

I soggetti attivi non possono, neppure d'accordo, esercitare singolarmente il diritto limitatamente alla quota loro spettante, perché scopo della commutazione è quello di sciogliere definitivamente la comunione nei confronti dei soggetti passivi.

È invece discusso se il diritto si possa esercitare nei confronti di alcuni soltanto dei soggetti passivi. Sembra preferibile l'opinione negativa (Ferri, Mengoni, Messineo) sia perché dal testo della legge ciò non risulta (si prevede la commutazione solo per tutta la porzione spettante ai figli naturali e non si prevede la commutazione per singole quote) e sia perché, altrimenti, non si rispetterebbe il principio della parità di trattamento di tutti i figli naturali.

SEZIONE DICIOTTESIMA

IL PRINCIPIO DELL'INTANGIBILITÀ DELLA LEGITTIMA

120. GENERALITÀ

a) **Nozione.** — Il diritto alla legittima non può essere in alcun modo sacrificato dal testatore. Esso è, come suol dirsi, un diritto intangibile.

Ciò risulta espressamente dall'art. 549, secondo il quale il testatore non può imporre pesi e condizioni sulla quota spettante ai legittimari, salva l'applicazione delle norme relative alla divisione ereditaria (artt. 733 e 734).

In linea di principio si possono distinguere due forme di intangibilità: quantitativa e qualitativa. La prima vuol significare che il legittimario ha diritto solo a conseguire un valore pari alla quota spettantegli. La seconda vuol significare che il legittimario ha il diritto di conseguire la quota stessa in natura; ha il diritto, cioè, di conseguire una quota formata, in proporzione alla sua entità, di una parte di ogni cespite ereditario.

Esempio. Tizio, vedovo, lascia a sé e al suo unico figlio, dopo aver nominato erede universale l'estraneo Sempronio. Il suo patrimonio di 100 milioni è composto di beni mobili per il valore di 50 milioni e di beni immobili anch'essi per il valore di 50 milioni. Il figlio, se si segue il principio di intangibilità quantitativa, avrà diritto ad un valore di 50 milioni e la quota potrà essere formata anche solo da beni mobili o da beni immobili. Se invece si segue il principio dell'intangibilità qualitativa, egli avrà diritto ad una quota pari a 25 milioni in beni mobili e 25 milioni in beni immobili.

b) **Intangibilità quantitativa dell'ordinamento vigente.** — Il codice vigente ha seguito il principio dell'intangibilità quantitativa: il testatore, cioè, è libero, nella formazione della quota del

legittimario, di stabilire i beni che intende assegnare come quota del patrimonio.

Ciò risulta innanzitutto dall'art. 588 cpv., che consente esplicitamente l'attribuzione di beni determinati in funzione di quota (*institutio ex re certa*); consente, cioè, che la quota dell'erede sia formata da beni liberamente scelti dal *de cuius* (es. tutti i beni immobili al primo figlio e tutti i beni mobili al secondo figlio). È poi confermato sia dall'art. 734, 1° comma, secondo il quale il testatore può dividere i suoi beni fra gli eredi, comprendendo nella divisione anche la parte non disponibile (e dividendo può attribuire beni di natura diversa: alla figlia i gioielli, al figlio l'appartamento, ecc.), sia dall'art. 733, che consente al testatore di stabilire, per la formazione della porzione, particolari norme vincolanti per gli eredi.

c) **Limiti.** — Qualche autore (Azzariti-Martinez), nel negare l'intangibilità quantitativa, giunge a conseguenze estreme, in quanto sostiene che il testatore può comporre le quote del legittimario anche con danaro non ereditario; addirittura con una ragione di credito verso il coerede. L'essenziale è che rispetti il valore.

Non lederebbe perciò la legittima il seguente testamento: « nomino eredi universali in parti uguali i miei due figli e lascio al primogenito tutti i miei beni (mobili ed immobili); egli corrisponderà, dal suo patrimonio, al mio secondogenito una somma di danaro corrispondente al valore di metà dei miei beni ».

Ma la dottrina nettamente prevalente (Pino, Cariota-Ferrara, Ferri e, in particolare, Mengoni) e la concorde giurisprudenza della Cassazione sostengono, invece, che il testatore può, in omaggio al principio dell'intangibilità quantitativa, soddisfare le ragioni dei legittimari con beni di qualsiasi natura, ma questi beni devono essere compresi nell'asse ereditario.

Quest'affermazione, più che un limite al principio della intangibilità quantitativa, è l'applicazione del principio tipico di

ogni divisione (quindi anche quella fatta dal testatore), secondo il quale non è certo consentito dividere beni estranei alla comunione.

d) **Sanzioni.** — Il nostro ordinamento, a favore dell'intangibilità della legittima, ha predisposto due forme di tutela: la prima, che esamineremo ampiamente più avanti, consiste nell'attribuzione al legittimario della facoltà di esercitare l'azione di riduzione contro le disposizioni lesive; la seconda è data dall'art. 549 che, come si è visto, vieta l'imposizione di pesi o condizioni sulla quota spettante ai legittimari.

In questa seconda ipotesi il legittimario gode di una tutela maggiore, perché non dovrà agire in riduzione essendo nulli il peso o la condizione apposti alla legittima; dovranno, cioè, considerarsi non apposti, analogamente a quanto prescrive l'art. 634 in ordine alle condizioni contrarie a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume.

È evidente, quindi, la differenza fra le sanzioni relative ai pesi e alle condizioni e quella relativa alle disposizioni lesive. Queste ultime, infatti, sono in sé valide, anche se sono impugnabili attraverso l'azione di riduzione, mentre le prime sono nulle e la nullità per sua natura potrà essere fatta valere non solo dai legittimari, ma da chiunque vi abbia interesse (Ferri.).

e) **Eccezioni al principio dell'intangibilità.** — Il principio dell'intangibilità della legittima, confermato, come si è detto, nell'art. 549, non è privo di eccezioni.

Queste eccezioni vengono dalla dottrina tradizionalmente individuate in due noti istituti dei quali parleremo più avanti: la c.d. cautela sociniana (lascito eccedente la porzione disponibile: art. 550) e il legato in sostituzione di legittima (art. 551).

Vengono altresì indicate come eccezioni al principio dell'intangibilità due figure previste dalla riforma del diritto di famiglia agli artt. 540 e 692.

La prima norma riserva al coniuge i diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare e di uso sui mobili che la

corredano, se di proprietà del defunto o comuni. Questi diritti gravano sulla porzione disponibile e, qualora questa non sia sufficiente, per il rimanente sulla quota di riserva del coniuge ed eventualmente sulla quota riservata ai figli.

La seconda norma, nel disciplinare la nuova sostituzione fedecommissaria, stabilisce che essa possa avere ad oggetto anche i beni che costituiscono la legittima dell'istituto.

Altra eccezione viene considerata la clausola con la quale il testatore dispone che la divisione di tutta l'eredità (compresa la legittima) o di alcuni beni di essa non abbia luogo prima che sia trascorso dalla sua morte un termine non eccedente il quinquennio (art. 713, 3° comma).

121. LA C.D. CAUTELA SOCINIANA

a) **Nozione.** — Un primo temperamento al principio della intangibilità della legittima è dato dall'art. 550 che prevede la c.d. cautela sociniana, dal nome di un giurista del '500, Mariano Socino, che ne sostenne la validità in un celebre parere.

Si legge nella norma citata che quando il testatore dispone di un usufrutto o di una rendita vitalizia, il cui reddito eccede quello della porzione disponibile, i legittimari, ai quali è stata assegnata la nuda proprietà della disponibile o di parte di essa, hanno la scelta o di eseguire tale disposizione o di abbandonare la nuda proprietà della porzione disponibile. Nel secondo caso il legatario, conseguendo la disponibile abbandonata, non acquista la qualità di erede.

La stessa scelta spetta ai legittimari quando il testatore ha disposto della nuda proprietà di una parte eccedente la disponibile.

Si supponga che Tizio lasci a sé superstita un solo figlio e che, possedendo un patrimonio di 10 milioni, abbia legato ad un estraneo l'usufrutto di un fondo del valore di 7 milioni; il figlio acquista, in tal caso, il diritto ad un reddito inferiore a quello che

riceverebbe da un capitale pari all'intera quota di legittima (ossia, nell'esempio fatto, pari a 5 milioni), ma, come nuda proprietà, ottiene una parte maggiore di quello che gli spetterebbe (nell'esempio fatto, l'intera nuda proprietà anziché la metà).

A rigore, per accertare se vi sia lesione di legittima, occorrerebbe capitalizzare l'usufrutto; ma, poiché la durata dell'usufrutto commisurata com'è alla vita dell'usufruttuario (art. 979) è incerta, l'accertamento risulterebbe anch'esso incerto ed aleatorio. È per tale incertezza che è stato introdotto l'istituto in esame, il quale lascia il legittimario arbitro di questa valutazione, offrendogli il vantaggio di operare una scelta.

b) **Natura giuridica.** — Il sistema introdotto dall'art. 550 non rientra nel concetto di azione di riduzione. Questa, infatti, suppone una constatazione oggettiva della lesione, mentre l'art. 550 si rimette alla valutazione soggettiva del legittimario.

Trattasi di un diritto potestativo che si attua mediante un negozio giuridico unilaterale recettizio (il quale può assumere anche la forma di una domanda giudiziaria) e che produce il mutamento oggettivo del legato. L'oggetto originario della disposizione testamentaria, infatti, viene sostituito *ex lege* da una quota di beni in piena proprietà (Mengoni).

A chiarimento si faccia il seguente esempio: Tizio ha disposto del suo patrimonio, nominando erede universale l'unico figlio Caio e nominando il fratello Sempronio legatario di tutto l'usufrutto. A seguito della dichiarazione di volontà di Caio, che intende utilizzare il rimedio previsto dall'art. 550, il legatario Sempronio subisce una modificazione oggettiva del legato: da usufrutto universale a piena proprietà della metà (ossia della porzione disponibile).

c) **Vocazione del legatario.** — A seguito del rimedio in esame, secondo alcuni (Cicu), il legatario sarebbe destinatario di due vocazioni: la vocazione testamentaria, ridotta nei limiti del reddito o della nuda proprietà della disponibile, ed una

nuova vocazione legale, relativa alla nuda proprietà o all'usufrutto abbandonato dal legittimario, destinata a procurare al legatario l'acquisto della piena proprietà per consolidazione.

Secondo altri (Coviello L. sen.) muterebbe solo il titolo della vocazione: la vocazione testamentaria, infatti, interamente inefficace come disposizione di usufrutto o di nuda proprietà, verrebbe sostituita dalla vocazione legale del legatario nella piena proprietà della disponibile.

In realtà, come è stato osservato (Mengoni), la vocazione è sempre quella originaria (unica e testamentaria) perché la legge modifica, ripetesì, solo l'oggetto del legato.

122. IL LEGATO IN SOSTITUZIONE DI LEGITTIMA

a) **Concetti generali.** — Il vecchio codice non prevedeva il legato in sostituzione di legittima (o legato privato) ed era stata la dottrina (soprattutto Santoro-Passarelli), sollecitata da esigenze pratiche, ad elaborare l'istituto, con il quale il testatore attribuiva al legittimario beni determinati in soddisfazione della legittima.

La sua utilità era evidente: evitare l'eccessivo frazionamento di alcuni beni ereditari (si pensi ad un'azienda) ed escludere dalla comunione ereditaria uno dei legittimari.

Le divergenze della dottrina, che riguardavano soprattutto la qualifica di chi riceveva il legato sostitutivo (se fosse o no erede), sono state superate dal codice del 1942, il quale all'art. 551 ha così disposto: « se a un legittimario è lasciato un legato in sostituzione della legittima, egli può rinunciare al legato e chiedere la legittima. Se preferisce conseguire il legato, perde il diritto di chiedere un supplemento, nel caso che il valore del legato sia inferiore a quello della legittima, e non acquista la qualità di erede. Questa disposizione non si applica quando il testatore ha espressamente attribuito al legittimario la facoltà di chiedere il supplemento. Il legato in sostituzione della legittima

grava sulla porzione indisponibile. Se però il valore del legato eccede quello della legittima spettante al legittimario, per l'eccedenza il legato grava sulla disponibile ».

b) **Natura giuridica.** — Il legato sostitutivo è una disposizione a titolo particolare sottoposta a condizione risolutiva, nel senso che la vocazione testamentaria a titolo di legato rimane priva di efficacia qualora il legatario rinunci. In tal modo egli diverrà un legittimario pretermesso e potrà, agendo in riduzione, conseguire la qualità di erede.

Più complesso è il problema relativo alla natura della vocazione del legatario in sostituzione. È preferibile l'opinione prevalente (Ferri, Mengoni), secondo la quale non esiste, come pure è stato sostenuto, una contemporanea doppia vocazione (*ex testamento ed ex lege*) a favore del legatario sostitutivo.

In realtà si ha una chiamata successiva perché, al momento dell'apertura della successione, il legittimario è solo chiamato per testamento quale legatario; se poi rinunzia al legato ed agisce vittoriosamente in riduzione, solo allora egli diventerà erede.

Il legato sostitutivo è inoltre quota di riserva perché a tale titolo è attribuito al legittimario.

È discusso se sia applicabile alla figura in esame l'art. 549 che vieta pesi o condizioni sulla quota dei legittimari. Si domanda, cioè, se sia invalido questo testamento: « lego a mio figlio Tizio, in sostituzione di legittima, il fondo Tusculano a condizione che si laurei in medicina ».

La tesi negativa si basa sulla considerazione che è del tutto irrilevante per la determinazione del legato sostitutivo il riferimento all'oggetto, ossia al bene che spetterebbe al legittimario come quota di riserva.

È preferibile la tesi positiva seguita dalla dottrina prevalente (in particolare Mengoni) e dalla giurisprudenza della Cassazione, la quale giustamente osserva che il legato sostitutivo altro non è che la stessa legittima in forma di legato ed il legatario sostitutivo è pur sempre un legittimario, sia pure non a titolo di

erede, il quale fa, oltretutto numero per la determinazione dei legittimari ai fini, ad esempio, della quota mobile prevista dall'art. 537.

c) **Accettazione del legato sostitutivo.** — L'acquisto del legato in esame avviene senza bisogno di accettazione, come per ogni altro legato (art. 649). L'accettazione sarà invece necessaria, anche qui come in ogni altro legato, al fine di rendere definitivo l'acquisto già prodotti. A tal proposito la dottrina si è chiesta se basti la semplice accettazione o occorra uno specifico atto di preferenza in quanto, nel legato sostitutivo, la c.d. accettazione ha un effetto ulteriore: quello di precludere al legatario il diritto di chiedere la legittima.

È preferibile la prima opinione (Ferri, Mengoni), perché in realtà l'espressione « se preferisce conseguire il legato » ha valore solo empirico e va intesa nel senso di « se accetta il legato ». Se, pertanto, Tizio, legatario in sostituzione di legittima, vende il bene legato a Caio (accettazione tacita), non solo rende definitivo il suo acquisto precludendosi la rinuncia, ma non gli è più permesso di adire la legittima.

d) **Forma dell'accettazione.** — L'accettazione del legato sostitutivo non è vincolata all'osservanza di speciali formalità, anche se ha per oggetto beni immobili, e può perciò essere effettuata, secondo i principi validi per ogni legato, sia in maniera espressa (verbalmente, per iscritto) e sia tacitamente, per *facta concludentia* dai quali risulti chiaramente la volontà del legittimario di conseguire il legato.

Quanto invece alla forma della rinuncia al legato, valgono le considerazioni già fatte per la figura in generale. Se si ritiene che la rinuncia sia in realtà una *omissio adquirendi*, sarà consentita qualsiasi forma, anche se il legato abbia per oggetto beni immobili. Se, invece, si sostiene, come la dottrina preferibile e la giurisprudenza della Cassazione, che si tratti di un'autentica rinuncia ad un diritto già acquistato, sarà necessaria, per i diritti immobiliari, la forma scritta ai sensi dell'art.

1350 n. 5.

123. IL C.D. LEGATO CON DIRITTO AL SUPPLEMENTO

a) **Generalità.** — L'art. 551, 2° comma, 2° parte, prevede una figura, denominata da una parte della dottrina legato in conto di legittima, che si ha quando il testatore ha espressamente attribuito al legittimario-legatario la facoltà di chiedere il supplemento nell'ipotesi che il valore del legato sia inferiore a quello della legittima.

Il padre, vedovo, il cui patrimonio è di 100 milioni, nomina erede universale il fratello e lega all'unico figlio l'azienda del valore di 30 milioni. Se trattasi di legato sostitutivo, il figlio potrà accettarlo ovvero rinunziarvi e chiedere la legittima pari a 50 milioni. Se trattasi del legato in esame, il figlio potrà trattenere il legato di azienda e chiedere l'integrazione di 20 milioni.

b) **Natura giuridica.** — È discusso se il beneficiario della disposizione in esame sia vero legatario o non sia piuttosto, nonostante il testo legislativo, erede testamentario.

È preferibile questa seconda tesi (Cicu, Azzariti-Martinez) perché la volontà di non privare il legittimario della facoltà di chiedere il supplemento implica necessariamente la volontà di non privarlo della quota di eredità a lui riservata; la volontà del testatore è, in realtà, quella di istituire il legittimario nella quota di legittima.

Il beneficiario è, in altri termini, un erede testamentario, la cui quota è composta dallo stesso testatore (*instituitio ex re certa*) in parte con l'oggetto del « legato » ed in parte con il supplemento. Esempio. Tizio, vedovo, ha due figli e così dispone del suo patrimonio: « nomino erede universale mio figlio Primo e lego a mio figlio Secondo il fondo Tusculano con diritto di chiedere il supplemento », egli, in realtà, sia pure con altre parole, ha fatto questo testamento: « nomino mio figlio Primo erede per due terzi del mio patrimonio e mio figlio Secondo per un terzo del mio patrimonio; la quota di mio figlio Secondo è formata dal fondo Tusculano e dall'eventuale

differenza per raggiungere il terzo che gli spetta quale legittima ».

Per ottenere il supplemento il legatario in esame (in realtà erede) non dovrà agire con l'azione di riduzione, ma con la petizione di eredità. Egli, coerentemente dovrà accettare o rinunciare all'eredità per intero, essendo vietate accettazione e rinuncia parziali (artt. 475, 3° comma e 520).

124. IL LEGATO IN CONTO DI LEGITTIMA

a) **Nozione.** — È questa l'ipotesi normale che si ha quando il testatore lega un bene determinato al legittimario senza nulla aggiungere o specificare. Esempio: Tizio nomina erede universale il figlio primogenito e lega al secondogenito il fondo Tuscolano.

In tal caso il legittimario-legatario, se leso nella legittima, può trattenere il legato e chiedere la differenza ovvero può rinunciare al legato e chiedere tutta la legittima.

Quest'ultima facoltà, ammessa dalla dottrina (Mengoni, Santoro-Passarelli, Gangi), discende dall'efficacia retroattiva della rinuncia al legato, pacificamente riconosciuta e risultante non solo dall'art. 521 (che si considera norma di carattere generale), ma anche, come è stato osservato (Masi), dalla equivalenza, ai fini dell'accrescimento, delle ipotesi in cui l'onorato non possa o non voglia acquistare il legato.

Se poi il legittimario vuole trattenere il legato, dovrà imputarlo (art. 564, 2° comma), a meno che ne sia stato dispensato.

b) **Rinuncia all'eredità.** — L'ipotesi in esame è, in realtà, il vero legato in conto di legittima, mentre quello con quest'espressione indicato dalla dottrina è, come si è visto nel capitolo precedente, nient'altro che un'istituzione di erede.

È pertanto a questo legato che si applica la norma contenuta nell'art. 552 (la cui rubrica esattamente parla di legato in conto di legittima), secondo il quale il legittimario che

rinuncia all'eredità, quando non si ha rappresentazione, può sulla disponibile ritenere le donazioni o conseguire i legati a lui fatti; ma, quando non vi sia stata espressa dispensa dall'imputazione, se per integrare la legittima spettante agli eredi è necessario ridurre le disposizioni testamentarie o le donazioni, restano salve le assegnazioni fatte dal testatore sulla disponibile, che non sarebbero soggette a riduzione se il legittimario accettasse l'eredità, e si riducono le donazioni e i legati fatti a quest'ultimo.

In tal modo il legato viene disciplinato come fatto ad un estraneo ed il legittimario viene considerato tale non solo all'effetto dell'imputazione del legato alla disponibile, ma anche per le conseguenze riguardanti gli eventuali altri legittimari cui si accrescerà la quota del rinunziante, il quale inoltre non farà numero agli effetti della determinazione delle quote di legittima complessiva (Cicu, Ferri).

c) **Differenza dagli altri legati a favore del legittimario.** — La figura in esame si distingue innanzitutto dal legato in sostituzione di legittima perché questo non permette al legittimario di trattenere il legato e chiedere il supplemento. Egli, se tratterà il legato, non potrà pretendere altro; per conseguire l'intera legittima dovrà rinunciare al legato.

Si distingue poi dal legato con diritto al supplemento perché questo, come si è detto, non è un vero legato ma un'istituzione di erede, la cui quota è composta, dallo stesso testatore, in parte con l'oggetto del legato ed in parte con il supplemento.

SEZIONE DICIANNOVESIMA

LA TUTELA DEI LEGITTIMARI

125. LA TUTELA DEI LEGITTIMARI - LE TRE AZIONI

Il nostro codice civile agli artt. 553-564 tratta della tutela dei legittimari, denominandola « Della reintegrazione della quota riservata ai legittimari ».

Questa tutela, che va sotto il generico nome di azione di riduzione, consta in realtà, come la dottrina più attenta (Santoro-Passarelli, Mengoni) ha rilevato, di tre azioni autonome, ancorché strettamente connesse: l'azione di riduzione in senso stretto, l'azione di restituzione contro i beneficiari delle disposizioni ridotte e l'azione di restituzione contro i terzi acquirenti.

La prima azione ha lo scopo di far dichiarare l'inefficacia (totale o parziale) delle disposizioni testamentarie e delle donazioni, le quali eccedano la quota di cui il testatore poteva disporre.

La seconda e la terza azione, successive alla prima, hanno lo scopo di recuperare al patrimonio del legittimario i beni oggetto delle disposizioni lesive, rese inefficaci dall'azione di riduzione.

Bisogna peraltro ricordare che la tutela dei legittimari non si esaurisce con queste azioni. La legge, infatti, come si è visto, all'art. 549 dispone la nullità dei pesi e delle condizioni imposte sulla quota spettante ai legittimari, salvo le eccezioni consentite.

126. IL CALCOLO DELLA LEGITTIMA

Al fine di determinare la quota di legittima occorre procedere alle tre operazioni previste dall'art. 556.

a) **Formazione della massa dei beni relitti.** — È necessario, ai fini di quest'operazione, accertare quali beni il defunto ha lasciato morendo e determinare il valore che essi avevano al momento della morte perché è in questo momento che si fissa il diritto del legittimario. La legge prevede espressamente (con il rinvio agli artt. 747-750) il riferimento a questo momento solo per le donazioni, ma la regola va pacificamente estesa ai beni relitti.

La dottrina (Santoro-Passarelli, Mengoni, Cicu, Ferri) ritiene che i beni appartenenti al *de cuius* sotto condizione sospensiva o risolutiva dovranno rispettivamente non calcolarsi o calcolarsi, in relazione al diverso modo di operare dei due tipi di condizione, salva in entrambi i casi una correzione del calcolo quando la condizione si sarà verificata o sarà mancata.

Si debbono altresì calcolare i beni che hanno formato oggetto di alienazioni simulate, perché essi non sono in realtà usciti dal patrimonio del defunto. In tal caso il legittimario deve considerarsi terzo anche ai fini della maggiore facoltà di prova (art. 1417), perché egli attinge il suo diritto alla quota di legittima non come erede, ma per un diritto proprio che gli perviene dalla legge.

b) **Detrazione dei debiti.** — È questa un'operazione di mero calcolo che si fa sulla carta. I debiti non sono soltanto quelli contratti dal defunto, ma anche quelli sorti in occasione della morte: spese funerarie, di sepoltura, per la pubblicazione del testamento, per l'apposizione dei sigilli, per la redazione dell'inventario, ecc. (Cicu).

Devono detrarsi anche i debiti che il defunto aveva verso il legittimario e, a questo riguardo, è indifferente che l'accettazione sia stata semplice o beneficiata.

Non si detraggono, invece, i legati, si tratti di legati obbligatori o di specie. Questi ultimi fanno parte della massa dei beni relitti e perciò non devono detrarsi, ma sommarsi ai beni che si devolvono a titolo ereditario. I legati obbligatori costituiscono anch'essi liberalità e non debiti ereditari, né sono

beni relitti perché non danno luogo ad un maggiore attivo dell'eredità.

Non si detraggono, poi, le obbligazioni naturali, in particolare i debiti prescritti, non essendo questi dei veri e propri obblighi in senso civile.

Quanto ai debiti sottoposti a condizione, analogamente a quanto si è detto per il calcolo delle attività, si detraggono se risolutivamente condizionati e non si detraggono se condizionati sospensivamente; salvo, in entrambi i casi, le opportune rettifiche dipendenti dall'avverarsi o non della condizione.

A differenza da quello francese, il nostro codice (art. 556) precisa che la detrazione dei debiti si fa solo dal *relictum*. Pertanto, se non c'è *relictum* ma vi sono debiti, la quota legittima può sussistere egualmente, perché essa andrà calcolata sui beni donati.

Se, ad esempio, Tizio ha donato 100 all'estraneo Mevio e lascia un attivo ereditario di 100 e debiti per 200, la legittima spettante al figlio Caio, unico legittimario, ammonta a 50. Ed infatti: $100 (\text{relictum}) - 200 (\text{debiti}) = 0$ (ai fini giuridici); $0 + 100 (\text{donatum}) = 100$; $100 : 2$ (metà è la quota dell'unico figlio legittimario) = 50 (quota di legittima di Caio).

c) **Riunione fittizia delle donazioni.** — Al valore netto dei beni relitti, risultante dalle due operazioni precedenti, si aggiungono i beni di cui il defunto ha disposto in vita a titolo di donazione. Questa operazione è denominata dal legislatore (art. 556) riunione fittizia per significare che essa ha carattere meramente contabile.

Il valore dei beni viene determinato in base alle regole sulla collazione (l'art. 556 rinvia agli artt. 747-750), vale a dire con riferimento al tempo dell'aperta successione.

Ma il rinvio alle norme sulla collazione viene dalla dottrina (Mengoni, Ferri) riferito anche all'oggetto, tenuto conto che l'oggetto della riunione fittizia non può essere che lo stesso dell'imputazione *ex se*, per la quale (art. 564, ultimo comma) è testuale il richiamo all'oggetto della collazione.

Sono perciò applicabili alla riunione fittizia anche gli artt. 741-744, che riguardano i beni da conferire o da non conferire in concreto.

È quindi oggetto di riunione fittizia ciò che il defunto ha speso a favore dei suoi discendenti per assegnazioni fatte a causa di matrimonio, per avviarli all'esercizio di un'attività produttiva o professionale, per soddisfare premi relativi a contratti di assicurazione sulla vita o per pagare i loro debiti (art. 741).

Non sono invece soggette a riunione fittizia (art. 742) le spese di mantenimento e di educazione e quelle sostenute per malattia, né quelle ordinarie fatte per abbigliamento o nozze. Le spese per il corredo nuziale e quelle per istruzione artistica o professionale sono soggette a collazione solo per quanto eccedano notevolmente la misura ordinaria, tenuto conto delle condizioni economiche del defunto.

Non sono soggette a riunione le liberalità che si sogliono fare in occasioni di servizi resi o comunque in conformità agli usi (cfr. art. 809, 2° comma).

Non è neanche compreso ciò che si è conseguito per effetto di società contratta senza frode tra il defunto e alcuno dei suoi eredi, se le condizioni sono state regolate con atto di data certa (art. 743).

Non è, inoltre, compresa la cosa perita per causa non imputabile al donatario (art. 744).

Non si sottrae alla riunione fittizia (che, ripetesi, è un calcolo puramente aritmetico) la donazione effettuata con la dispensa dalla collazione; in nessun modo, infatti, il donante può impedire che le donazioni da lui compiute siano fittiziamente riunite ai sensi dell'art. 556. Neanche gioverebbe a tal fine la dispensa da quella imputazione che, *ex se*, deve fare il legittimario che agisce in riduzione (art. 564, 2° comma); la dispensa, infatti, ha lo scopo di permettere al legittimario di conseguire la donazione in più della legittima, ma non può certo modificare la base del calcolo per la determinazione della legittima stessa.

Trattandosi di donazione con riserva di usufrutto a favore

del donante, non si tiene conto della riserva e, pertanto, si calcola il valore della piena proprietà; ciò perché si ha riguardo al tempo dell'apertura della successione per effetto della quale l'usufrutto riservatosi dal donante si è consolidato con la nuda proprietà.

Devono essere riunite le donazioni remuneratorie. Ciò si desume dall'art. 809 che, escludendo le liberalità del 2° comma dell'art. 770, implicitamente ammette quelle del 1° comma, ossia le donazioni remuneratorie.

Relativamente alle donazioni modali, è stata rilevata (Mengoni) la differenza tra collazione e riunione fittizia in ordine alla misura del conferimento: il valore dell'onere va sempre detratto in sede di collazione, mentre in sede di riunione fittizia si detrae soltanto se il *modus* è stato apposto a vantaggio dello stesso donante, non quando è stato apposto a beneficio di un terzo. In questo caso, infatti, l'onere, mentre limita l'arricchimento del donatario, non limita il depauperamento del donante.

Quanto poi alla simulazione, bisogna distinguere la simulazione relativa dalla simulazione assoluta. Nel primo caso la riunione fittizia avrà luogo perché si tratta di vere donazioni mascherate sotto la figura di negozi onerosi. Nel secondo caso, non si farà luogo a riunione fittizia, perché i beni sono solo apparentemente donati, e perciò appartengono al patrimonio del defunto rientrando nella categoria dei beni relitti.

127. L'AZIONE DI RIDUZIONE IN SENSO STRETTO. CONCETTI GENERALI E NATURA GIURIDICA

a) **Nozione.** — L'azione di riduzione è, dunque, come si è detto, il mezzo specifico concesso al legittimario per far dichiarare nei suoi confronti l'inefficacia delle disposizioni testamentarie e delle donazioni che hanno leso i suoi intangibili diritti alla quota di legittima.

La sua distinzione dalle azioni di restituzione, e in

modificazione giuridica del contenuto del diritto del legittimario.

e) **È un'azione di inefficacia relativa e sopravvenuta.** — L'opinione della dottrina, che più a fondo ha studiato l'istituto (Santoro-Passarelli, Mengoni, Pino), è nel senso che l'azione di riduzione rappresenta un fenomeno di inefficacia successiva, totale o parziale, dell'atto di disposizione colpito dalla riduzione.

La sentenza di riduzione non attua un nuovo trasferimento dei beni al patrimonio del defunto, ma opera in modo che il trasferimento posto in essere dal defunto con le disposizioni lesive si consideri non avvenuto nei confronti del legittimario. Costui, pertanto, acquista i beni non in forza della sentenza, bensì della vocazione necessaria (titolo legale) che, per l'effetto della sentenza stessa (la quale, ripetsi, rende a lui inopponibili le disposizioni lesive), si produce in suo favore.

È stato giustamente affermato che il legittimario domanda la legittima in veste di terzo; ma, ottenuta la riduzione, « la prende come erede » ed in questa qualità domanda al gratificato la restituzione dei beni (Mengoni).

f) **Essa è, inoltre, un'azione personale** (Santoro-Passarelli, Barbero), nel senso che non è diretta *erga omnes* o verso qualsiasi possessore o proprietario dei beni oggetto delle disposizioni riducibili, ma solo contro i destinatari delle disposizioni medesime (donatario, erede, legatario).

g) **È, infine, un'azione con effetti retroattivi reali**, nel senso che, come vedremo, i suoi effetti retroagiscono, salvo eccezioni, al momento dell'apertura della successione, non solo fra le parti, ma anche nei confronti dei terzi.

128. IL SISTEMA DI RIDUZIONE

a) **Generalità.** — Il legislatore stabilisce un ordine in cui si deve procedere alla riduzione delle fattispecie lesive della

legittima: prima si procede alla riduzione delle quote legali *ab intestato*; poi si passa alla riduzione delle disposizioni testamentarie; e, infine, se neanche con questa riduzione si riesce ad integrare la legittima, si procederà alla riduzione delle donazioni.

b). **Riduzione delle quote legali ab intestato.** — Dispone l'art. 553 che « quando sui beni lasciati dal defunto si apre in tutto o in parte la successione legittima, nel concorso di legittimari con altri successibili, le porzioni che spetterebbero a questi ultimi si riducono proporzionalmente nei limiti in cui è necessario per integrare la quota riservata ai legittimari, i quali però devono imputare a questa, ai sensi dell'art. 564, quanto hanno ricevuto dal defunto in virtù di donazioni o di legati ».

Questa norma è stata da alcuni (Barbero) considerata praticamente inutile perché il legislatore avrebbe già provveduto, nella disciplina della successione *ab intestato*, a regolare i singoli casi di concorso fra eredi legittimi non legittimari ed eredi legittimi legittimari, attribuendo a questi ultimi quanto meno la quota di riserva.

Ma la norma viene, dalla dottrina prevalente (Santoro-Passarelli, Pino, Mengoni, Ferri, Calderone), ritenuta giustamente indispensabile proprio nei predetti casi e, precisamente, nelle ipotesi previste dagli artt. 571 (concorso di genitori o ascendente con fratelli e sorelle) e 582 (concorso del coniuge con fratelli e sorelle).

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

Avendo ottenuto 50 immediatamente sul *relictum*, Caio, se non ci fosse l'art. 553, otterrebbe gli altri 50 agendo in riduzione

nei confronti dell'estraneo Filano; ma (ecco l'utilità della norma) egli otterrà 50 sul *relictum* nei confronti di Sempronio.

È invece oggetto di discussione se le posizioni dei successibili non legittimari (nel nostro caso il fratello Sempronio) si riducono automaticamente (Mengoni) ovvero attraverso una specifica azione di riduzione che dovrà proporre il legittimario (nel nostro caso il padre Caio) (Ferri).

È preferibile questa seconda opinione perché qualunque attribuzione, avvenga essa per legge o per testamento, non può che avere la stessa disciplina: la piena efficacia fino a quando non sia esperita vittoriosamente (da parte dei legittimari) l'azione di riduzione, con la sola variante che, nel nostro caso, non si rende inefficace un negozio (donazione o disposizione testamentaria) ma un'attribuzione che deriva dalla legge.

La principale conseguenza di questa tesi è la prescrizione dell'azione di riduzione (trascorsi dieci anni senza che sia proposta l'azione resteranno ferme le attribuzioni *ex lege*).

La teoria contraria porterebbe poi, come è stato osservato (Ferri), a non poche complicazioni pratiche: i creditori ed i legatari, ad esempio, non conoscerebbero al momento dell'apertura della successione in quale misura far valere i loro crediti nei confronti dei singoli coeredi, né questi in che misura ripartire fra loro il carico dei debiti.

c) **Riduzione delle disposizioni testamentarie.** — Dispone l'art. 554 che « le disposizioni testamentarie eccedenti la quota di cui il defunto poteva disporre sono soggette a riduzione nei limiti della quota medesima ».

Prosegue l'art. 558 che « la riduzione delle disposizioni testamentarie avviene proporzionalmente, senza distinguere tra eredi e legatari ».

Se il testatore ha dichiarato che una sua disposizione deve avere effetto a preferenza delle altre, questa disposizione non si riduce, se non in quanto il valore delle altre non sia sufficiente a integrare la quota riservata ai legittimari ».

d) **Riduzione delle donazioni.** — Stabilisce, infine, l'art. 555 che « le donazioni, il cui valore eccede la quota della quale il defunto poteva disporre, sono soggette a riduzione fino alla quota medesima.

Le donazioni non si riducono se non dopo esaurito il valore dei beni di cui è stato disposto per testamento ».

La norma va messa in relazione con il citato art. 554, nel senso che si procederà direttamente a riduzione delle donazioni qualora le disposizioni testamentarie non eccedano la quota di cui il defunto poteva disporre, comprendendosi in questa espressione anche il caso di disposizione con la quale si è lasciato ad uno dei legittimari quanto gli spetta come legittima.

Esempio. Tizio ha un patrimonio di 150 e dona 100 all'estraneo Caio, disponendo degli altri 50 per testamento a favore del primogenito Primo. Alla sua morte l'altro figlio Secondo, preterito, agirà in riduzione direttamente contro il donatario Caio chiedendo 50; i 50 lasciati a Primo, infatti, rappresentano la legittima di costui in quanto la disposizione testamentaria non eccede « la quota di cui il defunto poteva disporre ».

— Prosegue l'art. 559: « le donazioni si riducono cominciando dall'ultima e risalendo via via alle anteriori ».

— Il legislatore considera la sola ipotesi delle donazioni successive, mentre non prevede quella delle donazioni coeve. Questa ipotesi va regolata, secondo l'opinione concorde della dottrina e della giurisprudenza, con l'applicazione analogica della norma dettata per la riduzione delle disposizioni testamentarie (art. 558), vale a dire con la riduzione proporzionale, salva la facoltà del donante di stabilire un ordine di preferenza.

e) **Riduzione relativamente agli immobili.** — Ai sensi dell'art. 560 « quando oggetto del legato o della donazione da ridurre è un immobile, la riduzione si fa separando dall'immobile le medesimo la parte occorrente per integrare la quota riservata, se ciò può avvenire comodamente.

Se la separazione non può farsi comodamente e il legatario

o il donatario ha nell'immobile un'eccedenza maggiore del quarto della porzione disponibile, l'immobile si deve lasciare per intero nell'eredità, salvo il diritto di conseguire il valore della porzione disponibile. Se l'eccedenza non supera il quarto, il legatario o il donatario può ritenere tutto l'immobile, compensando in danaro i legittimari.

Il legatario o il donatario che è legittimario può ritenere tutto l'immobile, purché il valore di esso non superi l'importo della porzione disponibile e della quota che gli spetta come legittimario ».

129. LEGITTIMAZIONE ALLA RIDUZIONE

a) **Legittimari e loro eredi.** — La riduzione delle donazioni e delle disposizioni lesive della porzione di legittima può innanzi tutto essere domandata dai legittimari e dai loro eredi (art. 557). Questi ultimi, infatti, siano essi legittimi o testamentari, subentrano in tutti i rapporti patrimoniali spettanti al defunto e quindi anche nella loro tutela.

b) **Aventi causa.** — La riduzione spetta anche, come espressamente stabilisce l'art. 557, agli aventi causa dai legittimari. Rientrano in questa categoria il legatario dei diritti di legittima ovvero l'acquirente a titolo gratuito o a titolo oneroso (Ferri).

La regola non è in contrasto con il principio di personalità del diritto di accettare perché, come ha osservato la dottrina (Santoro-Passarelli, Mengoni), la possibilità di agire in luogo del legittimario preterito-dante causa è subordinata al fatto che quest'ultimo abbia manifestato la volontà di conseguire la quota ereditaria a lui riservata; volontà che, normalmente, sia pure per implicito, si ritrova nello stesso atto di disposizione.

c) **Creditori dei legittimari.** — È discusso se possano proporre l'azione di riduzione, in via surrogatoria, anche i

del legittimario qualora questi trascuri di farlo con loro autorizzabile la tesi affermativa seguita dalla giurisprudenza e dalla dottrina prevalente (Santoro-Passarelli, Ferri, Pino) sia perché trattasi di un diritto di patrimonio e sia perché la legittimazione degli eredi conferma il carattere non personale. In questa ipotesi, naturalmente, è necessario che il diritto preferito abbia manifestato, sia pure mediante un atto conclusivo, la volontà di conseguire i propri ereditari.

La rinunzia. — I legittimati alla riduzione, si legge nel 2° dell'art. 557, non possono rinunziare al loro diritto, né il donante, né con dichiarazione espressa, né il loro assenso alla donazione. La norma in realtà è superflua perché il divieto era già nell'art. 458 (divieto dei patti successori). La rinunzia (ovviamente successiva) può essere impugnata secondo quanto prescrive l'art. 524.

Legittimazione passiva. — L'azione di riduzione può essere proposta solo contro i destinatari della disposizione (legatari, donatari, eredi) ed i loro eredi; solo in tal caso si può affermare che è un'azione personale. La rinunzia può essere proposta, invece, contro i loro aventi causa, non i passivi solo dell'azione di restituzione la quale, come si è visto, è un'azione diversa e presuppone già avvenuta la riduzione.

Il caso di Tizio. Tizio ha nominato erede universale l'estraneo Sempronio. Tizio ha nominato erede unico figlio Sempronio. Caio è stato nominato erede di Tizio e poi è morto lasciando Sempronio erede legittimo il figlio Proculo. Sempronio per la sua quota di legittima dovrà convenire in giudizio con l'azione di riduzione e Mevio con l'azione di

130. CONDIZIONI PER L'ESERCIZIO DELL'AZIONE DI RIDUZIONE

L'art. 564 prevede due condizioni per il legittimario che intende agire in riduzione: l'accettazione con il beneficio d'inventario (salvo eccezioni) e la imputazione di tutto ciò che egli abbia ricevuto, per successione o donazione, dal defunto.

a) **Accettazione beneficiata dell'eredità.** — Stabilisce il 1° comma dell'art. 564: « il legittimario che non ha accettato l'eredità col beneficio d'inventario non può chiedere la riduzione delle donazioni e dei legati, salvo che le donazioni e i legati siano stati fatti a persone chiamate come coeredi, ancorché abbiano rinunciato all'eredità. Questa disposizione non si applica all'erede che ha accettato col beneficio d'inventario e che ne è decaduto ».

È discussa la ratio della norma, ma sembra preferibile la tesi (Santoro-Passarelli, Mengoni) che la indica nella tutela dei legatari e donatari estranei, per i quali è necessaria la preventiva constatazione ufficiale della consistenza dell'asse ereditario che accerti l'effettiva lesione. Ma la norma è apparsa in realtà sproporzionata perché sarebbe stata sufficiente la sola redazione dell'inventario.

L'onere di accettare col beneficio d'inventario è posto solo per il legittimario leso, che cioè sia chiamato alla successione come erede (legittimo o testamentario), ma in una quota insufficiente.

Il legittimario preterito, secondo la prevalente dottrina (Mengoni, Ferri), non è soggetto a quest'onere perché non è ancora in condizione di accettare l'eredità (con o senza beneficio). Egli, infatti, secondo la dottrina qui seguita, sarà delato solo quando avrà esperito vittoriosamente l'azione di riduzione.

La dottrina prevalente (Ferri, Giannattasio) e la giurisprudenza della Cassazione ritengono che l'azione di riduzione sia inammissibile se non preceduta dall'accettazione beneficiata (quando questa è richiesta), trattandosi non di requisito

costitutivo ma di condizione di ammissibilità, né può il legittimario sanare la situazione con successiva accettazione beneficiata, essendo egli ormai erede puro e semplice, in quanto ha tacitamente accettato l'eredità con il fatto stesso di aver proposto l'azione.

b) **Imputazione.** — Stabilisce il 2° comma dell'art. 564: « in ogni caso il legittimario, che domanda la riduzione di donazioni o di disposizioni testamentarie, deve imputare alla sua porzione legittima le donazioni e i legati a lui fatti, salvo che ne sia stato espressamente dispensato ».

La ragione dell'istituto va cercata nell'intento legislativo di circoscrivere l'ambito dell'azione di riduzione (Messineo). Deve cioè presumersi, salvo espressa dispensa, che le donazioni fatte ed i legati disposti dal *de cuius* a favore di chi agisce in riduzione siano soltanto delle anticipazioni sulla quota legittima; non ci sarà, perciò, lesione se le predette liberalità riescano a formare il valore della legittima stessa.

Questa forma d'imputazione si distingue da quella prevista in tema di collazione (art. 737) in quanto ha la funzione di formare il reale valore della legittima, mentre l'altra tende prevalentemente ad evitare una disparità tra i coeredi. Ma i due istituti si differenziano anche per la natura giuridica: il primo costituisce un onere al fine di esercitare l'azione di riduzione, il secondo rappresenta, invece, un obbligo per il coerede donatario nei confronti degli altri coeredi.

c) **Oggetto dell'imputazione.** — Il citato 2° comma dell'art. 564 deve essere interpretato estensivamente. Il legittimario, infatti, non deve imputare solo le donazioni e i legati, ma tutto ciò che abbia ricevuto per successione e per donazione, vale a dire anche i beni che abbia conseguito in qualità di erede. Se Tizio, vedovo, lascia a sé superstiti due figli, nominando il primo erede dei 4/5 dei suoi beni ed il secondo di 1/5, quest'ultimo per agire in riduzione ed ottenere quanto gli spetta (un terzo) dovrà evidentemente imputare non solo l'eventuale donazione e gli eventuali legati, ma anche il quinto ricevuto a titolo di erede,

L'ultimo comma dell'art. 564 rinvia alle norme sulla collazione per la determinazione dell'oggetto dell'imputazione *ex se*: tutto ciò che è esente da collazione è pure esente da imputazione.

Le donazioni imputabili sono perciò quelle stesse soggette a riunione fittizia perché, come si è detto, anche per questo istituto vi è rinvio alla collazione.

La differenza riguarda le donazioni modali qualora il *modus* sia imposto non a favore dello stesso donante, ma a favore del terzo. In questo caso il legittimario non deve detrarre l'onere per la riunione fittizia, ma deve, invece, tenerne conto ai fini della imputazione *ex se* (Mengoni).

d) **Imputazione del c.d. rappresentante.** — Stabilisce poi il 3° comma dell'art. 564 che il legittimario, il quale succede per rappresentazione, deve anche imputare le donazioni e i legati fatti, senza espressa dispensa, al suo ascendente.

La norma è stata talvolta criticata perché in tal modo il rappresentante dovrebbe imputare donazioni e legati da cui in concreto non ha tratto alcun beneficio.

Ma la dottrina (Nicolò, Mengoni) ha osservato che la rappresentazione è destinata non solo ad assicurare un'uguaglianza di trattamento nei rapporti tra i coeredi, ma anche a tutelare le aspettative dei terzi (onorati testamentari o legatari), le quali non debbono andare deluse solo perché, in luogo del figlio gratificato con una liberalità in conto di legittima, subentrano i suoi discendenti legittimi.

e) **Dispensa dall'imputazione. Nozione e natura giuridica.**
— Lo stesso art. 564 dispone che il legittimario può essere dispensato dall'imputazione. In tal modo egli trattiene le donazioni e i legati (i quali andranno così a gravare sulla disponibile) ed in più chiede la sua legittima tutta intera.

Si discute se la dispensa sia un negozio autonomo ovvero una clausola accessoria della donazione o del legato. Sembra preferibile la prima opinione. Si tratta precisamente, in analogia alla dispensa dalla collazione, di un negozio *mortis causa*, anche

se contenuto eccezionalmente in un atto *inter vivos*, in quanto è pur sempre un atto destinato a disciplinare situazioni conseguenti, in modo originario e tipico, alla morte del *de cuius* (Forchielli).

f) **Forma della dispensa.** — La dispensa deve essere espressa, deve cioè risultare da una manifestazione diretta di volontà. Non è perciò consentita una dispensa tacita o virtuale, ossia una manifestazione di volontà mediante fatti concludenti, come potrebbe essere la dissimulazione della donazione sotto l'apparenza di un contratto oneroso.

Non occorrono, peraltro, formule sacramentali; essenziale è che la volontà risulti chiaramente dall'atto. Si è ravvisato (Mengoni), ad esempio, una valida manifestazione della volontà di dispensare nell'ipotesi in cui il testatore, dopo aver onorato il legittimario con un legato, lo istituisca erede nella legittima.

Si ritiene comunemente che la dispensa possa essere contestuale all'atto liberale o successiva. Ma se essa viene disposta con atto tra vivi successivo deve sempre rivestire la forma solenne della donazione perché, secondo la giurisprudenza della Cassazione, si tratterebbe di una liberalità ulteriore.

g). **Inefficacia della dispensa rispetto ai donatari anteriori.** — Il penultimo comma dell'art. 564 dispone che la dispensa non ha effetto a danno dei donatari anteriori.

La norma ha lo scopo di impedire che il *de cuius*, dispensando dall'imputazione i donatari successivi, finisca in pratica per revocare le precedenti donazioni.

131. LA RETROATTIVITÀ DELL'AZIONE DI RIDUZIONE

L'azione di riduzione è munita di efficacia retroattiva non solo fra le parti, ma anche nei confronti dei terzi (retroattività reale). Esistono, peraltro, dei limiti.

a) **Limite della trascrizione per i diritti reali parziali.** — Dispone il 1° comma dell'art. 561 che gli immobili ed i mobili

registrati restituiti in conseguenza della riduzione sono liberi da ogni peso o ipoteca di cui il legatario o il donatario può averli gravati. Sono, però, salvi i limiti generali derivanti dalle norme sulla trascrizione delle domande giudiziali concernenti beni immobili o mobili registrati (artt. 2652 n. 8 e 2690 n. 5).

b) **Restituzione dei frutti.** — Dispone poi il 2° comma dell'art. 561 che i frutti sono dovuti a decorrere non dal momento dell'apertura della successione, ma dal giorno della domanda giudiziale.

c) **Liberazione del terzo acquirente.** — Stabilisce, infine, il 3° comma dell'art. 563 che il terzo acquirente può liberarsi dall'obbligo di restituire in natura le cose donate pagando l'equivalente in danaro.

132. L'ESTINZIONE DELL'AZIONE DI RIDUZIONE

L'azione di riduzione può estinguersi per due cause: la prescrizione e la rinunzia del legittimario.

a) **Prescrizione.** — La dottrina e la giurisprudenza, salvo qualche rara opinione discorde, ritengono che l'azione di riduzione si prescriva nel termine ordinario di dieci anni (art. 2946).

Il *dies a quo* coincide col giorno dell'apertura della successione ma può, come è stato osservato (Mengoni), anche essere posteriore, qualora i presupposti del diritto alla legittima (es. dichiarazione di filiazione naturale) vengano in essere dopo la morte dell'ereditando (arg. art. 2935).

b) **Rinunzia.** — Questa rinunzia ha per oggetto il diritto potestativo del legittimario ed è perciò distinta dalla rinunzia all'eredità prevista dall'art. 519, che ha per oggetto il diritto di accettare l'eredità.

Non è perciò un atto formale e può manifestarsi anche mediante comportamenti concludenti. Essa è inoltre irrevocabile.

le, non potendo trovare applicazione l'art. 525, che è norma eccezionale riferita soltanto alla rinuncia all'eredità.

133. L'AZIONE DI RESTITUZIONE CONTRO I DESTINATARI DELLE DISPOSIZIONI RIDOTTE

Come si è detto, l'effetto dell'azione di riduzione si esaurisce nel rendere inefficace la disposizione lesiva rispetto ai legittimari che l'abbiano chiesta e nella misura necessaria per la reintegrazione della quota ad essi riservata.

Successivamente il legittimario agirà verso i beneficiari per la restituzione dei beni oggetto della disposizione ormai ridotta.

Quest'azione non è, peraltro, sempre necessaria. Non lo è quando il legittimario è già in possesso dei beni e non lo è sempre quando le disposizioni lesive non sono legati o donazioni, ma sono disposizioni a titolo universale. Così il legittimario preterito otterrà, con la riduzione, solo una quota astratta di eredità, ma non beni concreti che gli saranno assegnati solo con la divisione.

Se, ad esempio, Tizio, vedovo, nomina erede universale solo il primo dei suoi due figli, il secondo, con l'azione di riduzione, diverrà titolare di un terzo dell'eredità (inefficacia parziale della disposizione testamentaria); successivamente la sua quota astratta di un terzo si tramuterà in beni concreti solo attraverso la divisione amichevole o giudiziale. Se, poi, i beni da restituire non appartengono al beneficiario o perché siano stati acquistati da un terzo (vedi capitolo seguente) o per altra causa imputabile allo stesso beneficiario (arg. art. 744), il legittimario esperirà l'azione di restituzione per equivalente, ossia chiederà il *tantundem*.

L'azione di restituzione in esame ha carattere personale perché esperibile contro soggetti determinati e, precisamente, contro gli onorati delle disposizioni lesive e non contro i terzi acquirenti, nei confronti dei quali è invece esperibile l'azione espressamente prevista dall'art. 563, della quale ora parleremo.

134. L'AZIONE DI RESTITUZIONE CONTRO I TERZI ACQUIRENTI

a) **Generalità.** — Dispone l'art. 563 che se i donatari contro i quali è stata pronunziata la riduzione hanno alienato a terzi gli immobili donati, il legittimario, premessa l'escussione dei beni del donatario, può chiedere ai successivi acquirenti, nel modo e nell'ordine in cui si potrebbe chiederla ai donatari medesimi, la restituzione degli immobili.

Se, poi, il medesimo donatario abbia fatto alienazioni parziali e successive, l'azione per ottenere la restituzione deve proporsi secondo l'ordine di data delle alienazioni cominciando dall'ultima.

Contro i terzi acquirenti può anche essere richiesta la restituzione dei beni mobili, oggetto della donazione, salvi gli effetti del possesso di buona fede.

Il terzo acquirente può liberarsi dall'obbligo di restituire in natura le cose donate pagando l'equivalente in danaro.

b) **Interpretazione estensiva.** — La norma ora esposta, sebbene letteralmente consideri solo l'ipotesi di alienazione dei beni donati, deve ritenersi applicabile anche quando siano stati alienati dagli onorati beni che abbiano costituito oggetto di disposizione testamentaria.

L'angusta formulazione legislativa deve attribuirsi ad un difetto di coordinamento, dipendente dalla circostanza che la norma in esame, come varie altre concernenti questa materia, era riportata nel codice precedente in tema di donazioni.

c) **Natura dell'azione.** — Mentre, come si è detto, l'azione di restituzione contro i destinatari delle disposizioni ridotte ha carattere personale, l'azione di restituzione contro i terzi acquirenti ha, secondo la dottrina prevalente (Santoro-Passarelli, Mengoni, Giannattasio), carattere reale perché non è proponibile contro soggetti predeterminati, ma persegue il bene nei confronti di ogni subacquirente.

Né in contrario può addursi la facoltà che ha il terzo di

liberarsi, pagando l'equivalente in danaro; essa opera infatti in funzione del riscatto del bene, ponendo in essere un fatto estintivo dell'azione, non un fatto modificativo del suo contenuto, incompatibile col concetto di azione reale (Mengoni).

Il pagamento dell'equivalente viene comunemente indicato come una *facultas solutionis* del terzo acquirente, ma esso è più precisamente il corrispettivo del riscatto, in virtù del quale il terzo riacquista il diritto di possesso del bene (c.d. possesso *potiore*) che, per la retroattività reale della riduzione, aveva perduto (Mengoni).