà giuridica) impiegato dal Codice, che testimonia una scelta lessicale dalla forte caratterizzazione giuridica<sup>23</sup>, approvata in pieno da chi scrive.

4. La sezione 'Successioni legittime' è quella dove emerge più nettamente (e, per certi versi, più in maniera più conflittuale) lo scarto tra un sistema di successione tradizionalmente fondato sui legami familiari e le nuove istanze della società moderna, dove l'equazione: grado di parentela (più) ravvicinato = presunzione di maggior affetto = diritto ad una (maggiore) quota di eredità, non sempre risulta adeguata ai rinnovati assetti della vita affettiva<sup>24</sup>, tanto più a quelli (indipendentemente dall'unione etero- o omosessuale che legava il *de cuius* con l'erede) di chi abbia deciso di limitare gli effetti giuridici della convivenza<sup>25</sup> con il partner, ovvero di non giuridicizzare affatto gli aspetti sentimentali della propria esistenza. D'altra parte, proprio il tema dei riflessi successori delle nuove forme di unione civile attraversa trasversalmente sia il vecchio che il nuovo continente, a testimonianza di una pluralità di rapporti intersoggettivi, declinati ognuno attraverso le specificità del contesto socio-culturale della nazione in cui spiegano i loro effetti, ma che trovano un punto d'incontro nel desiderio di flessibilità e di adeguamento alla percezione personale dell'«effettività dell'affetto»<sup>26</sup> delle persone, che decidano di porle in essere.

In un ambito peraltro così variegato, può anche avvenire che momenti di resistenza e discipline di totale apertura risultino giustapposti, al di qua ed al di là di una (ancor meno giustificata, alla luce della circolazione dei modelli e degli sforzi tesi all'integrazione del diritto) linea di confine degli Stati nazionali. Da una lato, vi è il trattamento di favore riservato al coniuge superstite ex art. 540<sup>2</sup> del Codice civile italiano<sup>27</sup> (fortemente criticato, rispetto all'incremento di quota di legittima a scapito degli altri soggetti legittimari, tanto più se lo si riconduce alla figura del prelegato *ex lege*) dall'altro la completa sovrapposizione tra matrimonio ed unioni civili in Austria, di modo che diventerebbe addirittura «... assolutamente inutile l'esistenza della legge specifica sulle unioni civili, dal momento che anch'esse, ora, sono da estendersi pure alle coppie di diverso sesso. Se i due istituti erano fino all'anno scorso due metodi paralleli per un matrimonio con effetti civili per le coppie etero-(ABGB) od omosessuali (EPG), sembrerebbero ora configurare due diverse forme di unione matrimoniale legale per tutte le coppie»<sup>28</sup>.

A proposito di quest'ultimo aspetto, l'esperienza brasiliana – dove quel processo di identificazione, avallato anche dalla lettera della Costituzione del 1988, si è ormai consolidato sia a livello sociale che giuridico – può sicuramente rappresentare un importante punto di avvio per una riflessione, che tenti di dare una risposta all'interrogativo circa la persistenza della validità, anche in chiave successoria, del ricorso all'istituto matrimoniale, ove la tutela di altre forme di unione civile, sia giunta ad un grado di protezione tale, da sovrapporsi *de facto* a quest'ultimo<sup>29</sup>. Inoltre, quel profilo, *lato sensu* sostanziale, va coordinato con quello processuale, circa l'efficacia vincolante o meramente persuasoria delle pronunce delle corti di vertice brasiliane, che hanno incremen-

<sup>23</sup> Per tutti P. CATALANO, *Diritto e persona. Studi su origine e attualità del sistema romano*, I, Torino, 1990, in part. 167 ss.

<sup>24</sup> J. TARABAL BOSCH, *La successione legale in Spagna: approccio classico e recenti sviluppi* (II, 709-723).

<sup>25</sup> R. PACIA, *Unioni civili e convivenze: profili di diritto successorio* (I, 137-179).

<sup>26</sup> L'efficace espressione è di TARABAL BOSCH, *La successione* cit., 722.

<sup>27</sup> T. PERTOT, *I diritti di abitazione e di uso ex art. 540, comma 2, cod. civ. nella successione legittima del coniuge superstite* (I, 181-206).

<sup>28</sup> D. MATTIANGELI, *Unioni civili. Profili successori nel diritto austriaco* (II, 771-781; la citazione si trova a p. 781).

<sup>29</sup> E. DE CARVALHO GOMES, *Il regime successorio del coniuge e del convivente di fatto nel diritto brasiliano* (II, 725-748).

tato fortemente la tendenza omologatrice prima descritta circa il *favor* nella disciplina successoria delle relazioni omo- ed eteroaffettive<sup>30</sup>.

Pienamente appropriato alla sezione delle successioni *ab intestato*, eppure decentrato rispetto ai profili sopra descritti, è il tema della successione dello Stato, svolto con lodevole sensibilità storica ed attenzione ai modelli giuridici di matrice francese (di carattere pubblicistico, *iure imperii*) e tedesca (di carattere privatistico, *heredis loco*) che, con varie oscillazioni e sfumature, hanno influenzato il Codice civile italiano sia del 1865 sia del 1942. Quel percorso, poi, viene ridiscusso, confrontato e coordinato prima con la normativa interna di diritto internazionale privato (art. 49 della l. 218 del 1995) e, poi, con la disciplina comunitaria (art. 33 del regolamento UE n. 650 del 2012), alla quale, da ultimo, si rimprovera di aver adottato una sorta di prospettiva di retroguardia, che potrebbe addirittura far paventare «... il ritorno della nostra società ad un assetto di tipo medievale», attraverso il sostegno (sia pure indiretto) all'idea di un dominio eminente dello Stato<sup>31</sup>.

5. Nella sezione 'Successione testamentaria' è offerta al lettore una pluralità di interventi incentrati, pur con differenti punti di vista, sul tema (classico e, in certo senso, 'immortale') della ricerca della *voluntas* del testatore e della verifica della corrispondenza a quella degli effetti negoziali, derivanti dalla definizione della portata delle varie disposizioni *mortis causa* o dai limiti alla loro revoca.

La maggioranza dei contributi è riferita all'ordinamento italiano: qui – almeno secondo la sensibilità di scrive – lo sforzo analitico tende a osservare la singolarità degli istituti per comprenderne 'dall'interno' le caratteristiche e svilupparne le potenzialità applicative, tanto più quando i limiti posti dal legislatore nazionale appaiano all'interprete più angusti rispetto a quelli di altri paesi. Un esempio di quanto si va sostenendo potrebbe essere rappresentato dal tema del vincolo di destinazione sancito dall'art. 2645-ter c.c., del quale si auspica un migliore e più frequente impiego, attraverso la forza rinnovatrice dell'autonomia privata, cui si demanda il compito di «... riempire di contenuti la destinazione (...) proprio come usualmente riempie dei contenuti più vari le servitù prediali – una volta che la legge ne ha fissato i tratti essenziali – (...) [così] si darebbe nuova linfa ad un istituto di diritto interno che era nato proprio per sopperire alle mancanze del nostro sistema giuridico in materia di destinazione patrimoniale»<sup>32</sup>.

L'incidenza di fattori temporalmente successivi alla redazione delle volontà dispositive sulla validità e sulla efficacia del testamento è oggetto di due contributi che osservano il fenomeno l'uno nella chiave 'oggettiva' della revocazione e l'altro in quella 'soggettiva' della revoca. Se il primo analizza le conseguenze (e i rimedi; vale a dire le fattispecie «controperanti», tra le quali si propone di annoverare anche quella prevista dall'art. 590 c.c.) dovute alla «revoca di diritto» del testamento nei casi previsti dall'art. 687 c.c.<sup>33</sup>, il secondo – meritorio per la particolare attenzione alle radici romanistiche dell'istituto ed alla comparazione con la disciplina cinese – si occupa del problema del mutamento 'volontario' sia del testamento sia delle disposizioni a titolo particolare, attraverso la verifica del fondamento storico-domatico della compatibilità fra disposizioni

<sup>30</sup> N. POSENATO, *La disciplina della successione nei rapporti di convivenza e la giurisprudenza vincolante in Brasile* (II, 749-769).

<sup>31</sup> M. TESCARO, *La successione dello Stato italiano tra modello pubblicistico di stampo francese, modello privatistico di stampo tedesco e loro contemperamento nell'art. 33 del regolamento UE n. 650 del 2012* (I, 205-257).

<sup>32</sup> U. STEFINI, *Destinazione patrimoniale e testamento* (I, 261-286; la citazione si trova a p. 286).

<sup>33</sup> R. OMODEI SALÈ, *La revocazione del testamento per sopravvenienza di figli nella dinamica della devoluzione ereditaria* (I, 343-375).



posteriori e quelle non espressamente revocate<sup>34</sup>. A tal proposito, si segnala il persistente valore sistematico (e definitorio, visto che risulta escerpito dal libro 1 *definitionum*) del passo papiniano di D. 28,3,1 che indica: [*testamentum*] *rumpitur alio testamento, ex quo heres existere poterit, vel adgnatione sui heredis* dove si sussume – a differenza della disciplina italiana – nell’unitaria categoria del *testamentum ruptum* entrambi i generi di invalidità: per confezione di altro testamento; per sopravvenienza di eredi propri (pur restando ferma, di regola, nel diritto romano, dell’impossibilità di una revoca parziale).

Tocca un tema classico del settore delle successioni testamentarie il contributo che tratta i vizi della volontà, che viene, però, qui svolto con una precisa finalità ‘propositiva’: quella di permettere «... una più agevole comparazione tra i sistemi giuridici europei e (...) contribuire all’individuazione di alcuni connotati comuni per la creazione di un diritto uniforme nella materia successoria». In questo senso, l’applicazione integrale della disciplina dei vizi della volontà in materia contrattuale anche ai negozi *mortis causa* appare giustamente rifiutata, in primo luogo per l’inconciliabilità tra la tutela dell’affidamento dei terzi e la più estesa protezione possibile alla *voluntas testantis*. Con questa premessa, vengono, poi, approfonditi i temi del *metus*, del dolo e dell’errore ‘essenziale’, evidenziando la particolare loro incidenza in ambito successorio e con ampie e dettagliate citazioni della dottrina europea. A proposito della disciplina dell’errore, infine, si propone una applicazione uniforme, a livello di diritto comune europeo, della disciplina dell’art. 625 c.c., il cui scopo ultimo è ravvisato – pur ammettendo un passaggio giudiziale per l’accertamento, in concreto, del contenuto della disposizione testamentaria – nella salvaguardia del volere del testatore, sacrificabile unicamente quando sia impossibile decifrarne il significato, costringendo giocoforza all’applicazione delle norme in materia di successione *ab intestato*<sup>35</sup>.

Completano la sezione dedicata alle successioni testamentarie due coppie di contributi, la prima contraddistinta dall’attenzione alle disposizioni a titolo particolare – per quanto riguarda l’esperienza italiana – e la seconda dalla riflessione su aspetti del regime successorio in Germania – per l’esperienza straniera.

Così, il tema della ricerca della volontà del testatore viene svolto in maniera molto accurata (non escludendo, per questo, una nota di ironia nel titolo del contributo) a partire da un caso di scuola, che offre l’occasione – in una sorta di palestra ermeneutica – per ricercare il contenuto di un legato, la cui forma ellittica viene meticolosamente filtrata attraverso il crivello delle norme codicistiche, comunque orientate dalla sagacia del giurista, verso l’obiettivo di cogliere la più ‘verosimile’ intenzione del *de cuius*<sup>36</sup>. Il secondo contributo del ‘binomio’ italiano si muove sempre nell’ambito dei legati, ma in un settore in cui lo studio di quella disposizione *mortis causa* si interseca con la disciplina contrattuale. Ci si interroga, infatti, sull’ammissibilità e sui limiti del legato di posizione contrattuale, focalizzando l’interrogativo principale nel «... problema, riferibile al diritto dei contratti, dell’individuazione dei limiti alla circolazione automatica del contratto per disposizione unilaterale di uno dei contraenti». È evidente, infatti, che l’equilibrio degli interessi debba essere ricercato entro i limiti dell’autonomia negoziale delle parti: quella propria dell’atto *mortis causa* da lato del testatore, ma anche, d’altro lato, quella della libertà di conclusione del contratto in capo alla controparte del legatario<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> R. MARINI, *Osservazioni sul problema della revoca delle disposizioni testamentarie: diritto romano e diritto cinese* (II, 831-853).

<sup>35</sup> A. VENTURELLI, *L’impugnazione del testamento per i vizi della volontà* (I, 287-330; la citazione si trova a p. 287).

<sup>36</sup> A. ZACCARIA, *Cinquanta sfumature di legato* (I, 331-340).

<sup>37</sup> P. LANNI, *Il legato di posizione contrattuale* (I, 341-344; la citazione si trova a p. 344).

Con un contributo di rilevante valore informativo e ricostruttivo si dà conto, al lettore italiano, dei tratti salienti della struttura e delle vicende sulla formazione del diritto tedesco delle successioni; particolarmente suggestivo è lo schema che mette a confronto la sistematica delle Pandette di Windscheid con la sequenza dei §§ del Libro V del BGB e che giustifica, in maniera assolutamente convincente, l'affermazione – di diretta derivazione dall'esperienza didattica – per cui «chi abbia (...) provato a preparare una lezione di diritto delle successioni sa che non può semplicemente strutturarla sulla legge; se non si vogliono confondere gli studenti». E così, si esaminano anche le altre disposizioni, collocate al di fuori del Libro V e al di fuori del BGB, con gli opportuni riferimenti al diritto internazionale privato; chiude il contributo una puntuale traduzione (con testo a fronte) dei §§ 1937-1941, che consente di seguire più agevolmente l'intero sviluppo argomentativo del lavoro<sup>38</sup>. Un saggio di contenuto più specifico completa il secondo binomio, ancora incentrato sul diritto tedesco, e pone termine, a sua volta, alla sezione dedicata alle successioni testamentarie: il tema dei patti successori e del testamento congiuntivo caratterizza fortemente quell'ordinamento, in particolare nella parte in cui ammette la redazione plurisoggettiva di una serie di negozi *mortis causa*. Vengono, quindi, analizzate in dettaglio le differenze tra i due istituti e messo in risalto come il testamento congiuntivo non sia un contratto tra i testatori, ma rappresenti solamente la 'convergenza', in un unico atto, anche di disposizioni indipendenti; tuttavia la sua peculiarità permane nella possibile compresenza di disposizione tra loro correlative, di modo che si debba presumere che l'esistenza e il contenuto dell'una – appartenente ad uno dei testatori – sia direttamente dipendente dall'esistenza e dal contenuto dell'altra – ascrivibile, invece, ad un altro.

Ulteriore punto molto interessante che, però, a dire il vero, sopravanza l'aspetto del solo testamento congiuntivo, è rappresentato dall'elemento formale; ovvero, *rectius*, dalla mancanza di forma pubblica del testamento (a differenza che per i patti successori) e, in particolare, dalla necessità di un unico requisito per la validità di un testamento olografo: vale a dire, la scrittura di pugno del testatore, senza, quindi, bisogno né dell'indicazione della data di redazione, né della sottoscrizione dell'autore dell'atto. Di fronte a questa assoluta libertà di forma, fonte di gravi incertezze e di assai probabili strumentalizzazioni illecite, si reagisce duramente, suggerendo che – al pari delle transazioni immobiliari – anche i negozi *mortis causa* siano inderogabilmente redatti per atto pubblico, sulla scorta dell'osservazione per cui: «... ogni contadino sa oggi giorno che ogni acquisto di un campo – sia pure di prezzo anche molto basso – richiede la certificazione notarile. Lo stesso può essere insegnato a tutti i cittadini riguardo ai testamenti». Tuttavia, non sfiora affatto l'autore – non a caso *Notarassessor* – l'idea inversa: quella, cioè, di persuadere i testatori ad inserire nella loro scheda gli stessi requisiti previsti, ad esempio, dall'art. 602 c.c., poiché la 'certezza' del testamento non sempre è un valore da preferire alla 'libertà' di redigere autonomamente le – parimenti non a caso – ultime volontà<sup>39</sup>.

6. Con la sezione 'Divisione', al tema delle successioni *mortis causa* si affianca anche la riflessione su taluni negozi *inter vivos* che, rispetto alle prime, presentano dei tratti di forte collegamento e di marcata dipendenza. Ovviamente, oltre appunto, alle divisioni ereditarie, ci si riferisce alle donazioni, nell'accezione in cui vengono tradizionalmente valutate, quali momenti anticipatori, *vivente testatore*, della volontà espressa per il momento in cui si avrà cessato di vivere. Ad entrambe, poi, i curatori aggiungono una sezione residuale, che coinvolge aspetti che tocca-

<sup>38</sup> C. BALDUS, *Il diritto tedesco delle successioni: forme e funzionalità delle disposizioni mortis causa* (II, 785-807; la citazione si trova a p. 786).

<sup>39</sup> T. RAFF, *Patto successorio (Erbvertrag) e testamento congiuntivo (gemeinschaftliches Testament) nel diritto tedesco* (II, 809-829; la citazione si trova a p. 829).



no (o sono influenzati) comunque la materia successoria, ma che non presentano – al loro interno – un numero sufficiente di tratti comuni, tali da consentire la creazione di una categoria interpretativa unitaria.

I due contributi dedicati al tema della divisione ereditaria si occupano entrambi di fattispecie particolari, che finiscono per rappresentare, in un certo senso, il banco di prova dove verificare la capacità di adattamento e il carico di torsione di quell'istituto, se sottoposto a sollecitazioni non usuali. Così, i *droits de retour légal* – pur in mancanza di un criterio unificante, che guidi la loro applicazione nell'ordinamento francese – rappresentano comunque un'eccezione alla regola dell'unità della divisione e prevedono delle situazioni in cui alcuni beni, appartenenti al *de cuius*, tornino al dante causa o ad un discendente di questi, in un'ottica di prevalenza del mantenimento dell'integrità patrimoniale di origine, ovvero vadano a beneficiare alcuni soggetti, quasi per 'compensarli' dei risvolti svantaggiosi della divisione ereditaria, oppure, infine, finiscano per rappresentare una sorta di contropartita, a fronte della generosità liberale di altri. Proprio, però, questa assai marcata eterogeneità induce l'interprete anche a proporre tout court l'abrogazione di quella 'falsa' categoria unitaria, per sostituirla con «... una moltitudine di diritti individuali» accordati dal legislatore, a seconda dei casi, alla stregua di una serie di *iura singularia*<sup>40</sup>.

La divisione ereditaria viene sottoposta ad una tensione di natura differente, ma egualmente carica di spunti di riflessione, allorché si decida di affrontare il problema della successione nei rapporti obbligatori del *de cuius*, tanto più in un ordinamento che – per i rapporti attivi – sembra non aver accolto la *regula* fissata nel brocardo *nomina (et debita) ipso iure dividuntur* (il cui principio parrebbe risalire indietro nel tempo, addirittura fino alla disciplina decemvirale<sup>41</sup>). Le difficoltà interpretative sorgono a causa del problematico coordinamento tra il sistema delle obbligazioni da un lato e quello delle successioni dall'altro e sono evidenziate dagli interrogativi che scaturiscono in caso di pluralità di eredi, nei confronti dei quali il debitore ereditario debba adempiere alla propria obbligazione, originariamente costituita solo in capo al *de cuius*: «... gli eredi sono contitolari dell'intero credito indiviso, ciascuno per la propria quota di spettanza, oppure il credito è automaticamente diviso tra gli eredi stessi in proporzione a dette quote, qualora la prestazione che ne è oggetto sia divisibile? E come sono regolate legittimazione ad agire e a ricevere il credito indiviso?». A fronte degli squilibri che si verificherebbero dall'applicazione 'claudicante', in ambito successorio, delle norme in tema di parzialità e di solidarietà dell'obbligazione, l'interprete propone di considerare – per la durata della comunione ereditaria – i crediti ed i debiti ereditari (indipendentemente dalla loro natura di divisibilità o di indivisibilità) come obbligazioni uniche con pluralità di soggetti, con effetti sostanzialmente assimilabili a quella di una *Gemeinschaft zur gesamten Hand*<sup>42</sup>.

7. Nella sezione 'Donazioni' emerge – in maniera molto chiara – l'interesse per il profilo che coinvolge l'equilibrio fra gli interessi contrapposti del donatario (e dei sui aventi causa) da un lato e quello del legittimario, che rischi di subire una futura lesione, a causa della liberalità operata dal *de cuius* dall'altro. In particolare, l'aspetto di maggiore tensione è rappresentato dalla determinazione del momento in cui si ammette la possibilità per il legittimario (magari solamente *in pectore*) di agire anticipatamente per la tutela dell'integrità di una quota, che ancora deve esse-

<sup>40</sup> M. SAULIER, *Les droits de retour légaux nel diritto successorio francese. Critica ad una categoria falsamente unitaria* (II, 857-875; la citazione si trova a p. 875).

<sup>41</sup> V. recentemente, L. PARENTE, *Sul regime della parziarietà in presenza di più eredi*, in M. F. CURSI (a cura di), XII *Tabulae. Testo e commento*, I, Napoli, 2018, 381-400.

<sup>42</sup> L. BULLO, *La successione mortis causa nel rapporto obbligatorio* (I, 379-436; la citazione di trova a p. 383).

re in concreto determinata, perché la successione non si è ancora aperta. Le modifiche legislative del 2005 agli artt. 561 e 563 cc. e la complessa gestione degli effetti derivanti dall'interrelazione tra principio della trascrizione e dell'efficacia reale dell'azione di restituzione sono, così, oggetto di una attenta disamina, particolarmente attenta agli effetti della nuova disciplina, tra i quali sembra rivestire un particolare rilievo, che sembrerebbe incidere sulla possibilità stessa di autode-terminazione patrimoniale del donante; nel senso che l'esercizio dell'azione «... o ancor meglio, anche la sola minaccia di esercitarla, possa di riflesso influire sulle scelte dell'ereditando (come peraltro confermato dalla possibilità di una rinuncia, anche a titolo oneroso, al diritto di opposizione, che potrebbe in tal modo spingere il donante a farsi carico in termini economici anche dei costi per assicurare l'inerzia del futuro legittimario, al fine di porre al sicuro i successivi trasferimenti del bene donato, una volta decorso il ventennio)»<sup>43</sup>. A tale proposito, la vicenda potrebbe anche essere interpretata in maniera alquanto differente: non, cioè, come ingiusta minaccia di far valere un diritto, ma come anticipazione di un assetto patrimoniale che l'ereditando, reso consapevole (o scoperto nella sua dolosa intenzione) della possibile lesione dei diritti del legittimario, ha preferito regolare in via transattiva in vita, magari offrendo un corrispettivo per la rinuncia all'azione equivalente (o comunque commisurato) al valore della donazione.

D'altra il tema della 'fragilità' della donazione è messo in luce anche da chi – muovendosi nell'ambito dell'ordinamento spagnolo – evidenzia come: «... è sicuramente nell'ambito successorio, e segnatamente con riferimento alla legittima e agli altri istituti paralleli, che si osserva più chiaramente la soccombenza del donatario (in relazione all'interesse a mantenere un vantaggio puramente gratuito, sicuramente discutibile e bisognoso di una revisione) a favore degli stretti congiunti del defunto». La critica dell'interprete si appunta, allora, contro la complicazione della valutazione della concreta incidenza delle donazioni e della correlata necessità della loro riduzione fino a «raccomandarne l'eliminazione». Il prosieguo del contributo si svolge attraverso la serrata comparazione fra la normativa del codice spagnolo del 1889 (che, sul punto, non ha subito rilevanti modifiche) e la legislazione del codice della Catalogna (la cui sezione, dedicata alle successioni, è stata emanata nel 2008) ed anche con un progetto di riforma, messo a punto dalla *Asociación de Profesores de Derecho Civil* (del 2017). Il confronto – di per sé – è indicativo della volontà dell'interprete di non chiudersi in una inerte analisi di un dato normativo, avvertito come esterno all'osservatore, ma di dimostrarsi sensibile anche ad un intervento propulsivo della dottrina che, sul punto, propone una maggior tutela della posizione del donatario, attraverso la compressione del diritto dei terzi lesi dal suo acquisto o, comunque, mitigando l'effetto restitutorio nei confronti dell'atto di liberalità, in questo di certo agevolata dalla disciplina autonoma catalana, che dà prova – anche in questo ambito – di ritenere prevalente il rispetto dell'autonomia privata, nei confronti di esigenze solidaristiche valutate, evidentemente, meno meritevoli di tutela, in rapporto ai recenti mutamenti sociali<sup>44</sup>.

Un aspetto della tutela della donazione che, invece, appare direttamente sollecitato dalla modernità delle relazioni interpersonali, in un'epoca caratterizzata dall'interazione digitale, è costituito dalla configurabilità di un atto di liberalità con oggetto i dati sensibili registrati sulla rete e, su altro piano – ma strettamente correlato al primo – quello degli atti di disposizione dell'eredità digitale. Il quesito fondamentale in materia resta quello dell'avvicinamento (o, in una prospettiva più radicale: dell'assimilazione) del patrimonio digitale ad un fascio di rapporti obbligatori, ovvero ad un diritto reale o, infine, ai diritti della personalità e, quindi, in base a quell'inquadra-

<sup>43</sup> M. CRISCUOLO, *L'azione di simulazione del futuro legittimario* (I, 439-459; la citazione si trova a p. 447).

<sup>44</sup> M. ANDERSON, *La disciplina delle donazioni nelle successioni* (II, 879-898; la citazione si trova a p. 880).

mento iniziale, stabilire a quale regime sottoporre quel particolare 'bene'. Questi ed altri profili vengono affrontati in un articolato contributo a quattro mani dove, inoltre, trova spazio un interessante raffronto tra disciplina italiana e tedesca e che – nelle conclusioni – giunge a proporre un ampliamento dell'ambito applicativo degli artt. 553 ss. e 809 cc. e dei §§ 2325, 2287 BGB<sup>45</sup>.

Completa la sezione riservata alla donazione un contributo che si segnala per l'attualità dell'argomento, in una società dove i servizi alla persona acquistano sempre maggiore importanza, in considerazione del costante avanzamento dell'età media della popolazione. Con questa (pur implicita) premessa, l'interprete passa ad analizzare la disciplina brasiliana, nella parte in cui prevede la dispensa dalla collazione ereditaria della donazione remuneratoria ex art. 2011, intendendo ricondurre a quella figura la donazione compiuta a beneficio dell'assistente-discendente (vale a dire, di colui che si occupi prevalentemente dell'assistenza dell'ascendente, in rapporto agli altri discendenti coeredi) fino alla prova contraria della diversa volontà del donante di non consentire che il donatario fosse posto in una posizione di vantaggio rispetto agli altri eredi. D'altra parte, appare lodevole il senso della misura percepibile in quelle riflessioni, quando si rivela come: «nonostante che la giustizia sembri richiedere che l'assistenza sia ben più remunerata in una società come quella brasiliana, vi è un limite per le valutazioni fondate sulla giustizia in materia di diritto privato – perlomeno nella misura in cui il diritto privato debba essere considerato come tale». A tale riguardo, appare totalmente condivisibile – pur con tutte le difficoltà, derivanti dalla determinazione in concreto – la limitazione alla dispensa dalla collazione fino al valore della donazione corrispondente al costo dei servizi prestati che, altrimenti, l'assistito-ascendente sarebbe stato costretto a ricercare al di fuori dell'ambito familiare<sup>46</sup>.

8. L'ultima sezione 'Interferenze con altre materie' presenta sì, ovviamente, un carattere residuale – che permette di far convergere in essa contributi di argomento disparato – ma, anche in virtù di quella disomogeneità di contenuti, consente parimenti di verificare come la tematica delle successioni si intersechi (o, secondo la dizione prescelta dai curatori, interferisca) con altre materie. Ed è, così, proprio la trasversalità del fenomeno successorio rispetto alla pluralità (realmente irriducibile?) degli istituti esaminati a rendere ancor meno condivisibile l'ambito geografico, quale criterio ordinante la collocazione dei contributi.

In ogni caso, appare possibile osservare almeno due nuclei forti, che svolgono la funzione – per così dire – di centro di gravità dei saggi presenti in questa sezione: da un lato il diritto della persona e dall'altro quello delle obbligazioni.

Il primo è declinato in due ambiti abbastanza distanti fra di loro, dove però gli aspetti dell'autonomia e della tutela dimostrano la loro complementarità in maniera evidente: il riferimento è, rispettivamente, al rapporto tra successione e persona debole da un lato e tra successione e vicende dei dati personali, disponibili in forma digitale dall'altro.

In questo senso, l'esperienza francese viene giudicata molto contraddittoria, nel momento in cui si ritiene che si siano via via resi sempre meno stringenti i limiti alla capacità d'agire – peraltro assai differenziati – dei soggetti deboli salvo poi, con particolare riguardo agli atti di disposizione *mortis causa*, rimetterne in discussione la validità all'apertura della successione, attraverso la moltiplicazione di una serie di strumenti di impugnazione, che ne minano il fondamento ora per allora. Assai incisiva è, a tale proposito, l'osservazione per cui «sotto tale profilo, l'apertura della successione della persona vulnerabile sembra innescare una propria catarsi del legislatore, liberandolo dalla sua propensione protettiva, fino a questo momento trattenuta». Va, poi, sottolineato

<sup>45</sup> M. SCHMIDT-KESSEL - T. PERTOT, "Donazione" di dati personali e risvolti successori (II, 899-916).

<sup>46</sup> L. MARTINS ZANITELLI, *Assistenza e donazione remuneratoria: a proposito della dispensa dalla collazione prevista nell'art. 2.011 del Codice civile brasiliano* (II, 917-929; la citazione si trova a p. 929).

l'equilibrio dell'interprete che propone una razionalizzazione ed un impiego avveduto dei *recours en récupération*: vale a dire, della possibilità per la comunità pubblica – che, mentre il soggetto debole era in vita, ha provveduto a sostenerlo con degli aiuti economici 'a credito' – di recuperare (almeno parzialmente e con le dovute accortezze) quanto versato, a patto che il patrimonio ereditario ancora lo consenta; in questa maniera il principio della solidarietà sociale e quello dell'efficienza amministrativa potrebbero vantaggiosamente convivere, in un'ottica di risparmio dei costi e di migliore allocazione delle risorse<sup>47</sup>. Appare, poi, comunque riconducibile ad un particolare profilo della tutela della persona il contributo che, con apprezzabile taglio comparatistico, si occupa della successione nei rapporti digitali e della protezione dei dati sensibili, dopo la morte del titolare. Al di là dei problemi di inquadramento complessivo del problema e della decisione circa il 'diritto' più facilmente avvicicabile ad essi (v., *supra* § 7), il tema viene affrontato attraverso la descrizione della disciplina, corrispondente a tre modelli: successorio (ordinamento tedesco); personalistico (ordinamenti francese e italiano); dell'autonomia privata (ordinamento nordamericano). Rispetto a quest'ultimo, viene opportunamente messa in luce la generale prevalenza della forma di (pre)determinazione della volontà del titolare dei dati approntata dal gestore del servizio *on line*, rispetto ad altre forme 'autonome' di manifestazione negoziale, espresse dal soggetto<sup>48</sup>.

Il secondo nucleo è rappresentato, come si accennava sopra, da un gruppo di contributi dove il sistema del diritto delle obbligazioni si intreccia ed interagisce con quello delle successioni. Un esempio chiarissimo di questo fenomeno, riferito al diritto dei contratti, è analizzato dal contributo che esamina le sorti del contratto successive alla morte del contraente nell'ordinamento francese. L'interprete sottolinea, in tal senso, l'inadeguatezza del vecchio articolo art. 1122 del *Code civil*, dove si presumeva la persistenza del contratto in capo agli eredi del contraente defunto a meno che la cessazione degli effetti non fosse stata esplicitamente prevista o che la natura dell'accordo non ne avesse permesso la prosecuzione. Dopo aver definito questa disciplina come una *binarité trompeuse*, si sollevano una serie di obiezioni che lasciano trasparire, al contrario, la numerosità dei casi concreti che, pur applicando quella norma, avrebbero fatto sorgere una serie di dubbi non indifferenti in chi fosse stato chiamato a risolverli. La riforma del diritto dei contratti, completata nel 2018, ha però abrogato anche quella disposizione, di modo che «già ieri non molto prolissa, la teoria del contratto nel *Code civil* è quindi ora semplicemente muta sulla sorte del contratto quando una delle parti muore». È rimasta affidata, allora, alla sensibilità dell'operatore del diritto la gestione della complessità derivante dall'applicazione del solo apparentemente semplice principio della trasmissione dei contratti, di modo che l'abrogazione dell'art. 1122, anziché produrre una semplificazione normativa, avrebbe ampliato le difficoltà interpretative ed operative che, invece, sarebbero state almeno mitigate, se si fosse deciso di sviluppare il contenuto di quella disposizione regolando, proprio a partire da quella, i dettagli della disciplina<sup>49</sup>.

Si muove ancora nell'ambito del diritto delle obbligazioni ma, questa volta, con attenzione alla responsabilità extracontrattuale, il contributo incentrato sul cd. danno tanatologico, quello cioè che mira al risarcimento del danno non patrimoniale subito dagli eredi – e da loro preteso *iure hereditario* – per la perdita in sé della vita del *de cuius*, provocata dalla condotta illecita di un terzo. Sul punto, si fronteggiano – pressoché su versanti opposti – le posizioni della giurisprudenza e della dottrina: la prima uniformemente di parere negativo; la seconda molto più incline ad una sua ammissione, fra l'altro per evitare il paradosso che porterebbe a ritenere preferibile ucci-

<sup>47</sup> J. HOUSSIER, *La successione della personne vulnérable o le ambiguità del legislatore francese* (II, 934-954; la citazione si trova a p. 941).

<sup>48</sup> G. RESTA, *La successione nei rapporti digitali e la tutela post-mortale dei dati personali* (II, 975-996).

<sup>49</sup> G. CATTALANO, *La morte del contraente* (II, 955-974; la citazione si trova a p. 956).

dere (e non risarcire, nel senso appena sopra visto) piuttosto che ferire (ed essere obbligati ad un pesante risarcimento). Di fronte a questo impasse, si propone un approccio pragmatico, rinunciando alla «... prospettiva ermeneutica, familiare allo studioso del diritto civile, secondo cui per ogni questione giuridica, anche la più intricata e dibattuta, sarebbe sempre possibile rinvenire nel sistema un'unica e determinata soluzione "corretta"<sup>50</sup> ...» e suggerendo, al contrario, la possibilità della coesistenza di visioni differenti (anche, al limite, opposte) ma tutte degne di attenzione e giustificabili dal punto di vista ermeneutico, riconducendo entro questa cornice, anche il dibattito sul cd. danno tanatologico<sup>51</sup>.

In un ambito parzialmente connesso – in ragione della comune causa dell'obbligazione, rappresentata dalla tragica morte del *de cuius*, ad opera di un terzo – si muove il contributo che analizza la fattispecie della *compensatio lucri cum damno*, nel caso in cui gli eredi si trovino, per lo stesso fatto, da un lato a subire un decremento patrimoniale, dall'altro a godere contemporaneamente di un beneficio economico. In particolare, la morte dell'ereditando, provocata da un fatto da illecito, darebbe origine al concorso tra il diritto al risarcimento del danno patrimoniale e quello alla pensione di reversibilità, entrambi attribuibili *iure proprio* agli eredi. Ecco, allora, che la connessione con il tema delle successioni va necessariamente inteso in senso particolare: tali diritti, infatti, vengono in esistenza non *mortis causa*, ma solo in occasione della morte di un soggetto, poiché si costituiscono direttamente in capo ai beneficiari. Così, dopo pronunce oscillanti della giurisprudenza, le Sezioni Unite delle Corti di Cassazione hanno ammesso nel 2018 il cumulo tra risarcimento e prestazione previdenziale sulla base del diverso presupposto dei cespiti erogati. In particolare, «... pare indubbio (...) che la pensione spetti (...) secondo le modalità ed in base ai presupposti previsti dalla legge, a prescindere dal risarcimento, in ragione dei contributi versati in vita dal familiare scomparso». Questo aspetto deve, però, essere coordinato con il principio che impedisce, che la quantificazione della responsabilità di colui che abbia commesso un atto illecito possa essere diminuita, a causa della prestazione compiuta da un terzo estraneo. In questo senso, anche senza un esplicito fondamento legislativo, si è ammessa una ultracompenzazione del danneggiato – derivante dal cumulo integrale tra prestazione risarcitoria e prestazione del terzo, vale a dire dell'Ente previdenziale – di modo che la quantificazione del risarcimento finisce per comprendere anche una quota punitiva, non limitandosi, infatti, ad espletare una (semplice) funzione reipersecutoria<sup>52</sup>.

L'ultimo contributo di questa sezione molto articolata riguarda ancora il tema delle obbligazioni; questa volta, da atto lecito: nello specifico, si indaga l'incidenza del diritto delle successioni sul campo dei contratti bancari. Va segnalata la convergenza di un argomento – quello delle vicende del conto cointestato, alla morte di uno dei contitolari – che trovava *ex professo* ampio spazio di analisi in un saggio contenuto nella sezione 'Successioni in generale' (v. *supra*, § 2 e nt. 16). I profili, però, esaminati non si esauriscono in quel particolare aspetto, ma coinvolgono anche la situazione – per certi versi a quella complementare – della sorte del conto corrente bancario intestata a persona coniugata in regime di comunione legale, alla morte del correntista. Il condivisibile auspicio, che l'interprete esprime al termine della sua indagine, si rivolge non solo

<sup>50</sup> Prospettiva questa, lontanissima (per non dire opposta) a quella, attraverso la quale lo studioso di diritto romano è abituato a osservare la concretezza dei problemi giuridici: valutandoli, cioè, all'interno di un sistema aperto, fondato sullo *ius controversum*; v. per tutti, (già) a livello istituzionale, M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990, 59.

<sup>51</sup> M. FACCIOLI, *La risarcibilità iure hereditario del danno da morte (e da perdita di chances di sopravvivenza)* (I, 479-498; la citazione si trova a p. 495).

<sup>52</sup> S. GATTI, *Il problema della compensatio lucri cum damno negli illeciti mortali: quale rilevanza per i vantaggi patrimoniali nella quantificazione del risarcimento dei danni iure proprio?* (I, 499-536; la citazione si trova a p. 521).

*de iure condendo* (vale a nella proposta di introduzione di norme di coordinamento tra la materia successoria e i settori del diritto privato, nei quali la prima finisce inevitabilmente per incidere) ma anche *de iure condito*, dove si invita la scienza giuridica a «... ricostruire un sistema efficiente in grado di orientare l'interprete nel dare una risposta sicura alle molteplici esigenze della società contemporanea»<sup>53</sup>.

9. Solo poche parole al termine di questa *Nota*, che si è proposta di mettere a disposizione un modesto ausilio, a chi volesse anche solamente scorrere le fitte 1000 pagine dei due volumi, per poi soffermarsi più a lungo su qualcuno dei 43 contributi (senza contare la densa e duplice 'Prefazione' ed 'Introduzione'). La vastità delle dimensioni conferisce all'opera un'ampiezza di respiro notevole, che si manifesta nella pluralità delle voci – ognuna indice del carattere, della formazione culturale e del grado di maturazione scientifica dell'autore – tese tutte a raffigurare un quadro articolato e complesso, dove ogni particolare partecipa alla composizione prospettica e trova la sua collocazione in un disegno concettuale compiutamente definito.

Tutto questo, inoltre, assume ancora maggior significato, se riferito alla materia successoria, dove il desiderio umano alla proiezione di sé (non necessariamente limitata al profilo patrimoniale) dopo la morte, dovrebbe trovare una adeguata regolamentazione e raggiungere un apprezzabile equilibrio, rispetto a tutti i rapporti giuridici inerenti coloro, nei confronti dei quali quella aspira a dispiegare i propri effetti.

In questo senso, la via della comparazione – non disgiunta, però, da una sempre presente e vigile sensibilità storico-giuridica – costituisce uno dei migliori strumenti per raggiungere quell'obiettivo e questa opera, al di là della completa condivisione del suo schema espositivo o dei contenuti dei singoli contributi, rappresenta senz'altro un ottimo punto di partenza per chi voglia proseguire nella direzione qui indicata.

[MASSIMILIANO VINCI]

<sup>53</sup> S. SCOLA, *Contratti bancari e profili successori* (I, 463-478; la citazione si trova a p. 478).