

## CAPITOLO I

# CENNI PRELIMINARI

SOMMARIO. 1. La tutela della legittima e la utilità di ulteriori approfondimenti in materia: cenni e rinvio sulla natura giuridica della riserva e della sentenza di riduzione. – 2. Gli accordi di integrazione della legittima: nozione e terminologia. Inesistenza di norme che disciplinino il fenomeno sul piano sostanziale. – 3. *Segue*: rassegna degli Autori e delle decisioni che hanno affrontato il tema in esame. – 4. Sistematica del presente lavoro.

**1.** *La tutela della legittima e la utilità di ulteriori approfondimenti in materia: cenni e rinvio sulla natura giuridica della riserva e della sentenza di riduzione.* – E' notorio che nel nostro ordinamento ad alcuni soggetti siano riservati inderogabilmente dei diritti sul patrimonio già spettante ad altri, per il caso di sua morte. Il fenomeno, che trae origine ed è la risultante degli istituti della *legittima* del diritto romano e della *réserve* del diritto francese (a sua volta risalente al diritto germanico), prende da noi il nome indifferentemente di successione necessaria o riservata o dei legittimari o legittima (quest'ultimo termine è tuttavia ambiguo e fonte di confusione con il diverso fenomeno della successione c.d. *ab intestato*, cioè non fondata su un atto di volontà dell'autore della successione, ma esclusivamente regolata dalla legge).

La tutela dei legittimari (o riservatari)<sup>1</sup>, dei soggetti cioè in favore dei quali i diritti in questione sono garantiti dalla legge, nel caso di disposizioni testamentarie in tutto o in parte "astrattamente" lesive dei medesimi (perché se le dicessimo senz'altro lesive, ne avremmo presupposto la validità e la temporanea efficacia, ciò che invece è, o almeno è stata, questione dibattuta), non consiste, allo stadio attuale della legislazione (come oggi è interpretata, è bene sottolinearlo, dalla dottrina e dalla giurisprudenza), in una compressione automatica della libertà testamentaria, sì che essi siano automaticamente investiti, all'apertura

---

<sup>1</sup> L'espressione «eredi necessari» deve essere invece usata con cautela, perché dà per presupposti due aspetti tutt'altro che pacifici: che cioè la legittima sia «quota di eredità», nel senso che essa dà diritto al legittimario di ottenere una porzione di attivo e passivo sul patrimonio e conseguentemente la qualità di erede, e che ciò debba avvenire in ogni caso, a prescindere cioè dalla volontà del legittimario (cfr. appresso nel testo e la nota successiva).

## CENNI PRELIMINARI

della successione, dei diritti riservatigli<sup>2</sup>, ma passa per il tramite di un'azione giudiziaria che il codice civile chiama di riduzione.

Lo studio dei presupposti, dei caratteri, della natura e degli effetti di siffatta azione, sul piano del diritto successorio, è stato effettuato organicamente da illustri Autori, sia sotto il vigore del vecchio codice civile (per tutti, a titolo esemplificativo, si pensi ad ASCOLI, CICU, ai fratelli LEONARDO (sen.) e NICOLA COVIELLO, a DEGNI, LOSANA, POLACCO e VITALI) che in relazione al codice attualmente vigente (in luogo di molti, LUIGI FERRI, MENGONI, PINO e SANTORO-PASSARELLI). In particolare, MENGONI vi ha dedicato uno dei due tomi del Trattato di diritto civile e commerciale fondato da Cicu e Messineo<sup>3</sup>, opera densa di nozioni e riferimenti storici, complessa da quello linguistico e concettuale e per molti versi ermetica, o, meglio, ellittica di strumenti, tematiche e dibattiti che l'Autore trentino recentemente scomparso suppone già acquisiti in capo al lettore.

Ciononostante, la materia, anche sotto gli aspetti cui si è poc'anzi fatto cenno, presenta profili che meritano di essere ulteriormente oggetto di attenzione da parte dell'interprete<sup>4</sup>: mi riferisco in particolare alla natura del diritto del legittimario sul patrimonio del defunto, alla natura della sentenza giudiziale di riduzione, grazie alla quale il legittimario è «reintegrato» nella legittima e, questione che costituisce il tema centrale del presente lavoro, specialmente alla possibilità o meno che la detta sentenza di riduzione sia surrogata da un atto privato il cui scopo sia quello di procurare al legittimario la soddisfazione dei propri diritti di riserva.

Con riferimento al primo aspetto, è bene sin d'ora anticipare uno dei risultati che raggiungeremo nella prima parte di questo lavoro: che cioè il legittimario leso o pretermesso è titolare di un diritto potestativo ad esercizio giudiziale, cui non fa riscontro, in capo al beneficiario delle disposizioni lesive, una posizione debitoria, ma di soggezione. E' questa una soluzione obbligata (fonte, come vedremo, di problemi teorici di non

---

<sup>2</sup> E' per tale motivo appunto che non si può parlare di successione "necessaria".

<sup>3</sup> I riferimenti dell'ultima edizione dell'opera sono i seguenti: *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, quarta ed., Milano, 2000.

<sup>4</sup> Peraltro, essa ha ricevuto recentemente l'attenzione delle sezioni unite della Corte di Cassazione (sentenza 9 giugno 2006, n. 13429), la quale, sovvertendo un principio che poteva ormai dirsi consolidato, ha affermato l'unico momento rilevante per il calcolo della porzione riservata a ciascun legittimario è quello dell'apertura della successione, indifferenti essendo (alcune) vicende successive a tale momento, come ad esempio la rinuncia da parte del chiamato.

## CENNI PRELIMINARI

poco momento in ordine al tema che ci occupa), che discende dall'analisi della posizione giuridica in cui si trova siffatto legittimario al momento dell'apertura della successione.

Rispetto al secondo profilo, quello della natura giuridica della sentenza di riduzione, parte della dottrina si è attestata nel riconoscerne una capacità costitutiva<sup>5</sup>, sulla base della condivisibile considerazione che il legittimario pretermesso (il discorso, con gli opportuni adattamenti, vale anche per il legittimario leso) ottiene i propri diritti di riserva solamente in seguito al passaggio in giudicato della sentenza di riduzione<sup>6</sup>. Senonché, le logiche conseguenze di tale affermazione (e cioè che la riduzione dipende immediatamente dalla pronuncia giudiziale) sono messe in discussione da altra parte della dottrina, la quale utilizza il concetto di "accertamento costitutivo"<sup>7</sup> in maniera non conforme al significato che gli ha assegnato l'opinione tradizionale<sup>8</sup>. In particolare, questa dottrina sembrerebbe negare che l'effetto della riduzione dipenda dal giudice<sup>9</sup> <sup>10</sup> ed affermare che l'effetto integrativo discenda dalla

---

<sup>5</sup> Per tutti, da ultimo, CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da Rescigno, V, Successioni, 1, p. 411; TAMBURRINO, voce *Successione necessaria (dir. priv.)*, in *Enc. Dir.*, XLIII, Milano, 1990, pp. 1354-1355 e precedentemente, anche sotto il vigore del codice civile abrogato, gli Autori citati al Cap. III, §2, note 26 e 28.

<sup>6</sup> Si impone a questo punto un'anticipazione: quanto detto nel testo è vero a patto di rigettare la tesi, pur autorevolmente proposta (L. FERRI, *op. cit.*, *passim* (spec. p. 125) ) e della quale si dirà diffusamente in prosieguo, per la quale il legittimario vanterebbe un diritto reale sui beni ereditari sin dal momento dell'apertura della successione. Tesi, questa, suggestiva, che peraltro risente dell'impostazione prevalente sotto il vigore del codice abrogato per la quale il legittimario era erede *ipso iure* al momento dell'apertura della successione, ma priva nel sistema giuridico attuale di basi positive e contro i principi quando la lesione è prodotta da liberalità *inter vivos*.

<sup>7</sup> MENGONI, *op. cit.*, p. 231.

<sup>8</sup> MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, nona ed., VI, Milano, 1962, p. 362; PINO, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954, pp. 63 e 76; SANTORO-PASSARELLI, *Appunti sulla successione necessaria* (lez.), Padova, 1936, p. 75.

<sup>9</sup> Così MENGONI, *op. cit.*, p. 231 (nota 18), sulla base della considerazione che la funzione del giudice si esaurisce «nel controllo delle condizioni del diritto potestativo dell'attore nei confronti del convenuto» (l'Autore lamenta a questo proposito l'improprietà dell'art. 2908, riferentesi alle sentenze costitutive).

<sup>10</sup> Non è il caso, in questa sede, di sollevare l'obiezione per cui tutti gli effetti negoziali (e il discorso potrebbe estendersi anche a quelli che originano da una sentenza) derivano dalla legge. Quando si parla di fonte degli effetti giuridici, se non si vuole rischiare di essere speciosi, ci si riferisce alla fonte immediata degli effetti medesimi, impregiudicato il fatto, sul quale si concorda, che in un ordinamento giuridico ogni effetto giuridico, almeno mediamente, trova la propria origine nella legge (sul punto, si rinvia a NICOLÒ, *La vocazione ereditaria diretta e indiretta*, in *Annali Univ. Messina*, VIII (a.a. 1934-

legge<sup>11</sup>. Ecco allora che, al di là della terminologia che si ritenga preferibile adottare (sentenza costitutiva o sentenza di accertamento-costitutivo), stabilire se la riduzione dipenda direttamente dalla legge piuttosto che dalla pronuncia del giudice costituirà un momento imprescindibile al fine di valutare se sia ammissibile un accordo tra privati pienamente sostitutivo della pronuncia giudiziale o, in caso negativo, se le parti possano quanto meno raggiungere un risultato analogo.

Si capisce quindi il motivo per cui la prima parte del presente lavoro sarà dedicata all'approfondimento della posizione giuridica del legittimario (leso o) pretermesso e della natura del giudizio di riduzione.

**2. Gli accordi di integrazione della legittima: nozione e terminologia. Inesistenza di norme che disciplinino il fenomeno sul piano sostanziale.** – Con l'espressione «accordi di reintegrazione della legittima» si intende la possibilità per gli interessati, e cioè per i legittimari del defunto, da un lato, e per i suoi beneficiari (donatari, legatari e/o eredi), dall'altro, in presenza di una lesione che in tesi assumiamo sussistere per certo, di soddisfare i diritti di riserva dei legittimari pretermessi o lesi<sup>12</sup> evitando la lite giudiziaria<sup>13</sup>, e cioè pervenendo al medesimo risultato, o almeno ad un risultato simile, per mezzo di un accordo tra le parti.

---

1935), p. 17), ciò che trova riscontro nella tradizionale definizione del negozio giuridico, quale atto di una volontà «autorizzata» dall'ordinamento a perseguire uno scopo (cfr. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, nona ed. (1966), rist. 1989, p. 125).

<sup>11</sup> La medesima lettura è fornita da A. GENOVESE, *L'atipicità dell'accordo di reintegrazione della legittima*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, p. 507.

<sup>12</sup> Con questo termine si intende generalmente il legittimario chiamato sì ad una quota dell'eredità, ma in misura insufficiente a garantirgli la porzione di utile netto a lui riservata dalla legge (relativamente alla quota devolutagli *ab intestato* o dal testatore, infatti, non può dubitarsi che il legittimario accettante sia erede; d'altra parte, aderendo all'impostazione della dottrina tradizionale per la quale la legittima è quota di eredità, è anche vero che la residua quota è devoluta al legittimario solo una volta esperita vittoriosamente l'azione di riduzione). Il concetto di lesione (in senso sostanziale), peraltro, non implica sempre concessione della qualità di erede.

<sup>13</sup> Si parla di lite, ma se si ritenesse imprescindibile il ricorso all'azione giudiziale di riduzione, pur quando fra le parti non fosse in discussione l'*an* ed il *quantum* della lesione, la lite sarebbe tale solamente dal punto di vista formale.

## CENNI PRELIMINARI

Il fenomeno non è disciplinato sul piano sostanziale<sup>14</sup>. Esso peraltro è regolato sotto il profilo fiscale dal d. lgs. 30 ottobre 1990, n. 346 (che contiene il testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni), il cui art. 43 dispone quanto segue. «Nelle successioni testamentarie l'imposta si applica in base alle disposizioni contenute nel testamento, anche se impugnate giudizialmente, nonché agli eventuali accordi diretti a reintegrare i diritti dei legittimari, risultanti da atto pubblico o da scrittura privata autenticata, salvo il disposto, in caso di accoglimento dell'impugnazione o di accordi sopravvenuti, dell'art. 28, comma sesto, o dell'art. 42, comma primo, lettera e)». La norma costituisce un'evoluzione dell'art. 6 dell'abrogato r.d. 30 dicembre 1923, n. 3270: «Nelle successioni testate la tassa si applica in base alle disposizioni testamentarie, anche se il testamento sia impugnato giudizialmente, salvo che non sia annullato in tutto od in parte con sentenza passata in giudicato» (primo comma). «Questa regola però non si applica, quando col testamento siano stati lesi i diritti riservati dal codice civile ai legittimari e questi diritti risultino integrati d'accordo tra le parti» (secondo comma).

E' stato dunque compito della dottrina, della giurisprudenza e della prassi notarile stabilire se un simile negozio fosse ammissibile e quale ne fossero la natura giuridica e gli effetti.

Sotto il profilo terminologico, il riferimento implicito ad una molteplicità di strumenti con cui raggiungere lo scopo della «reintegrazione», evocato dal termine «accordi», discende probabilmente dall'incertezza sulla natura giuridica del fenomeno. Come risulta dalla stessa normativa fiscale sopra citata, il termine «accordi» è usato dallo stesso legislatore del '90<sup>15</sup>, probabilmente influenzato dai risultati cui la dottrina e la giurisprudenza dell'epoca erano giunte.

Nel corso del presente lavoro tenterò di dimostrare l'unicità del negozio teso all'integrazione dei diritti del legittimario. Si capisce

---

<sup>14</sup> L'affermazione suppone il rifiuto dell'impostazione di L. FERRI, *Dei legittimari* (art. 536-564), in *Comm. cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1971, p. 164, per il quale l'espressione contenuta nell'art. 557 («La riduzione [...] non può essere domandata che dai legittimari [...]») sarebbe «più lata perché il legislatore ha inteso comprendervi [...] anche la domanda stragiudiziale di riduzione». Qualora si condividesse un simile ordine di idee, dovrebbe concludersi nel senso opposto a quello indicato nel testo.

<sup>15</sup> Migliore invece il testo dell'art. 6 del r.d. '23, in cui l'integrazione era effettuata «d'accordo tra le parti». Peccato però che l'art. 6 della relazione al Re assegnasse natura «transattiva ed amichevole» a detto accordo. Infatti, come vedremo, il tipo transazione non è in grado di spiegare la natura giuridica del fenomeno.

## CENNI PRELIMINARI

pertanto il perché, qualora si reputasse condivisibile il ragionamento che svolgerò, l'uso del termine «accordi» per definire il fenomeno sarebbe improprio: infatti, esso lascerebbe al contrario intendere la possibilità di raggiungere lo scopo dell'integrazione per mezzo di disparati tipi negoziali, a seconda delle circostanze concrete (riconoscimento, transazione, accertamento, ecc...)<sup>16</sup>.

Si parla poi, come si è visto, di «reintegrazione» della legittima, con un'espressione che ricalca la rubrica della sezione del codice che comprende gli artt. 536-552 (la sezione, per intenderci, che si occupa della disciplina dell'azione di riduzione). Il termine «reintegrazione», nel campo del diritto privato, è contenuto anche in altre norme ed è riferito a diritti o poteri di cui si sia stati privati, in tutto o in parte, per cause di varia natura. Gli esempi sono forniti dallo stesso codice: si pensi alla reintegrazione nella potestà del genitore che ne è decaduto (art. 332); all'azione di reintegrazione nel possesso (artt. 1168 ss.), che ne suppone lo spoglio; alla reintegrazione del bestiame perito (per cause non imputabili al soccidario), nel contratto di soccida (art. 2176).

Nel caso della legittima, la corretta terminologia dovrebbe piuttosto esprimersi in termini di «integrazione» della legittima<sup>17</sup>. Il legittimario pretermesso o semplicemente leso, per il tramite dell'azione di riduzione o dell'accordo in parola, non viene propriamente «reintegrato» in diritti a lui già spettanti prima dell'apertura della successione o in quest'ultimo momento. La dottrina è infatti oggi unanime nell'affermare che il legittimario, prima dell'apertura della successione, non vanta alcun diritto né aspettativa giuridica verso l'eredità<sup>18</sup>, talché addirittura, a rigore, nemmeno potrebbe essere definito

---

<sup>16</sup> In questo senso peraltro la dottrina pressoché unanime. Per tutti, da ultimo, cfr. A. GENOVESE, *op. cit.*, p. 506 ss..

<sup>17</sup> In questo senso, sostanzialmente (con riferimento all'improprietà della rubrica citata), MENGONI, *op. cit.*, p. 230 (spec. nota 14).

<sup>18</sup> Sotto il vigore del codice abrogato, la negazione di un diritto alla riserva del (futuro) legittimario, prima dell'apertura della successione, era condivisa da molteplici Autori. Così LOSANA, voce *Successioni testamentarie*, estratto dal *Digesto it.*, XII (1896), n. 352; DEGNI, *Lezioni di diritto civile. La successione a causa di morte*, seconda ed., II, Padova, 1936, pp. 224, 267 e 276 (che aggiunge, a p. 267, non esistere «che un diritto eventuale, sfornito di ogni garanzia, di ogni protezione, anche agli effetti puramente cautelari.»). Parzialmente diversa la posizione di DE PIRRO, *Contributo alla dottrina della legittima*, in *Riv. sc. giur.*, 1894, per il quale (alle pp. 273-274), mentre non si aveva diritto alla legittima mentre era in vita l'ascendente (a causa del fatto che «la legittima dei discendenti è quota di eredità intestata»), tuttavia, con l'apertura della successione (p. 286) «Il diritto di aspettativa del riservatario sul patrimonio domestico si trasforma *ipso iure* in diritto di proprietà trasmissibile ai suoi eredi [...]», negando così l'esistenza di un

tale<sup>19</sup>. Conseguentemente, non può dirsi che la riduzione (o l'accordo sostitutivo) «reintegri», e cioè ripristini, una certa situazione precedente. In altri termini, come è stato osservato, l'azione di riduzione (e, nel nostro caso, l'accordo sostitutivo) è «impropriamente prospettata come mezzo di reintegrazione di un diritto violato»<sup>20</sup>.

Conformemente alle precisazioni terminologiche e concettuali appena svolte, userò nel corso del presente lavoro l'espressione «accordi di reintegrazione della legittima» per indicare le opinioni fornite dalla dottrina e dalla giurisprudenza (cfr. specialmente il Cap. II), tuttora inclini a ritenere perseguibile il risultato della «reintegrazione» per mezzo di molteplici schemi negoziali, tipici e, secondo le impostazioni più evolute, anche atipici<sup>21</sup>. Riserverò invece l'espressione «accordo di integrazione» nel prosieguo della trattazione ed in genere in ogni momento in cui non si effettuasse una rassegna di opinioni altrui.

**3. Segue: rassegna degli Autori e delle decisioni che hanno affrontato il tema in esame.** – Il tema oggetto del presente lavoro risulta trascurato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, le quali, nelle poche occasioni in cui se ne sono occupate, propendono per l'ammissibilità della figura<sup>22</sup>.

---

diritto, ma ammettendo quella di un'aspettativa (di diritto). Contraddittoria invece l'impostazione di VITALI, *Delle successioni testamentarie e legittime*, V, seconda ed., Napoli-Torino, 1921, p. 39, per il quale, da un lato, la legittima non può concepirsi prima dell'apertura della successione, ma dall'altro, «il proprietario può in sua vita anticipare ai legittimari una quota dei suoi beni in acconto di futura eredità; chè è sempre in facoltà del debitore di rinunciare al beneficio del termine, anticipando il soddisfacimento di sua obbligazione». Sotto il codice vigente, cfr. PINO, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954, pp. 42-43 e, più di recente, BUCCELLI, *I legittimari*, Milano, 2002, p. 550 ss.; TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, quarantesima ed., Padova, 2002, p. 897.

<sup>19</sup> Ne è cosciente il legislatore del nuovo millennio, quando, nell'attribuire il diritto di opposizione alla donazione di cui al novellato art. 563, ultimo comma, sospende il decorso del termine ventennale di opposizione di cui al primo comma nei confronti «del coniuge e dei parenti in linea retta del donante», e non «dei legittimari», ciò che sarebbe stato più semplice, ancorché inesatto. Ancora, più esplicitamente, il nuovo art. 768-*quater*, in tema di patto di famiglia, richiede che al contratto partecipino «il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore», mostrando ancora una volta di negare al congiunto la qualifica di legittimario prima dell'apertura della successione.

<sup>20</sup> MENGONI, *op. cit.*, p. 230 e già PINO, *op. cit.*, pp. 23 ss., 42 ss. e 60 ss..

<sup>21</sup> A. GENOVESE, *op. cit.*, p. 509 ss..

<sup>22</sup> Non sembra fare eccezione PINO, *op. cit.*, p. 63, il quale, dopo aver accennato alla lesione di legittima come fattispecie che fa sorgere il diritto dei legittimari ad ottenere dal

## CENNI PRELIMINARI

Quanto alla dottrina tradizionale, il tema è affrontato in poche righe da LUIGI FERRI<sup>23</sup>, che ammette che la sentenza possa essere sostituita dall'accordo fra legittimario e soggetto passivo dell'azione, specificando che ciò dovrebbe a maggior ragione valere accogliendo la tesi (sostenuta dallo stesso Autore) della natura reale del diritto del legittimario (leso o pretermesso) sui beni oggetto delle liberalità.

Anche LUIGI MENGONI<sup>24</sup>, che implicitamente afferma l'equiparazione effettuale tra l'accordo in questione e l'accertamento giurisdizionale cui tende l'azione di riduzione<sup>25</sup>, dedica all'argomento rapidissimi cenni. L'equiparazione, a mio avviso non condivisibile, per i motivi che vedremo, è comunque coerente con l'impostazione del medesimo Autore in merito alla natura della legittima (*quota hereditatis*), con la conseguenza che, in esito indifferentemente alla pronuncia giudiziale di riduzione o all'accordo di reintegrazione stipulato tra gli interessati, il legittimario (o i legittimari) pretermesso acquisterebbe la qualità di erede.

Per quanto riguarda gli Autori contemporanei, qualche cenno, per lo più riassuntivo, fra le opere monografiche dedicate alla tutela dei legittimari, è svolto da STEFANO NAPPA<sup>26</sup> e da ANDREA BUCELLI<sup>27</sup>, mentre un tentativo ricostruttivo della fattispecie, ancorché prevalentemente dal punto di vista qualificatorio, è stato compiuto, nell'ambito della saggistica, da FRANCESCA SALVATORE<sup>28</sup> e da ANDREA

---

giudice un provvedimento, in nota 61 specifica che esso è «l'unico mezzo concesso al legittimario per ottenere la soddisfazione del suo interesse». L'Autore, infatti, riferendosi all'unico mezzo per ottenere soddisfazione, intendeva probabilmente far salva l'eventuale cooperazione dei soggetti beneficiati dal defunto, com'è confermato nel punto in cui (pp. 74-75) ammette che «l'azione di riduzione non è più esperibile se gli onorati offrono spontaneamente al legittimario quanto questi pretende».

<sup>23</sup> L. FERRI, *Dei legittimari. Art. 536-564*, in *Comm. cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1971, pp. 104, 125, 128-129 e 164-165.

<sup>24</sup> MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, quarta ed., Milano, 2000, p. 230.

<sup>25</sup> «La lesione designa una situazione giuridica, prodotta da liberalità eccessive, che impedisce all'avente diritto l'acquisto della porzione legittima. Per rimuovere l'impedimento è attribuito al legittimario un diritto potestativo per il cui esercizio è necessario lo strumento del processo, *impregiudicata la possibilità che l'accertamento giurisdizionale sia sostituito da un accordo col soggetto passivo*» (corsivo mio).

<sup>26</sup> NAPPA, *La successione necessaria*, Padova, 1999.

<sup>27</sup> BUCELLI, *I legittimari*, Milano, 2002.

<sup>28</sup> SALVATORE, *Accordi di reintegrazione di legittima: accertamento e transazione*, in *Riv. not.*, 1996, p. 211 ss..

## CENNI PRELIMINARI

BULGARELLI<sup>29</sup>. Ammettono l'accordo sostitutivo anche TAMBURRINO<sup>30</sup> e DE PAOLA<sup>31</sup>.

Da ultimo, si segnalano i contributi di AMEDEO VENDITTI<sup>32</sup>, che, seppure sinteticamente, analizza il fenomeno sotto molteplici aspetti, fornendo interessanti spunti ricostruttivi, e recentissimamente di ANDREA GENOVESE<sup>33</sup>, il quale ha colto a mio parere uno degli aspetti caratterizzanti la figura in esame, avendo messo in evidenza la sua efficacia dispositiva.

Le poche pronunce della giurisprudenza, che riguardano in gran parte il profilo fiscale della fattispecie (dal momento che l'accordo in questione suppone la mancanza di un insanabile contrasto fra gli interessati), la giudicano lecita<sup>34</sup>, a volte negandone la natura transattiva e/o novativa<sup>35</sup>, a volte affermandola<sup>36</sup>, equiparando la fattispecie, quanto agli effetti, alla corrispondente assegnazione che proverrebbe direttamente dalla norme della successione intestata o dalla volontà del testatore<sup>37</sup>. La complementarietà dell'accordo di reintegrazione rispetto all'azione di riduzione emerge in particolar modo da quelle decisioni che, rispecchiando il tenore della normativa fiscale, giudicano il primo un «correttivo del testamento e – inserito al pari di questo nella vicenda successoria – viene tassato a titolo di imposta sulla successione, anziché quale atto traslativo *inter vivos*»<sup>38</sup>. Gli accordi in questione, infine,

---

<sup>29</sup> BULGARELLI, *Gli atti «dispositivi» della legittima*, in *Not.*, 2000, 481 ss..

<sup>30</sup> TAMBURRINO, *ibidem*.

<sup>31</sup> DE PAOLA, *Diritto notarile. Le lezioni del notaio Vincenzo De Paola. Ricostruzione sistematica di problematiche giuridiche in tema di: successioni in generale – nella volontaria giurisdizione – nel diritto di famiglia – giurisprudenza, dottrina di riferimento e soluzioni pratiche adeguate*, a cura di Alberto Lapenna, Milano, 2006, p. 391 ss..

<sup>32</sup> A. VENDITTI, *Accordi per la reintegrazione dei diritti dei legittimari*, *Atti del Convegno Paradigma* svoltosi a Milano il 5-6 luglio 2005 e a Roma il 3-4 ottobre successivo, sul tema «Tutela della legittima e circolazione dei beni anche alla luce della legge sulla competitività».

<sup>33</sup> A. GENOVESE, *op. cit.*, p. 506 ss.. La nota dell'Autore è stata pubblicata in coincidenza con la consegna del presente lavoro, motivo per cui spero di essere scusato se a tratti le indicazioni a lui riferenti si integrino con difficoltà nella sistematica dell'esposizione.

<sup>34</sup> Cass., 24 novembre 1981, n. 6235, in *NGC*, 1981, 307.

<sup>35</sup> Così, la massima di Comm. trib. centr., 22 maggio 1963, n. 99464, in *Riv. not.*, 1964, p. 735. Riconosce la natura di negozio giuridico di accertamento, Trib. Genova, 20 dicembre 1968, in *Giur. mer.*, 1970, I, 420. In senso simile, meno incisivamente, Cass., 4 maggio 1972, n. 1348, in *Foro it.*, 1973, 1558.

<sup>36</sup> Cass., 26 ottobre 1981, n. 5591, in *Mass. Giur. it.*, 1981.

<sup>37</sup> Cass., 18 giugno 1956, n. 2171, in *Rep. Foro it.*, 1956, nn. 114 e 115; nonché in *Foro pad.*, 1957, I, 815.

<sup>38</sup> Cass., 24 novembre 1981, n. 6235, cit..

## CENNI PRELIMINARI

quando non alterano i diritti spettanti ai legittimari ed agli eredi testamentari, sarebbero idonei a determinare un'attribuzione senza carattere traslativo<sup>39</sup>.

La prassi notarile dà per scontata la legittimità degli accordi di reintegrazione, nella forma del riconoscimento della lesione, accompagnato o meno dall'assegnazione di beni ereditari<sup>40</sup>. Pecca però di audacia e di rigore scientifico quando li qualifica acriticamente come transazione.

Manca quindi una trattazione del fenomeno che lo affronti sistematicamente, cominciando dal problema della sua liceità e quindi stabilendo, in caso di risposta affermativa, quali siano, se vi sono, i limiti dell'autonomia privata in materia e gli effetti dell'accordo in questione sul piano patrimoniale e, soprattutto, qualificatorio. In particolare, anticipiamo sin d'ora che uno dei dogmi che certamente non può essere accolti riguarda la pretesa idoneità, almeno secondo la Suprema Corte di Cassazione, dell'accordo di reintegrazione della legittima a determinare, in capo al legittimario, l'acquisto, oltre che dei beni sufficienti ad eguagliare il valore a lui spettante per legge, anche della qualità di erede. Dispone infatti il codice civile, all'art. 457, comma 1, che «L'eredità si devolve per legge o per testamento», e non può sfuggire che, se il legittimario dovesse giudicarsi erede proprio per effetto dell'accordo intercorso con il soggetto passivo, potrebbe sorgere il dubbio sulla validità del medesimo (almeno *in parte qua*).

**4. Sistematica del presente lavoro.** – Anticipando, per esigenze di chiarezza, la risposta ad alcuni degli interrogativi che saranno posti nel corso della presente trattazione, ritengo produttivo svelarne sin d'ora la struttura, a causa della complessità della materia.

In primo luogo, si darà conto più in dettaglio delle opinioni della dottrina e della giurisprudenza, sgombrando il campo da alcuni equivoci in cui mi pare esse siano a volte incorsi.

Quindi, come si è visto, dovrà trattarsi della posizione del legittimario leso o pretermesso e, in particolare, della natura del suo diritto vantato sul patrimonio del defunto. Dal punto di vista sistematico, è questo il primo passo da compiere: infatti, ad esempio, qualora potesse affermarsi in capo al legittimario l'esistenza di un diritto reale avente ad oggetto i beni (*sc.*: i diritti sui beni) già spettanti al defunto, per il valore

---

<sup>39</sup> Cass., 18 giugno 1956, n. 2171, cit..

<sup>40</sup> *Dizionario del notariato*, pp. 869-870.

## CENNI PRELIMINARI

della riserva, ovvero un potere di appropriazione dei medesimi dipendente da una mera sua dichiarazione di volontà (diritto potestativo sostanziale), l'accordo avrebbe un mero valore ricognitivo (valendo nel secondo caso anche come atto di esercizio di detto potere). Correlativamente, meriterà occuparsi della natura della posizione del beneficiario delle disposizioni lesive, molto spesso (ed impropriamente) ricostruita in termini di obbligo.

Si tratterà della natura del giudizio di riduzione, con specifico riferimento alla costitutività della relativa sentenza, al fine di stabilire scientemente se le parti possano raggiungere lo stesso risultato fuori del processo. Il problema da risolvere sarà allora quello di stabilire se la sentenza di riduzione, in questo caso, appartenga alla categoria delle c.d. sentenze costitutive necessarie, nel senso che la sentenza sarebbe lo strumento esclusivo per la tutela del diritto del legittimario.

Superato anche questo problema, occorrerà analizzare la natura giuridica dell'accordo (che, secondo quello che risulta dalla lettura degli Autori citati nel paragrafo precedente, oscillerebbe tra il negozio di accertamento e la transazione) e verificare se il risultato perseguito dalle parti verta su diritti disponibili (si presenta così il problema dell'acquisto della qualità di erede da parte del legittimario integrato)<sup>41</sup>.

Infine, bisognerà individuare la causa dell'accordo e, senza pretesa di completezza, i suoi effetti, gli altri suoi caratteri e le figure affini.

---

<sup>41</sup> E' appena il caso di notare, tuttavia, che non è affatto pacifico che la qualità di erede costituisca uno *status*, e cioè valga a sancire l'appartenenza del soggetto ad un gruppo (*status* di familiare, di cittadino, ecc...). Sul punto, si rinvia al §5 del Cap. IV (in generale, sul concetto di *status*, si consulti SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1989 (rist.), p. 23).