

## Diritto successorio e donazioni

---

# ***La clausola di diseredazione testamentaria e le sue conseguenze in presenza di altre disposizioni attributive nel testamento***

di **Corrado De Rosa**

[Cass. civ., Sez. II – 17-10-2018, n. 26062; GIUSTI - Presidente - TEDESCO – relatore](#)

Diseredazione - Testamento - Azione di riduzione

(C.c., artt. 587, 536 ss. c.c.)

[1] Se la successione legittima può aprirsi talvolta anche in presenza di disposizioni testamentarie positive, e se effetto tipico della diseredazione è di portare deroga al regolamento legale della successione, è coerente riconoscere che tale effetto è idoneo a dispiegarsi non solo se la disposizione di esclusione rappresenti l'isolato contenuto del testamento, ma anche quando ad essa si accompagnino disposizioni positive. In questi casi si imporrà piuttosto una preliminare indagine volta ad accertare se la dichiarazione negativa vada intesa come puramente confermativa o comunicativa della sancita preterizione del successibile, operata con le disposizioni positive, ovvero come contenente una sua definitiva esclusione dalla vicenda successoria. Nel primo caso si farebbe luogo a normale chiamata testamentaria e il successibile potrebbe ancora eventualmente essere chiamato ex lege; nel secondo caso la disposizione negativa continuerebbe a svolgere il proprio effetto tipico e caratteristico del fatto impeditivo, escludendo il concorso del diseredato sui beni eventualmente non assegnati e sui beni oggetto di disposizioni testamentarie invalide o inefficaci, che egli non avrebbe interesse ad impugnare.

[2] Il discendente di chi sia stato diseredato dal testatore possa succedere a quest'ultimo per rappresentazione.

La disposizione testamentaria negativa impedisce la vocazione dell'escluso, ma non può eliminare l'astratta designazione contenuta nella legge, creando una situazione identica rispetto ad altre fattispecie di rappresentazione, in particolare rispetto a quella derivante dall'indegnità a succedere (Cass. n. 6339/1982; n. 11195/1996): va quindi affermata la regola dell'efficacia meramente personale della diseredazione e della sua non estensione ipso iure all'intera stirpe dell'escluso. Ma rimane salva la possibilità che il testatore disponga in modo diverso, escludendo dalla successione anche tutti i discendenti della persona contemplata.

## **CASO**

Il de cuius, D.S.C., redige un testamento nel quale disereda "fratelli e nipoti", e prevede però anche disposizioni positive in favore di terzi. Il testamento ha il seguente tenore letterale

*"Messina 26 luglio 1976, ore 12,15. Io sottoscritta D.S.C. fu A. e fu R.G., nelle mie piene facoltà mentali, dispongo che in caso di decesso, i miei beni vengano ripartiti fra le persone a me care, escludendo del tutto i miei fratelli e nipoti perchè immeritevoli. 1) L'appartamento da me abitato, sito in (OMISSIS) (...), ad una ragazza, orfana di entrambi i genitori, di accertata bontà d'animo e onestà di sentimenti. Ne sarà tutrice ed esecutrice testamentaria mia cugina R.C. (...), abitante attualmente in (OMISSIS) presso la sorella R.M. sposata L.G.. 2) I mobili dello studio salotto (...) e tutti i gioielli a V.G. (...), come mio regalo di nozze. 3) Il pianoforte "(OMISSIS)", le obbligazioni (...) e il denaro versato nel mio conto corrente e nel libretto accesso presso la Banca Commerciale Italiana a L.G.G., figlio di G. e R.M. (...). 4) Usufruttuaria ed esecutrice testamentaria R.C. (...). L'orfanelle che erediterà uno dei miei beni più preziosi dovrà essere scelta da mia cugina R.C., che avrà cura di educarla e guidarla rettamente al rispetto della mia memoria".*

Alcuni pronipoti del de cuius agiscono per far valere l'invalidità di alcuni altri lasciti contenuti nel testamento (a titolo particolare), in particolare e tra l'altro a mente dell'art. 631 c.c.

Si solleva il problema della legittimazione ad agire dei pronipoti (tra l'altro) per l'invalidità dei legati effettuati ai terzi.

## **SOLUZIONE**

La Suprema Corte con la sentenza in esame riforma la pronuncia di Appello, rilevando che la clausola testamentaria in oggetto è valida, e produce l'effetto di negare la legittimazione ad agire per i parenti in linea collaterale, i quali sarebbero privi di ogni interesse all'impugnativa delle singole disposizioni.

La Corte ricorda l'evoluzione storica dell'istituto della diseredazione, e afferma che, in seguito alla sentenza Cass. n. 8352 del 2012, è stata riconosciuta la validità del testamento contenente anche solo una clausola di diseredazione.

In questo caso, invece, la clausola di diseredazione convive con altre clausole testamentarie, della cui validità si discute.

La Corte sottolinea l'importanza che il "cambio di rotta" assunto con la citata sentenza del 2012 riveste nel caso di specie: una volta risolto in senso positivo il problema dell'ammissibilità della disposizione negativa in sé e per sé, che è così inclusa «nel contenuto tipico del testamento» (così Cass. n. 8352/2012), il concorso della disposizione negativa con le disposizioni positive non esclude che la prima possa ugualmente svolgere il suo effetto tipico di impedire la vocazione ex lege dell'escluso.

Emerge quindi un problema di interpretazione: in presenza di una clausola diseredativa contestuale ad altre clausole istitutive di terzi, si deve verificare se la dichiarazione negativa

vada intesa come puramente confermativa o comunicativa della sancita preterizione del successibile, operata con le disposizioni positive, ovvero come contenente una sua definitiva esclusione dalla vicenda successoria.

Nel primo caso, se la diseredazione è solo diretta a confermare le istituzioni a favore di terzi, se questi ultimi non conseguono l'eredità (perché rinunciano o perché la loro attribuzione è invalida) i "diseredati" possono venire all'eredità chiamati per legge. Nel secondo caso, che configura una diseredazione vera e propria, costoro sono esclusi una volta per tutte dall'eredità, e ciò significa anche che non hanno né possono avere interesse ad agire per far dichiarare invalidi i lasciti effettuati dal testatore a terzi.

Un ultimo passaggio sul quale si trattiene la Corte è relativo al rapporto tra la diseredazione e i discendenti del diseredato. In particolare ci si chiede se, a fronte della diseredazione del fratello, i suoi figli possano succedere per rappresentazione o meno. La Corte ricorda che dottrina e giurisprudenza hanno sostenuto già in passato la tesi affermativa, che è qui condivisa.

Va quindi affermata la regola dell'efficacia meramente personale della diseredazione: essa non si estende ipso iure all'intera stirpe dell'escluso. Va però fatta salva la possibilità che il testatore disponga in modo diverso, escludendo dalla successione anche tutti i discendenti della persona contemplata.

Nel caso in esame, il testatore diseredava "fratelli e nipoti": secondo i giudici, tale clausola va interpretata in maniera estensiva, contemplando nella diseredazione anche i figli dei nipoti (che tecnicamente sarebbero "pronipoti", ma in linguaggio comune sono comunque detti nipoti).

## QUESTIONI

La c.d. "clausola di diseredazione" è la disposizione a contenuto negativo con la quale il testatore esclude dalla successione un determinato soggetto (G. Azzariti, *Diseredazione ed esclusione di eredi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, 1182 ss).

La Suprema Corte si è occupata del tema della diseredazione a più riprese. Le prime sentenze si riscontrano a partire dalla metà degli anni '40 (Cass. 17 giugno 1947 n. 947, in *Giur. it.*, 1948, I, 1, 269; Cass. 14 ottobre 1955 n. 3158, in *Foro it.*, 1955, I, 1451.): in esse la Corte non prende posizione in merito alla validità della clausola diseredativa, limitandosi esclusivamente ad esaminare i rapporti tra l'esclusione testamentaria e la rappresentazione.

È con la sentenza n. 1458 del 1967 che viene affrontato il tema della validità di un testamento dal contenuto meramente diseredativo.

Tale sentenza adotta una soluzione intermedia tra due opposte teorie propuginate in dottrina.

Una parte degli autori ritiene inammissibile la diseredazione, perché non sarebbe ammesso per la volontà privata incidere sulle norme sulla successione legittima, poste a tutela del superiore interesse della famiglia (Mengoni, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione legittima*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* già diretto da A. Cicu e F. Messineo e continuato da L. Mengoni, Milano, 1999, 23). L'orientamento trae fondamento da una lettura [dell'art. 457, comma 2, c.c.](#) nel senso che il testamento debba necessariamente contenere disposizioni attributive (solo così potendosi derogare la legge), mentre la diseredazione, quale clausola negativa, non avrebbe cittadinanza nel nostro ordinamento. (cfr. F. Carresi, *Autonomia privata nei contratti e negli altri atti giuridici*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, 272)

Secondo un diverso orientamento, sostenuto da numerosi Autori (ex pluris G. Azzariti, *Diseredazione ed esclusione di eredi*, cit., 1182 ss.) una scheda testamentaria priva di disposizioni attributive e contenente esclusivamente una clausola di diseredazione sarebbe valida.

L'ammissibilità della clausola di diseredazione fonda le proprie ragioni sulla possibilità di ricomprendere la disposizione *de qua* nel contenuto del testamento, trattandosi di disposizione avente contenuto patrimoniale. Ciò sulla base di un'interpretazione del termine "dispone" di cui [all'art. 587, comma 1, c.c.](#), non nel senso restrittivo di manifestazione di volontà riguardante la disposizione di diritti, ma nel senso più ampio di manifestazione di volontà, genericamente idonea a regolare *post mortem* la sorte del proprio patrimonio (così Caliendo Biagio, *La Diseredazione: "(Non) Vuolsi cosi' cola' dove si puote cio' che si vuole..."*, in *Corriere Giur.*, 2013, 5, 614).

Nella sentenza n. 1458 del 1967 i giudici di legittimità, come detto, assumono una strada intermedia tra queste teorie: pur seguendo le argomentazioni della tesi contraria alla diseredazione, hanno affermato che, dalla scheda testamentaria e da elementi extratestuali, nel caso concreto si doveva desumere un'implicita volontà istitutrice del disponente in favore degli altri successibili *ex lege* non esclusi.

Così scontentando, in dottrina, ambo le parti.

Il nuovo indirizzo prospettato dalla Corte, a partire dalla citata Cass. n. 8352/2012, si basa su una lettura degli [artt. 587 e 588 c.c.](#) di segno diametralmente opposto rispetto ai suddetti precedenti giurisprudenziali, e fa proprie le istanze della tesi positiva.

La prima delle predette norme, secondo i giudici di legittimità, definendo il testamento come atto di disposizione, presuppone la necessità che la disposizione testamentaria abbia contenuto patrimoniale, ma non che il testamento debba avere necessariamente avere una funzione attributiva. Il testamento non deve contenere solo disposizioni a titolo di eredità o di legato: l'elencazione di cui [all'art. 588 c.c.](#) sarebbe da considerare come una mera esemplificazione, non come le uniche forme tipiche di disposizioni che possono ivi essere contenute.

In altri termini, [l'art. 587 c.c.](#) contemplerebbe non solo una volontà attributiva ed istitutiva ma anche una volontà destitutiva. Di tal che, il termine "disporre" va più correttamente associato, in questa lettura più aderente al principio di libertà testamentaria, al termine "regolare".

Anche la diseredazione assolve cioè la funzione del testamento: disporre dei beni è anche dichiarare di non volerli attribuire a qualcuno.

Ciò detto, la sentenza in commento prende una posizione interessante e certamente condivisibile sulle ulteriori conseguenze di questo ragionamento.

Da un lato tratta del caso in cui la diseredazione sia contenuta in un più ampio testamento, contenente disposizioni attributive. In tal caso, se la clausola è una diseredazione vera e propria, il cadere delle disposizioni attributive non comporta comunque il risorgere della vocazione in favore dei soggetti diseredati, i quali sono esclusi tout court dalla successione, e non hanno neppure alcun interesse ad agire per impugnare le ulteriori disposizioni testamentarie.

Dall'altro lato parla del rapporto con la rappresentazione (G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, Milano, 2002, 133), confermando la tesi per la quale la diseredazione non impedisce normalmente che il figlio del fratello succeda per rappresentazione. La diseredazione è cioè uno dei casi in cui un soggetto "non può accettare" l'eredità secondo la legge.

La Corte sottolinea però che è importante l'ermeneutica del testamento: se dall'atto di ultima volontà si deve desumere che l'intento è quello di diseredare non solo il fratello o il parente, ma l'intera sua stirpe, allora in nessun caso, nemmeno per rappresentazione, egli o i suoi discendenti potranno essere chiamati all'eredità.



Master di specializzazione  
**DIRITTO SUCCESSORIO**  
Scopri le sedi in programmazione >