



-4022/07

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Oggetto

TESTAMENTO OVERS
ERSA 6 LEGITIMO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Antonio VELLA - Presidente -

R.G.N. 14859/03

Dott. Vincenzo COLARUSSO - Consigliere -

Cron. 4022

Dott. Lucio MAZZIOTTI DI CELSO

Rep. 1157

- Consigliere -

Ud. 28/11/06

Dott. Francesco Paolo FIORE - Rel. Consigliere -

Dott. Emilio MIGLIUCCI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

COMUNE DI CESENA, in persona del suo Sindaco pro

tempore Arch. GIORDANO CONTI, elettivamente

domiciliato in ROMA VIA VENTI SETTEMBRE 1, difeso

dagli avvocati PIETRO RESCIGNO, PAOLO FABBRI, ROBERTO

LECCESE, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

GUALTIERI WALTER, elettivamente domiciliato in ROMA

VIA POMPEO MAGNO 3, presso lo studio dell'avvocato

2006 SAVERIO GIANNI, che lo difende unitamente all'avvocato

2011 CHIARA ANDREUCCI, giusta delega in atti;



- controricorrente -

avverso la sentenza n. 262/03 della Corte d'Appello di

BOLOGNA, depositata il 14/02/03;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica

udienza del 28/11/06 dal Consigliere Dott. Francesco

Paolo FIORE;

udito l'Avvocato RESCIGNO Pietro, difensore del

ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato ANDREUCCI Chiara, difensore del

resistente che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore

Generale Dott. Ignazio PATRONE che ha concluso per

l'accoglimento del 1-2-3 motivo, assorbito il 4 motivo

del ricorso.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con testamento olografo del 26 giugno 1985, il senatore Libero Gualtieri, deceduto in Cesena il 15 febbraio 1999, così disponeva delle proprie sostanze: "Non so se il testamento si fa così. Comunque queste sono le mie volontà. Tutto quello che ho (l'appartamento a Roma, i titoli e i conti che ho in banca, le cose che sono nelle case che ho abitato) devono essere utilizzate per il finanziamento di un asilo nido per bambini extracomunitari da realizzarsi a Cesena. Il Comune dovrebbe mettere la terra. Voglio essere sepolto nella nuda terra. Non desidero funerali o cose simili. Ho conti presso la Banca Popolare di Cesena e la parte principale presso la Banca Nazionale del Lavoro (Senato). Non ho debiti né crediti. Come ha scritto Aron, alla fine della vita, con o senza Dio, nessuno sa se sia salvato o perduto. Ho fatto il possibile."

Con citazione del 2 aprile 1999, Walter Gualtieri conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Forlì, il Comune di Cesena perché si accertasse la sua qualità di erede legittimo del fratello Libero e la nullità dell'accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario, espressa da quel Comune.



Sosteneva, infatti, che il testamento olografo del fratello Libero Gualtieri non conteneva alcuna designazione di erede, ma solo un onere di utilizzazione dei beni ereditari per il finanziamento di un asilo nido a favore di bambini extracomunitari, in Cesena.

Il Comune di Cesena si costituiva e resisteva alla domanda. In via riconvenzionale, chiedeva di essere riconosciuto erede testamentario del *de cuius*, nonché declaratoria d'illiceità degli atti compiuti dall'attore sull'eredità.

Con sentenza del 31 marzo 2001, il Tribunale di Forlì, respinta ogni altra domanda, dichiarava che l'attore era unico erede legittimo del fratello Libero Gualtieri e che il testamento olografo del 26 giugno 1985 disponeva esclusivamente un onere a carico dello stesso erede.

Il Comune di Cesena interponeva gravame, cui resisteva Walter Gualtieri.

Con sentenza del 14 febbraio 2003, la Corte d'appello di Bologna rigettava il gravame e condannava l'appellante al pagamento delle spese del grado.

Riteneva infondato la Corte l'unico ed articolato motivo di gravame e condivideva l'interpretazione,

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized capital 'R' followed by a long, sweeping horizontal stroke.



che del testamento olografo aveva dato il primo giudice, secondo cui il testatore non aveva voluto istituire un erede, ma prevedere soltanto un onere, per finalità morali, a carico di chi, alla sua morte, sarebbe stato suo erede, secondo le regole della successione legittima. In tale contesto e nella sottolineata genericità della disposizione testamentaria, altrimenti nulla, ai sensi dell'art. 628 c.c., precisava l'impossibilità di applicare la norma invocata dell'art. 630 c.c. sulle disposizioni a favore dei poveri, non ricorrendone nella specie i presupposti dell'indeterminatezza dei soggetti da favorire (nel testamento, invece, individuati nei bambini da asilo nido, provenienti da paesi extracomunitari ed abitanti in Cesena) e dell'indeterminatezza dell'uso della disposizione testamentaria (nel testamento, invece, determinato con la realizzazione di un asilo nido in Cesena). Sottolineava, poi, che il testatore non aveva inteso escludere la successione legittima, non rinvenendosi una volontà testamentaria in tal senso, né essendo utili allo scopo i mezzi istruttori, offerti sui rapporti personali tra i fratelli Libero e Walter Gualtieri. Infine, per quel che ancora rileva nella presente sede, la Corte non



ravvisava le ragioni di opportunità richieste dal secondo comma dell'art. 647 c.c. per imporre all'appellato una cauzione, non avendo contestato costui l'onere testamentario, né risultando che avesse posto in essere condotte contrarie al medesimo onere.

Per la cassazione di tale sentenza, il Comune di Cesena ha proposto ricorso in forza di quattro motivi, illustrati con memoria.

Walter Gualtieri ha resistito con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Col primo motivo, denunciando violazione dell'art. 457 c.c. e delle norme sull'interpretazione delle disposizioni di ultima volontà, nonché omessa ed incoerente motivazione sul punto, il ricorrente si duole che "...col dedicarsi in modo esclusivo, e con approssimative valutazioni, al tema estraneo della diseredazione, la Corte d'appello ha nella sostanza ignorato la vera questione che era chiamata a risolvere ed ha rappresentato il *de cuius* come un soggetto indifferente alla fonte regolatrice della successione -legittima o testamentaria-, esaurendo nell'imposizione di un onere e nell'affermato disinteresse per la persona concretamente onerata, la forma testamentaria che il sen. Gualtieri, pur



professandosi ignaro di tecnicismi giuridici, aveva prescelta... ."

Col secondo motivo, denunciando violazione degli artt. 588 e 647 c.c., nonché motivazione insufficiente e contraddittoria sul punto, il ricorrente si duole che la Corte di merito abbia "esaurito" il contenuto del testamento nella imposizione di un onere destinato a gravare sull'erede legittimo e ad assorbire l'intero patrimonio ereditario.

Tale decisione, a dire del ricorrente, è fondata su presupposti e conduce ad esiti affatto contrari all'orientamento espresso dalla Corte di Cassazione sulla estraneità dell'onere all'elenco dell'art. 588 c.c., sul suo carattere di accessorietà e sulla sua inopponibilità ad una vicenda ereditaria, retta dalle norme della successione legittima; e ciò, a non considerare che la sentenza impugnata finisce con l'attribuire al testatore la volontà di rimettere alla legge la vocazione di un erede in nessuna parte del patrimonio, trasformandolo in una sorta di mero esecutore testamentario.

Col terzo motivo, denunciando violazione dell'art. 630 c.c. e difetto di motivazione sul punto, il ricorrente si duole che la Corte di merito abbia negato l'applicazione di tale norma sulle disposi-



zioni a favore dei poveri.

Col quarto motivo, infine, denunciando violazione del secondo comma dell'art. 647 c.c. ed assenza di motivazione sul punto, il ricorrente si duole che la Corte di merito non abbia imposto al controricorrente, gravato dall'onere, una cauzione.

Il primo, il secondo ed il terzo motivo, da esaminarsi congiuntamente per ragioni di connessione, investendo tutti l'attività d'interpretazione del testamento olografo del sen. Libero Gualtieri, svolta dalla Corte di merito, non hanno pregio.

Ed invero, difformemente da quanto raffigurato dal ricorrente, peraltro anche in modo di sostanziale e, in sede di legittimità, non consentita contrapposizione ermeneutica, la Corte di merito ha accertato la volontà del testatore in termini d'imposizione di onere a carico dell'erede legittimo, dandone motivazione adeguata ed immune da errori, come innanzi riassunta, in narrativa, in osservanza del principio di conservazione del testamento (principio enunciato da Cass. n. 5480/81, n. 207/85, n. 5278/86 e n. 4814/87) ed in applicazione della fondamentale regola interpretativa dell'art. 1362 c.c., secondo cui elemento letterale e logico dell'atto si fondono e si



coordinano a fini di individuazione della volontà delle parti, regola appunto operante anche per i testamenti, con l'ovvio correttivo che a dover essere individuata è la volontà del testatore, parte esclusiva dell'atto unilaterale *mortis causa*.

In effetti, nell'anzidetta indagine di fatto, istituzionalmente demandatale, partendo dal dato letterale e logico del testamento e sottolineando la genericità della disposizione in esso espressa, altrimenti soggetta a sanzione di nullità ex art. 628 c.c., la Corte di merito ha argomentato che il testatore non aveva voluto istituire un erede, ma aveva previsto soltanto un onere a carico dell'erede, individuato secondo le norme della successione legittima, successione -questa- dovuta, per mancanza d'istituzione testamentaria di erede, pur col singolare esito d'utilizzazione dell'intero patrimonio ereditario per il soddisfacimento di quell'onere, volto alla realizzazione di un asilo nido, in Cesena, a beneficio di bambini extracomunitari.

Tale risultato interpretativo, contestato dal ricorrente, non incorre nella denunciata violazione degli artt. 457, 588, 647 e 630 c.c. e, nella singolarità della disposizione testamentaria data

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized capital letter 'K' with a loop at the top and a long, sweeping tail that curves to the right.



dal *de cuius*, ne assicura la conservazione, riconoscendole un qualche effetto giuridico, che altrimenti non avrebbe, perché nulla, ai sensi dell'art. 628 c.c., per l'obiettiva incertezza della persona a favore della quale era stata fatta (con conseguente devoluzione per legge dell'eredità, libera anche dal vincolo d'uso per la realizzazione di un asilo nido a favore di bambini extracomunitari, in Cesena, voluto dal testatore).

Non incorre, appunto, nella violazione dell'art. 630 c.c., atteso che le disposizioni a favore dei poveri, previste da tale norma, postulano la indeterminatezza dell'uso della disposizione testamentaria, nella specie, invece, determinato dal testatore, che, come evidenziato dalla Corte di merito, ebbe a disporre che il suo patrimonio fosse utilizzato *"per il finanziamento di un asilo nido per bambini extracomunitari da realizzarsi in Cesena"*, così escludendo la ricorrenza di quella indeterminatezza d'uso, che la norma pone come suo requisito esplicito d'applicazione.

L'art. 630 c.c., infatti, prevede che i beni siano devoluti all'ente comunale di assistenza, così attribuendogli la qualità di chiamato all'eredità (sul punto v. Cass. n. 11844/03), nel caso di



disposizioni a favore dei poveri e altre simili, espresse genericamente, "senza che si determini l'uso" o il pubblico istituto a cui beneficio sono fatte.

L'anzidetto risultato interpretativo, non incorre poi nella denunciata violazione dell'art. 457 c.c., atteso che tale disposizione prevede, espressamente, la possibilità di coesistenza della successione testamentaria con quella legittima, così che nel caso di mancata istituzione testamentaria di erede non può che ricorrersi alla designazione per legge del successore del *de cuius*.

Non incorre, infine, nella denunciata violazione degli artt. 588 e 647 c.c., che il ricorrente deduce con richiamo esplicito dell'orientamento tradizionale, in dottrina ed in giurisprudenza (v. Cass. n. 605/64, n. 2306/75, n. 3735/85, n. 10281/92 e n. 2487/99), pure sottoposto ad autorevole critica, che configura l'onere o *modus* come elemento accidentale ed accessorio rispetto al negozio testamentario, istitutivo di erede o contenente un legato.

Ed invero, che tale configurazione abbia l'onere testamentario non è revocabile in dubbio, deponendovi a favore non solo la disciplina positiva



dell'istituto, quale clausola apposta ad una liberalità, allo scopo di limitarla (artt. 647, 648, 793 e 794 c.c.), ma anche e soprattutto il tenore letterale dell'art. 647 c.c., laddove, al terzo comma, in sorta di collegamento funzionale tra elementi accidentali ed essenziali del negozio, è previsto che l'onere impossibile o illecito si considera non apposto alla disposizione, che, tuttavia, è nulla, nel caso l'onere ne abbia costituito il solo motivo determinante.

L'onere o *modus* è, dunque, accidentale ed accessorio rispetto al negozio testamentario, istitutivo di erede (o contenente un legato), ma tale natura, che pure in tesi dovrebbe imporre il collegamento dell'onere a quel negozio, così da non poterne prescindere, non esclude che lo stesso onere possa collegarsi ad una istituzione d'erede per legge, nell'ipotesi in cui il testamento non istituisca un erede, dando luogo alla successione legittima.

L'imposizione dell'onere all'erede legittimo, infatti, è stabilita dal diritto positivo, all'art. 629 c.c., che, per l'appunto, prevede che le disposizioni a favore dell'anima "si considerano come un onere a carico dell'erede o del legatario, e si applica l'art. 648", così significando che in



manca nza d'istituzione testamentaria d'erede
l'onere possa gravare sull'erede designato per
legge, in eguale misura, con applicazione della
medesima disposizione dell'art. 648 c.c. sullo
adempimento dovuto.

E, per altro, sotto il profilo logico-sistematico,
tale rilievo di possibile gravamento dell'onere
sull'erede legittimo, ove nel testamento manchi
l'istituzione di erede o la designazione del
legatario, rilievo manifestato dalla stessa Rela-
zione al codice civile, confuta il carattere di
elencazione "conclusa", che il ricorrente deduce
debba essere conferito alla disposizione dell'art.
588 c.c., di cui denuncia la violazione, nella sua
supposta natura di norma, assolutamente e non anche
relativamente limitativa del genere delle disposi-
zioni testamentarie configurabili: a titolo univer-
sale, attributive della qualità di erede, ed a
titolo particolare, attributive della qualità di
legatario.

I tre motivi in esame, dunque, non sono meritevoli
di accoglimento, non essendo incorsa la Corte di
merito negli errori di giudizio denunciati ed
avendo adeguatamente motivato l'iter logico seguito
per giungere al risultato ermeneutico adottato con



riguardo al testamento olografo del sen. Libero Gualtieri, così da assicurarne -secondo principio di conservazione della volontà testamentaria- un qualche effetto giuridico, che altrimenti non avrebbe potuto avere, ai sensi dell'art. 628 c.c., per l'obiettiva incertezza della persona indicata dal testatore quale beneficiaria delle proprie sostanze.

Non meritevole di accoglimento, altresì, è il quarto ed ultimo motivo, con cui si denuncia violazione dell'art. 647 c.c. e mancanza di motivazione sul punto della cauzione da porre a carico del controricorrente, gravato dall'onere testamentario.

Dispone la norma indicata che "se il testatore non ha diversamente disposto, l'autorità giudiziaria, qualora ne ravvisi l'opportunità, può imporre all'erede o al legatario gravato dall'onere una cauzione."

Non v'è dubbio, secondo la chiara lettera della disposizione, criterio fondamentale e sovraordinato -questo- nell'interpretazione della legge, che all'autorità giudiziaria, ossia al giudice del merito della causa, quando pendente, o, altrimenti, al presidente del tribunale del luogo in cui si è



aperta la successione (art. 750 c.p.c.), è rimessa la valutazione della stessa opportunità di disporre la garanzia anzidetta, con ciò concretizzando l'esercizio di un potere discrezionale al riguardo, che, in quanto tale, se adeguatamente motivato, non è sindacabile in sede di legittimità.

Nella specie, la Corte di merito ha motivato, adeguatamente, la mancata imposizione della cauzione invocata dal ricorrente, esponendo -appunto- che il controricorrente, onerato, aveva riconosciuto l'esistenza dell'onere e l'obbligo di soddisfarlo e nessuna condotta contraria aveva posto in essere.

Conclusivamente, quindi, per le ragioni esposte, il ricorso deve essere rigettato.

Le peculiarità della fattispecie e delle questioni poste sono apprezzate quale giusto motivo di compensazione delle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese del giudizio di cassazione.

Così deciso il 28 novembre 2006, in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile.

Il cons. est.
Francesco Gallo

Il presidente

Giuseppe...

IL CANCELLIERE C1

~~PAOLO LUCIANO~~

Valle 2

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

21 FEB. 2007

Roma,

IL CANCELLIERE C1

Valle 2