

Atto mortis causa

COSTANZO è coniugato con ROSA, non ha figli ed è titolare di un ingente patrimonio, costituito da:

- a) un villa in Fregene, adibita a residenza familiare;
- b) un vigneto in Montalcino, avente un altissimo reddito;
- c) sette appartamenti in Milano;
- d) nove appartamenti in Napoli;
- e) un'ingente somma di denaro investita in titoli a lunga scadenza;
- f) un unico debito nei confronti di GIULIA, il cui pagamento verrà a scadere il 31 dicembre 2020.

Si reca dal notaio Romolo Romani, con studio in Roma alla Via Aurelia n. 169, al fine di disporre di tutte le sue sostanze mediante testamento pubblico.

Esponde al notaio di non conoscere il preciso valore degli immobili di sua proprietà, né, ovviamente, di conoscere quello che gli stessi potranno avere al momento della sua morte e di volere attribuire tutti i suoi beni lasciando:

- 1) alla moglie ROSA la villa in Fregene, i mobili nella stessa esistenti e la proprietà del terreno in Montalcino, dandole facoltà di chiedere il supplemento nell'ipotesi che il valore di quanto attribuitole, sia inferiore a quello che la legge le riserva;
- 2) al nipote AMBROGIO, figlio della sorella VALERIA, gli appartamenti in Milano;
- 3) all'altro nipote, GENNARO, figlio della sorella FRANCESCA, gli appartamenti in Napoli;
- 4) al nipote della moglie LETTERIO il denaro attualmente investito in titoli, presente nel suo patrimonio al momento della morte.

Egli inoltre intende:

- 5) legare, in caso di bisogno, alla fedele domestica PERPETUA quanto le necessita per la vita;
- 6) legare al medico ANTONIO, che l'ha assistito negli ultimi anni della sua vita, la somma di € 20.000, subordinando, se possibile, tale disposizione al consenso della moglie che ha grande stima del medico;
- 7) legare alla sorella ASSUNTA la somma necessaria per costruire una villetta avente una cubatura di circa 350 metri cubi, sul terreno di proprietà della stessa sorella. Precisa che tale legato è motivato esclusivamente dalla circostanza che in sede di pubblicazione del testamento del comune genitore PASQUALE la sorella aveva preteso tale obbligo in cambio della conferma delle disposizioni affette da nullità e sanate ai sensi dell'art. 590 C.C.
- 8) porre il pagamento del suo unico debito a carico di LETTERIO, con l'obbligo per la moglie di iscriverne ipoteca a favore di GIULIA a garanzia del credito che la stessa vanta nei confronti di esso testatore sul terreno in Montalcino.

Il candidato, assunta la veste del notaio Romolo Romani, rediga un testamento che rispetti nei limiti imposti dalla legge la volontà del testatore motivando le soluzioni adottate.

Tratti, in parte teorica, dell'istitutio ex re certa, soffermandosi sugli elementi che la differenziano dalle figure affini ed in particolare dalla divisione del testatore, del legato di alimenti, nonché della natura giuridica del legato con diritto al supplemento e del legato di ipoteca.

MASTRODONATO
MASSIMO



83

Repertorio... degli atti di
ultima volontà

Ministero della Giustizia

DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI DI GIUSTIZIA
DIREZIONE GENERALE DELLA GIUSTIZIA CIVILE
UFFICIO III - NOTARIATO

Testamento Pubblico

14/11/2003

REPUBBLICA ITALIANA

L'anno duemilatre, il giorno quattordici, del mese
di novembre, in Roma, nel mio studio -

Innenti a me, dott. Renato Romani, notaio in
Roma, con studio in via Aurelia n. 169, iscritta
al Collegio Notabile dei Distretti Riuniti di Roma, Vel-
letri e Civitavecchia, in presenza dei testimoni,
signori:

- A.A. (condizione, luogo e data di nascita, obmi-
cilio o residenza),

- B.B. (come sopra);

si è presentato il signor:

- Costanzo (condizione, luogo e data di nascita,
obmilio o residenza)

Detto Competente, della cui identità personale io
notaio sono certo, mi richiede di ricevere in forma
pubblica il suo testamento, e pertanto mi dichiara,
presenti i testi, la sua volontà, la quale è rivolta
in iscritto a cura di me notaio come segue:

"Attribuisco, a titolo di eredità, ai sensi dell'
art. 588 comma 2 c.c., e quindi mediante un
fascio di institutiones ex testis rebus, i beni di cui
infra come segue:

a) il mio nipote Ambrogio, figlio di mia
sorella Valeria, gli appartenenti di mia proprie-
tà in Milano (chiarza, anche per le successive
disposizioni, se il testatore intende riferirsi agli
immobili di sua proprietà in Milano al tempo della

testamenti fatti o, ovvero al momento della sua morte);

b) al mio nipote Gennaro, figlio di mia sorella Francesco, gli appartamenti di mia proprietà in Napoli;

c) al nipote di mia moglie Letterio, tutto il denaro che sarà presente nel mio patrimonio al momento della mia morte e che attualmente è investito in titoli;

Leggo a mia moglie Rosa, in sostituzione di legittima e con diritto al supplemento di cui all'art. 551 comma 2 c.c., la villa in Fregene di mia proprietà, con i mobili che la corredano ed il terreno in Montalupo di cui sono proprietario.

Leggo, ai sensi dell'art. 660 c.c., alla mia fedele domestica Perpetua la somma che le sarà necessaria, qualora ella verserà in stato di bisogno, per tutta la sua vita - Dispone altresì che l'accontentamento di detto eventuale stato di bisogno e la determinazione, quindi, del quantum del legato, sia rimessa alla prudente stima del signor ---, che dovrà attenersi ai seguenti parametri ---.

Leggo al mio medico Antonio la somma di euro 20'000 (ventimila lire) (---).

Leggo, conico di Letterio ed a favore di Ambrogio e Gennaro, l'obbligo di stipulare un contratto di locazione mediante il quale Letterio si assume l'obbligo, nei confronti di Ambrogio e Gennaro, di pagare a Giulia la somma della quale io sono suo debitore al momento della

mia morte, e che attualmente è per caduca
e a rifondere gli storni Ambrogio e Genovese di
quanto da loro eventualmente versato a Giulia
in relazione a detto debito.

Detto debito è maturato a seguito di (ex pres-
sio causae, ex. mutuo, ai fini dell'individu-
zione del debito) ed il pagamento dello stesso versò
a scadere il trentun diembre duemila venti.

Leggendo favore di Giulia, mia creditrice, ed
a carico di mia moglie Rosa, l'obbligo di
stipulare il contratto di concessione all'ipoteca
(per imposta --- grado ---) sul terreno in Montel-
cino da me testè legatole, a garanzia del cre-
dito di cui sopra da la stessa Giulia vanta
nei miei confronti.

Il notaio richiama ha ricevuto il presente
atto del quale ha dato lettura, presenti i testij
al compare il quale, da me interpellato,
lo ha dichiarato conforme alla sua volontà.

Scritto e meno da me notaio, esso consta di
un foglio del quale occupa due facciate
per intero e della terza sin qui.

Viene sottoscritto alle ore --- e minuti ---
(sottoscrizioni del testatore

dei due testij

del notaio Romolo Romani

e sigillo del notaio).



(1)
826

PARTE TEORICA

Ministero della Giustizia

DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI DI GIUSTIZIA
DIREZIONE GENERALE DELLA GIUSTIZIA CIVILE
UFFICIO III - NOTARIATO

14/11/2003

Il primo istituto che si chiede di esaminare è quello della

Institutio ex re certa, di cui all'art. 588 Codice C.C., ossia l'attribuzione di beni determinati a titolo di eredità.

Con essa, quindi, il testatore raggiunge ben due risultati: istituzione di erede e beneficiario, e attribuzione agli stessi di beni determinati.

Questi stessi risultati sono conseguibili anche mediante una divisione del testatore, di cui all'art. 734 C.C.

Tuttavia, mediante quest'ultimo istituto, il testatore provvede ad una previa istituzione in quote degli eredi ed a una successiva ripartizione dei suoi beni.

Nella institutio ex re certa questi due momenti sono presenti, ma non sono così nettamente distinti, e sono in ordine inverso, o meglio l'uno, ossia l'istituzione di erede, è conseguente dell'altro, ossia l'attribuzione dei beni determinati.

L'istituzione, poi, non sarà in quote subito determinata, ma la determinazione di essa sarà solo ex post, al momento dell'apertura della successione, in base al valore del bene attribuito.

Non essendovi una previa istituzione in quote determinate, la dottrina ha acutamente osservato come essa presenti indubbi vantaggi rispetto alla divisione del testatore ex art. 734 C.C.

Infatti si ritiene comunemente che solo essa, ossia alla institutio ex re certa, non si applichino le norme di cui agli art. 735 e 763 C.C.

Essendo l'istituzione conseguente dell'attribuzione

dei beni determinati, non può esservi protezione di erede di cui all'art. 735 e quindi nullità della divisione.

Ed altresì, non essendovi una precisa istituzione in quote determinate, non può esservi lesione ex art. 763 c.c.

L'istitutio ex re teste quindi si espone a minori rischi, ed assicura maggiore certezza delle disposizioni del testatore.

Ma ovviamente anche le attribuzioni ex art. 588 comma 2 c.c. saranno suscettibili di impugnazione con l'azione di riduzione ex artt. 554 e ss. c.c.

Infatti, non si potrà mai essere certa che le disposizioni testamentarie non potranno essere violate, giacché dal momento della testamenti factio a quello dell'apertura della successione si potrebbero essere rilevanti cambiamenti.

Si pensi a cospicui incrementi o decrementi della massa ereditaria; a esaltazioni del valore dei beni ereditari; a nascita o decesso di legittimi.

Questo problema, poi, è particolarmente sentito per la divisione del testatore ex art. 734 c.c. e che è negozio rescindibile ex art. 763 c.c.

Infatti la stima dei beni per accertare eventuali lesioni avverrà solo al momento in cui la stessa divisione è efficace, ossia al tempo di apertura della successione.

E si ricordano appunto i rischi di eventuali oscillazioni di valore dei beni attribuiti.

Per tale ragione, la dottrina, ma soprattutto la giurisprudenza, ha cercato dei rimedi.

Una sentenza del giudice della nomofilachia dell'86 ha ritenuto applicabili anche alla divisione del testatore le norme di cui agli artt. 758-9 c.c., ossia l'obbligo di garanzia reciproca tra i coeredi, al fine di rispettare il più possibile l'equivalente proporzionale con le quote estratte.

Una sentenza poi della Cassazione del '97 sembra aver messo finalmente un punto sull'antica questione relativa all'ammissibilità di coeredi alla parte del testatore.

Parte della dottrina infatti negava tale possibilità in quanto in tal modo il testatore avrebbe attribuito ad ~~al~~ eredi denaro non appartenente all'asse.

La dottrina più recente, e la Cassazione, invece hanno chiarito che tale attribuzione ex art. 728 è lecita, in quanto si configura come un legato obvi-
sionis causa, e come di alcuni eredi ed a favore di altri, di somma di denaro, che ex art. 653, può anche non appartenere alla massa ereditaria.

L'importo dello stesso legato sarà poi determinato da un arbitratore, ex art. 1349, il quale con prudente stima ecciterà le eventuali lesioni al momento dell'apertura della successione al fine di rispettare la proporzionalità per quote-
per quote.

Figure affini alla divisione del testatore ex art. 734 c.c., sono in primis la divisione dell'executore testamentario ex art. 706, e poi le norme ex art. 733 comma 1 e comma 2 c.c.

La divisione dell'executore testamentario è ritenuta pacificamente una divisione del testatore.

per relationem, e quindi con effetti reali, che la
relatio, che è sostanziale, è eccezionalmente em-
essa. Tale realtà la si evince anche dalla
necessità di interpello ex art. 706 comma 2 c.c.,
che invece manca nell'ipotesi sub art. 733 comma 2 c.c.

Detta divisione ex art. 706 per differenza dall'ipo-
tesi sub art. 734 c.c. in quanto la prima sceglie
una comunione che all'apertura della successione
esiste tra i coeredi, mentre la seconda non la sceglie
bensì la prescrive.

Anche nell'ipotesi sub art. 734 c.c., tuttavia la
dottrina ha sostenuto che una comunione comunque
vi sia, solo che essa rappresenti un atto cedente
solo logico e non anche cronologico dell'apparzio-
namento.

Le norme ex art. 733 c.c., hanno effetti, invece,
solo obbligatori, cioè non scelgono o prescrivono
una comunione, ma si limitano ad obbligare gli
eredi a fare secondo le norme imposte dal
testatore, ovvero da persona dallo stesso designata.
Per tale ragione esse sono anche chiamate "assegno
divisionale semplice", per distinguerle da quelle
"qualificate" con effetti reali ex art. 734 c.c.

Quanto alla loro natura giuridica, pare preva-
lente la tesi del modus, sebbene lo stesso
non rientri tra quelli vietati ex art. 549 c.c.

Un primo problema è rappresentato dalla
loro vincolatività o meno. Al proposito si
riferiscono le due teorie:

tesi n. 1, alla quale si permette di aderire)
esse non sono vincolanti: solo qualora la mancata



Ministero della Giustizia

 DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI DI GIUSTIZIA
 DIREZIONE GENERALE DELLA GIUSTIZIA CIVILE
 UFFICIO III - NOTARIATO

14/11/2003

corrispondenza quota-valore
 sia ultra quantum, argomentata
 da ex art. 763 c.c.

tesi n.2) è rilevante anche una mancata corrisponde-
 za intra quantum.

Quanto poi al comma 2 dell'art. 733 c.c., Caporali
 ha sostenuto che sia possibile che la divisione, o
 meglio il progetto di divisione, sia offerta ad erede
 o legatario, purché la preventiva stima dei beni sia
 offerta a persona diversa da erede o legatario.

Infatti ratio della norma sarebbe quella di evitare
 una stima iniqua.

Tornando alla divisione ex art. 734, la dottrina
 la ha anche definita "divisio ex partibus scriptis",
 per distinguerla dalla "divisio sine partibus
 scriptis" che è l'istitutio ex re certa.

Sembra ormai assolutamente prevalente, infatti,
 la tesi della natura divisionale di quest'ultima.

Norma di fondamentale importanza delle divisioni
 ereditarie è rappresentata dall'art. 757 c.c.,
 sulla quale non si può non spendere qualche parola.

Esse si applica a tutte le divisioni ereditarie,
 ed anche a quelle ordinarie sotto il rinvio ex
 art. 1116 c.c.

Questa norma dispone di fatto la retroattività
 degli effetti della divisione, ed è stata il cardine
 di battaglia dei sostenitori della tesi della
 natura dichiarativa della divisione.

Autorevolissima dottrina, dopo aver chiarito la
 natura della comunione ordinaria, che per la dottrina
 prevalente è una proprietà piena e integrale, ricorda