



***Falsa demonstratio,* errore ostativo o errore vizio, quali limiti alla rettifica della dichiarazione testamentaria?**

Francesco Tedioli

Avvocato e Cultore di Diritto processuale civile

SINTESI

a) Non esiste alcun limite letterale all'interpretazione della volontà del testatore

Anche in presenza di espressioni chiare ed inequivoche nella scheda testamentaria, il giudice non incontra limiti interpretativi volti a rintracciare la reale volontà del *de cuius*.

b) In presenza di un errore ostativo, contenuto in una dichiarazione di ultima volontà, il giudice può rettificare il contenuto di un legato

Il Tribunale può interpretare il testamento ed i legati in esso contenuti quando sia evidente che il testatore è incorso in un errore ostativo, sino a ricorreggere il valore (espresso in un importo numerico) e la consistenza economica dei legati medesimi

Tribunale Belluno, sentenza collegiale, 17 ottobre 2007 – 29 gennaio 2008

Pres. Giacomelli – Rel. Zanon

Testamento – Legato – Criteri interpretativi – Errore ostativo – Limiti letterali – Esclusione

Quando, in tema di interpretazione degli atti di ultima volontà, si deduca una divergenza fra dichiarazione ed effettiva volontà, l'interprete non incontra i noti limiti interpretativi segnati dalla dichiarazione, anche se essa è di per sé chiara e quindi tale da non lasciare spazi alla ricerca del preciso significato da attribuire ad espressioni equivoche, ma per definizione deve indagare sull'effettiva volontà del testatore, senza essere condizionato dalla dichiarazione, sulla base di ogni utile elemento, testuale come extratestuale.

Testamento – Legato – Criteri interpretativi – Errore ostativo – Correzione o rettifica – Ammissibilità

L'art. 625 c.c., che disciplina i casi di «erronea indicazione della persona dell'erede o del legatario o della cosa che forma oggetto della disposizione», costituisce un'estensione ed un completamento della regola di interpretazione soggettiva posta dall'art. 1362 c.c. Essa introduce un limite alla rilevanza dell'errore ostativo (che di per sé comporterebbe l'invalidità della disposizione) e permette di attribuire efficacia ad un'intenzione che non si è adeguatamente oggettivata nella scheda testamentaria, superando il principio ermeneutico secondo il

quale i dati linguistici della dichiarazione segnano il limite estremo delle varianti di significato ammissibili. È, pertanto, possibile, operare una correzione o rettifica della dichiarazione viziata da errore ostativo, sostituendone il significato con quello che essa avrebbe avuto nel caso in cui il testatore non fosse caduto nell'errore (in applicazione di questo principio, il Tribunale rettifica una disposizione testamentaria correggendo l'importo di un legato da 5.000.000 di franchi Svizzeri a 5.000 franchi Svizzeri).

» SOMMARIO

1. Il caso
2. Il legato pecuniario è un legato generico
3. Criteri di interpretazione del testamento
4. L'errore ostativo nelle dichiarazioni di ultima volontà

Fatto

Con atto di citazione notificato a mezzo del servizio postale in data 18.10.1997 B. L. conveniva in giudizio D. La., D. Lu., D. Lo., D.M., R.E., R.F. e R.V. chiedendone la condanna, ciascuno in proporzione della quota ereditaria ed in forza del legato disposto dalla defunta D.A.M. con testamento olografo pubblicato il 10.4.1996 con atto Notaio Alessandro Gandolfi Taleggi Rep. n. 71220/8960, a corrispondere la somma di 4.995.000 franchi svizzeri (già detratto l'acconto di 5.000 franchi svizzeri) ovvero la corrispondente somma in lire italiane secondo il cambio esistente al momento dell'effettivo pagamento, oltre agli interessi legali dal 6.4.1996 al saldo; con vittoria di spese di lite.

Si costituivano i convenuti, eccependo preliminarmente il difetto di competenza del Tribunale adito, per essere competente il Tribunale di Trento; nel merito chiedevano il rigetto della domanda attorea e che il legato oggetto di causa fosse dichiarato privo di effetto ai sensi dell'art. 654 c.c., con condanna dell'attrice alla restituzione dei 5.000 franchi svizzeri già incassati.

In via subordinata chiedevano che, dato atto che l'oggetto del legato contenuto nel testamento concerneva la somma di 5.000 franchi svizzeri e non quella erroneamente indicata di 5.000.000 di franchi, fosse dichiarata l'entità del legato dovuto a B. L. in 5.000 franchi svizzeri e quindi che nulla era dovuto dai convenuti all'attrice a qualsiasi titolo.

Sempre in via subordinata chiedevano che fosse dichiarato l'annullamento del testamento per errore ostativo da parte della testatrice e/o l'annullamento del testamento medesimo per incapacità di intendere e di volere della predetta in quanto affetta da grave malattia e quindi che l'attrice fosse condannata alla restituzione della somma di 5.000 franchi svizzeri.

In via riconvenzionale chiedevano la condanna dell'attrice al pagamento della somma pari agli interessi calcolati al tasso legale bancario vigente in Svizzera sulle somme depositate sul c/c n. ... presso la Zurcher Kantonalbank, filiale di Horgen, dal giorno 27.11.1996 al saldo.

Con sentenza n. 327 del 13.8.1999 il Tribunale respingeva l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata da parte convenuta e rimetteva la causa sul ruolo del Giudice istruttore per l'assunzione delle prove orali ammesse (interpello dell'attrice, prova testimoniale richiesta dai convenuti).

La causa andava nuovamente a sentenza all'udienza del 27.6.2001 e veniva rimessa in istruttoria con ordinanza dell'8/28.1.2002, con la quale il Collegio ordinava a Cariverona Banca s.p.a., agenzia di Lamon e alla Cassa Rurale

di Castello Tesino s.c.a.r.l., filiale di Lamon l'esibizione della documentazione relativa ad esistenza, contenuto ed operazioni effettuate, di conti correnti, depositi titoli, libretti di deposito nominativi o al portatore, intestati o cointestati a D.A.M. dal 1992 alla data della sua morte, avvenuta il 6.4.1996.

L'ordine di esibizione veniva rinnovato più volte, in considerazione dell'invio da parte delle banche di documentazione incompleta.

Con ordinanza 5/17.5.2005 il Giudice istruttore richiedeva per rogatoria all'autorità straniera di procedere all'esecuzione dell'ordine di esibizione, nei confronti della Banca Popolare Svizzera di Horgen e della Zurcher Kantonalbank, filiale di Horgen della documentazione relativa ad esistenza, contenuto ed operazioni effettuate, di conti correnti, depositi titoli, libretti di deposito nominativi o al portatore, intestati o cointestati a D. A. M. dal 1992 alla data della sua morte, avvenuta il 6.4.1996.

Infine, assegnato termine per il deposito di osservazioni alla documentazione da ultimo esibita, le parti all'udienza del 11.4.2007 precisavano le conclusioni in epigrafe riportate e la causa, previa concessione dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, veniva rimessa alla decisione del Collegio.

Motivazione

Il presente giudizio ha ad oggetto la domanda dell'attrice B. L. di adempimento del legato disposto a suo favore da D. A. M. con il testamento olografo datato 3.8.1994 pubblicato dal notaio A. Gandolfi Taleggi di Borgo Valsugana (TN) il 10.4.1996 n. 71220/8960.

Con il ridetto testamento la *de cuius*, dopo avere istituito eredi le due sorelle Lu. e La. ed i cinque figli della sorella premorta E., disponeva a favore di B.L., M.M. e V.T. un legato, per l'ammontare di "5.000.000 franchi Svizzeri" ciascuna.

Di tale legato l'attrice chiede il pagamento agli eredi, che hanno accettato puramente e semplicemente l'eredità di D.A.M., assumendo l'applicabilità nel caso di specie dell'art. 653 c.c., in quanto si tratterebbe di legato di cosa determinata solo nel genere, valido anche qualora la somma indicata non si trovi nel patrimonio relitto dalla testatrice ed in via subordinata dell'art. 654, 2° co., c.c., in base alla quale «se la cosa si trova nel patrimonio del defunto al tempo della sua morte, ma non nella quantità determinata, il legato ha effetto per la quantità che vi si trova.».

All'accoglimento della domanda attorea si oppongono i convenuti, invocando invece l'applicabilità della norma di cui all'art. 654, 1° co., c.c., per cui il legato non avrebbe

effetto, non trovandosi una tale somma nel patrimonio della testatrice.

Vanno tuttavia preliminarmente esaminate – in ragione della priorità logico-giuridica che le connota – le domande svolte in via subordinata dai convenuti, i quali chiedono che il Tribunale accerti l'errore ostatico della testatrice, dando atto che l'oggetto del legato contenuto nel testamento concerneva la somma di 5.000 franchi svizzeri e non quella erroneamente indicata di 5.000.000 di franchi, e pronunci l'annullamento del testamento per errore ostatico o per incapacità di intendere e di volere della *de cuius* in quanto affetta da grave malattia.

Il Collegio deve quindi innanzitutto valutare se nel caso di specie la testatrice sia incorsa in errore ostatico, ossia se vi sia divergenza tra la dichiarazione e la reale volontà della testatrice in ordine alla indicazione dell'oggetto del legato.

A questo fine, quando cioè si deduca una divergenza fra dichiarazione ed effettiva volontà, l'interprete non incontra i noti limiti interpretativi segnati dalla dichiarazione, che nella specie è indubbiamente di per sé chiara e quindi tale da non lasciare spazi alla ricerca del preciso significato da attribuire ad espressioni equivoche, ma per definizione deve indagare sull'effettiva volontà del testatore, senza essere condizionato dalla dichiarazione, sulla base di ogni utile elemento, testuale come extratestuale.

Siffatta indagine è consentita dall'art. 625 c.c. che disciplina i casi di «erronea indicazione della persona dell'erede o del legatario o della cosa che forma oggetto della disposizione», prevedendo che questa ha effetto quando la persona o la cosa possa essere comunque individuata «dal contesto del testamento o altrimenti» (v. Cass. 10.1.1985, n. 141). La disposizione citata, che costituisce un'estensione ed un completamento della regola di interpretazione soggettiva posta dall'art. 1362 c.c., introduce un limite alla rilevanza dell'errore ostatico (che di per sé comporterebbe l'invalidità della disposizione) e permette di attribuire efficacia ad un'intenzione che non si è adeguatamente oggettivata nella scheda testamentaria, superando il principio ermeneutico secondo il quale i dati linguistici della dichiarazione segnano il limite estremo delle varianti di significato ammissibili.

Pertanto essa va intesa, come osserva autorevole dottrina, in senso ampio, con riferimento a tutte le ipotesi di errore ostatico – cioè determinate da distrazione, lapsus o ignoranza del significato del linguaggio usato – che incidano sull'identificazione dell'erede, del legatario o della cosa, quando la denominazione o indicazione erronea non è accessoria ed irrilevante, costituendo l'elemento che individua la persona o l'oggetto della disposizione.

Nel caso di specie ritiene il Collegio che l'erroneità dell'indicazione della cosa oggetto del legato per cui è causa risulti tanto dal testamento stesso che da elementi extratestuali, comunque relativi alla testatrice, di seguito illustrati.

Dalla documentazione prodotta in causa dai convenuti e dall'esito degli ordini di esibizione disposti presso vari istituti bancari, anche esteri – Cariverona Banca s.p.a., agenzia di Lamon; Cassa Rurale di Castello Tesino s.c.a.r.l., filiale di Lamon; Banca Popolare Svizzera di Horgen; Zurcher Kantonalbank, filiale di Horgen – volti ad acquisire la documentazione relativa ad esistenza, contenuto ed operazioni effettuate, di conti correnti, depositi titoli, libretti di deposito nominativi o al portatore,

intestati o cointestati a D. A. M. dal 1992 alla data della sua morte, avvenuta il 6.4.1996, è emerso che la testatrice disponeva, nel periodo indicato, di un patrimonio liquido ed in titoli di valore oscillante tra i 700 ed i 500 milioni di lire, a seconda che si prenda come riferimento l'anno 1992, l'anno 1994 o la data della morte. Era inoltre titolare di beni immobili indicati nella dichiarazione di successione dal valore catastale di lire 150.325.000.

Pur a fronte di siffatta consistenza patrimoniale, secondo l'attrice sarebbe assolutamente normale che la testatrice abbia disposto a suo favore un legato pari realmente a 5.000.000 di franchi svizzeri, e di altri due legati di identico importo a favore di altre due beneficiarie, M.M. e V.T., per un importo complessivo di 15.000.000 di franchi svizzeri, l'equivalente, all'epoca, di circa 19 miliardi di vecchie lire.

Per contro, il Tribunale ritiene del tutto illogico che la *de cuius* possa avere voluto disporre di risorse finanziarie inesistenti nel suo patrimonio, dovendosi al contrario presumere che la stessa fosse senz'altro consapevole della consistenza effettiva delle proprie sostanze. Né le clausole nelle quali sono stati disposti i legati possono leggersi disgiuntamente dall'intera scheda testamentaria, nella quale la medesima testatrice manifesta con chiarezza la volontà di lasciare tutti i suoi beni, al netto dei legati, agli eredi – sorelle e nipoti – rendendo così del tutto trasparente ed inequivoca la convinzione di ripartire il proprio effettivo asse ereditario in modo tale da soddisfare tutti i soggetti a vario titolo beneficiati senza volerli onerare di un legato del tutto sproporzionato al valore dell'asse.

Va poi considerato il tenore letterale complessivo del testamento; dallo stesso – redatto quando la testatrice era quasi settantenne – si evince un uso non appropriato della lingua italiana, coerente con la circostanza, pacifica in causa, che la stessa avesse per molti anni lavorato e vissuto in Svizzera (cfr. Trib. Vallo della Lucania, 17.4.2002 in *Giur. it.*, 2002, 2070, che afferma l'ammissibilità dell'interpretazione del testamento quando sia evidente, alla stregua dell'interpretazione soggettiva, che il testatore è incorso in errore ostatico).

Tenuto quindi conto della consistenza del patrimonio della *de cuius*, del contenuto complessivo della scheda testamentaria, delle incertezze (linguistiche, sintattiche e grammaticali) emergenti nel testamento, della lunga residenza prima in Svizzera e da ultimo in Italia, del possesso di conti bancari parte in Svizzera, espressi in franchi svizzeri, e parte in Italia, espressi in lire italiane, è da ritenere che la testatrice sia incorsa in errore nella indicazione numerica dell'importo dei legati, confondendo tra 5.000.000 e 5.000, sempre in franchi svizzeri, errore che appare verosimile tenuto conto del rapporto di cambio tra franco svizzero e lira italiana e conseguentemente della variazione del dato numerico, approssimativamente a parità di valore, per circa tre zeri. L'errore in cui è incorsa la testatrice appare per qualche aspetto simile e paragonabile a quello in cui molti cittadini italiani sono incorsi a seguito del passaggio dalla lira all'euro, confondendo talora fra milioni di euro e i milioni di lire, in forza dell'abitudine a «ragionare» in lire.

La conclusione cui il Collegio ritiene di dover pervenire coincide oltre tutto con l'interpretazione data alla volontà della testatrice dalle altre due parti legatarie, che pur avendo una posizione giuridica e di interesse coincidente con quella dell'odierna attrice, non hanno mostrato dubbi di sorta in ordine all'interpretazione del testamento

ed hanno accettato ciascuna un legato di 5.000 franchi svizzeri.

Tenuto conto delle circostanze sopra evidenziate, il Collegio ritiene pertanto che la testatrice abbia erroneamente indicato l'importo della somma legata, in «5.000.000 franchi Svizzeri» intendendo invece riferirsi a «5.000 franchi Svizzeri».

In applicazione dell'art. 625 c.c. è quindi possibile, in deroga al principio secondo cui le disposizioni testamentarie debbono risultare dal testamento, operare una correzione o rettifica della dichiarazione viziata da errore ostativo, sostituendone il significato con quello che essa avrebbe avuto nel caso in cui il testatore non fosse caduto nell'errore.

Ritenuto pertanto che nel caso di specie la *de cuius* intendesse effettivamente riferirsi a 5.000 franchi Svizzeri, anziché a 5.000.000 di franchi Svizzeri la disposizione testamentaria va in tal senso rettificata.

Poiché risulta, per ammissione della stessa B.L., che tale importo le è già stato versato dagli eredi all'attrice, null'altro a tale titolo spetta alla predetta in adempimento del legato per cui è causa.

La domanda attorea va quindi rigettata, mentre le ulteriori domande di parte convenuta svolte in via subordinata rimangono assorbite dalla correzione della disposizione nel senso sopra indicato.

Quanto alla domanda riconvenzionale formulata dai convenuti e volta ad ottenere il risarcimento dei danni determinati dal «congelamento» dei fondi patrimoniali della *de cuius* depositati presso la Zurcher Kantonalbank, essa va rigettata per non avere i convenuti provato l'entità e la durata del preteso blocco, non risultando a tal fine sufficiente la produzione della lettera dd. 26.9.1996

1. Il caso

La testatrice dispone di tutto il proprio patrimonio a due favore di sorelle e dei cinque figli di una terza premorta. Nel contempo lega la considerevole somma di 15 milioni di franchi svizzeri a favore di tre beneficiarie. Mentre due si accontentano di ricevere 5 mila franchi svizzeri dagli eredi, che nel frattempo hanno accettato puramente e semplicemente l'eredità, la terza, invece, dopo aver ricevuto la medesima somma, agisce in giudizio pretendendo tutti i 5 milioni previsti nell'atto di ultima volontà. L'attrice invoca, a sostegno della propria domanda, l'applicazione dell'**art. 653 c.c.** che regola il legato di cosa determinata solo nel genere, da adempiersi anche qualora la somma indicata non si trovi nel patrimonio relitto dalla testatrice. Assume, inoltre, in via subordinata, l'applicabilità dell'art. 654, 2° co., c.c., in base al quale «se la cosa si trova nel patrimonio del defunto al tempo della sua morte, ma non nella quantità determinata, il legato ha effetto per la quantità che vi si trova».

Gli eredi, costituendosi in giudizio, sostengono, invece, che il **legato** deve essere dichiarato privo di effetto ai sensi dell'art. 654, 1° co., c.c.; in via subordinata chiedono che l'atto di ultima volontà sia annullato per errore ostativo da parte della testatrice, sia perché, a loro dire, il testamento prevedeva

della citata banca svizzera (v. doc. 5 fascicolo di parte convenuta); in ogni caso l'attrice si era limitata a chiedere alla ridetta banca informazioni e non l'effettuazione a suo favore di pagamenti, come dalla stessa espressamente ribadito con telegramma 29.1.1997 (v. docc. da 6 a 13 fascicolo di parte attrice).

Neppure può trovare accoglimento la domanda di condanna dell'attrice ex art. 96 c.p.c., in difetto di dimostrazione della concreta ed effettiva esistenza di un danno patito da parte dei convenuti in conseguenza del comportamento processuale dell'attrice soccombente (v. Cass. 4.11.2005, n. 21393; Cass. 12.12.2005, n. 27383).

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza dell'attrice.

P.Q.M.

Il Tribunale di Belluno in composizione collegiale, definitivamente pronunciando, nella causa promossa da B.L. nei confronti di D. Lu., D. La., D.M., D.L., R.E., R.F. e R.V., ogni altra domanda ed eccezione reietta,

- rigetta la domanda attorea e la domanda riconvenzionale dei convenuti;

- accerta e dichiara che il legato disposto da D.M.A. con testamento olografo pubblicato il 10.4.1996 con atto Notaio Alessandro Gandolfi Taleggi Rep. n. 71220/8960 a favore di B. L. ha ad oggetto l'importo di 5.000 franchi svizzeri, così rettificando la corrispondente disposizione testamentaria;

- condanna l'attrice al pagamento delle spese di lite a favore di parte convenuta, che liquida in complessivi euro 20.785,13, di cui euro 5.838,42 per diritti ed euro 13.848,20 per onorari, oltre spese generali, Iva e Cpa come per legge.

un legato di 5 mila franchi svizzeri e non di 5 milioni, sia per incapacità di intendere e di volere della *de cuius*.

Il Tribunale, dopo aver svolto una lunga attività istruttoria anche per ricostruire l'effettivo ammontare del patrimonio relitto, ritenendo assorbite le ulteriori domande/eccezioni formulate dai convenuti, affronta, forse per la prima volta in giurisprudenza, il tema della rettifica dell'**errore ostativo** contenuto nella scheda testamentaria ed afferente il *quantum* di un legato patrimoniale.

La Corte ritiene che, nonostante una manifestazione di volontà «indubbiamente di per sé chiara e quindi tale da non lasciare spazi alla ricerca del preciso significato da attribuire ad espressioni equivoche», nel caso di specie, vi sia divergenza tra la dichiarazione e la reale volontà della testatrice. L'errore nell'indicazione della cosa oggetto di legato risulterebbe tanto dal testamento, quanto da elementi extratestuali, comunque relativi alla *de cuius*. In primo luogo, la manifesta sproporzione dell'attribuzione patrimoniale (oltre 3 milioni di euro del 1992 per ciascuno dei tre legati) rispetto alla consistenza di quanto relitto (circa euro 500.000) si porrebbe in contraddizione con la volontà della testatrice di lasciare tutti i suoi beni, al netto dei legati, ai parenti. L'errore nella indicazione numerica del-

Anche in presenza di una manifestazione di volontà di per sé chiara è possibile rettificare la dichiarazione resa dal testatore

l'importo dei legati sarebbe, inoltre, evidenziato da un uso non appropriato della lingua italiana, da incertezze sintattiche e grammaticali, nonché dalla confusione ingenerata dalla titolarità di conti bancari in parte in lire italiane, in parte in franchi svizzeri. Il Tribunale di Belluno, animato da esigenze equitative che altrimenti sarebbero rimaste insoddisfatte se l'interprete si fosse limitato ad una lettura testuale della scheda testamentaria, corregge l'importo del legato, ricorrendo, per emendare un errore – giudicato non certo ma (soltanto) «verosimile» – ad alcune argomentazioni, di fatto e di diritto, non del tutto condivisibili. Mentre le seconde saranno analizzate nei paragrafi seguenti, non convince, tra le prime, il richiamo al comportamento tenuto dalle altre due legatarie (che avrebbe dovuto lasciare del tutto indifferente la Corte) o il paragone con l'errore commesso da molti cittadini italiani che hanno confuso, nel passaggio dalla lira all'euro, milioni di euro in milioni di lire. Il parallelismo non appare consona poiché il franco svizzero, che nel 1994 valeva circa lire 1.230, non ha mai avuto un cambio fisso con la nostra valuta, talché oggi vale circa euro 0,63.

Una volta entrati nell'ottica dell'errore ostativo, alquanto arbitraria pare, infine, la rettifica da 5 milioni a 5 mila franchi svizzeri. Non sarebbe stato altrettanto rispettoso dei principi enunciati nella sentenza l'attribuzione di un legato di 50.000 franchi svizzeri, pari a circa 60.000.000 di lire? Con quest'ultima interpretazione, altrettanto discutibile e creativa, la *de cuius* sarebbe, infatti, apparsa più generosa nei confronti dei legatari, assicurando nel contempo agli eredi un patrimonio netto di oltre euro 400.000.

2. Il legato pecuniario è un legato generico

Il legato è quella disposizione (a causa di morte) a titolo particolare con cui il testatore attribuisce ad un soggetto nominativamente indicato o da scegliersi in una cerchia predeterminata di persone, singoli beni o diritti esplicitamente considerati (**art. 588 c.c.**)⁽¹⁾. In alcuni casi e specialmente nei

legati ad effetti obbligatori (ad es. di cosa generica, di alimenti, di rendita vitalizia, ecc.) l'equiparazione tra legato e successione a titolo particolare appare, però, inadeguata in quanto il beneficio non deriva immediatamente dalla posizione giuridica del disponente. Esso consiste, invece, in un diritto di credito, che nasce dal testamento, a carico dell'onerato. Si pensi al **legato «di genere»**⁽²⁾, disciplinato in due diverse norme, a seconda che il testatore disponga che la cosa debba essere individuata esclusivamente tra quelle dello stesso genere appartenenti al suo patrimonio (**art. 654 c.c.**) ovvero anche fuori di questo. In quest'ultima ipotesi, l'art. 653 c.c. dispone che è «valido il legato di cosa determinata solo nel genere, anche se nessuna del genere ve n'era nel patrimonio del testatore al tempo del testamento e nessuna se ne trova al tempo della morte»⁽³⁾. L'eredità onerata è tenuta, in ogni caso, a procurarsela, allo scopo di adempiere ai propri obblighi. Vi è obbligato come lo è per i debiti del *de cuius* ed in caso di accettazione pura e semplice (come nell'ipotesi in commento) tale obbligo si estende *ultra vires*, dovendo egli rispondere con tutto il patrimonio personale. Va aggiunto che oggetto del legato di genere possono essere non solo i beni mobili, ma anche gli immobili, purché la descrizione del *genus* sia chiara e precisa.

Passando alla seconda ipotesi, contemplata dall'art. 654 c.c., qualora risulti chiaramente⁽⁴⁾ che il testatore ha inteso riferirsi ad una cosa sua particolare ovvero ad una determinata solo nel genere che deve essere presa dal suo patrimonio, il legato non ha effetto se la cosa non si trova⁽⁵⁾ nel patrimonio del testatore al momento della sua morte⁽⁶⁾. Si tratta, dunque, di un caso di inattuabilità del legato, anche se gli interpreti si esprimono in termini di invalidità totale o parziale della disposizione⁽⁷⁾, ravvisandovi in sostanza una nullità⁽⁸⁾. Se, invece, il bene si trova, ma non nella quantità determinata, il legato ha effetto per la quantità rinvenuta (art. 654, 2° co., c.c.)⁽⁹⁾.

La dottrina prevalente⁽¹⁰⁾ sostiene che, oltre al legato disciplinato dall'art. 653 c.c. anche quello di

(1) Sul legato in generale, v. MINUSSI, *Le successioni*, Napoli, 2008, 445 ss.; CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, Milano, 2002, 613 ss.; BONILINI, *I legati*, artt. 649-673, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2006, 212 ss.; GIORDANO-MONDELLO, *Legato* (dir. civ.), in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 719-770; CARAMAZZA, *Delle successioni testamentarie* (artt. 587-712 c.c.), in DE MARTINO, *Commentario teorico pratico al c.c.*, Novara-Roma, 1982, 373; CRISCUOLI, *Le obbligazioni testamentarie*, Milano, 1980, 93 ss.; MASI, *Dei legati*, in *Comm. Scialoja e Branca*, artt. 649-673, Bologna-Roma, 1979, 56 ss.; ALLARA, *Principi di diritto testamentario*, Torino, 1957, 46 ss.; CICU, *Testamento*, Milano, 1951, 2° ed., 120 ss.

(2) Possiamo definire legato di genere quello il cui oggetto è costituito da cose che presentino note o qualità comuni a tutte, che superino quelle differenziali; cose che manifestino, inoltre, la comune caratteristica di essere tra loro sostituibili o per volontà del testatore o per loro intrinseca fungibilità. In dottrina, GIORDANO - MONDELLO, *op. cit.*, 761.

(3) Non ha, invece, alcuna rilevanza che il bene attribuito si

trovi o meno nel patrimonio del testatore al momento della redazione del testamento, CARAMAZZA, *op. cit.*, 376.

(4) Così Cass., 22.6.1995, n. 7082, in *Riv. notariato*, 1996, 643 e la più risalente Cass., 3.5.1969, n. 1483, in *Mass. Giur. it.*, 1969, 4367. Secondo la dottrina non è necessaria una terminologia sacramentale, ma è sufficiente che la volontà si deduca dal contesto della scheda testamentaria: CARAMAZZA, *op. cit.*, 375; CAPOZZI, *op. cit.*, 663.

(5) L'assenza può dipendere sia dal fatto che la cosa è stata alienata sia che è perita.

(6) In tema, LIGOZZI, *Legato di cosa non esistente nell'asse e volontà del testatore*, in *Notariato*, 2007, 501-507 (nota a Cass., 9.10.2006, n. 21685).

(7) GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, II, Milano, 1952, 78.

(8) LIGOZZI, *op. cit.*, 503.

(9) Per un'applicazione di questo principio, v. Cass., 9.10.2006, n. 21685, in *Notariato*, 2007, 499.

(10) Il legato di cosa generica è qualificato come ad effetti

Il legato che preveda la corresponsione di una somma è un legato di cosa generica

cosa generica da prendersi dal patrimonio ereditario vada inquadrato in chiave di obbligatorietà, in quanto la proprietà si trasmette soltanto con l'individuazione da parte della persona cui è affidata la scelta⁽¹¹⁾. Per far valere il proprio diritto di credito, il legatario ha interesse ad accertare, attraverso la ricostruzione dell'asse ereditario, la consistenza del patrimonio del testatore all'epoca della morte, promuovendo le azioni dirette alla declaratoria di invalidità degli atti di disposizione dal medesimo compiuti. La giurisprudenza gli riconosce, ad esempio, la legittimazione a proporre l'azione di nullità – per difetto di requisiti di cui all'art. 782 c.c. – della donazione, effettuata dal *de cuius*, avente ad oggetto il bene legato⁽¹²⁾ ovvero quella di annullamento prevista dall'art. 428 c.c.⁽¹³⁾.

Rientra nell'ambito del legato di cosa generica anche quello pecuniario, ossia quella disposizione a titolo particolare che preveda la corresponsione di una somma di denaro al beneficiario⁽¹⁴⁾. Anche se non si rinveniva liquidità nell'asse ereditario, l'one-

rato sarà, pertanto, tenuto ad eseguire il pagamento con il suo patrimonio, salva, ovviamente, la previsione dell'art. 654 c.c.⁽¹⁵⁾.

3. Criteri di interpretazione del testamento

Uno degli aspetti più critici nell'interpretazione del testamento⁽¹⁶⁾ riguarda l'applicabilità, all'atto di ultima volontà, dei canoni ermeneutici previsti dal Codice civile in materia contrattuale. La dottrina appare divisa tra due posizioni quasi opposte: da una parte l'opinione di inapplicabilità *tout court* degli artt. 1362 ss.⁽¹⁷⁾, dall'altra quella favorevole ad un richiamo, per analogia, di questa disciplina, se pur con gli opportuni limiti per le norme incompatibili con la natura di negozio *mortis causa* (artt. 1366, 1368, 1370 c.c.)⁽¹⁸⁾. La seconda soluzione incontra il pacifico favore della giurisprudenza⁽¹⁹⁾ che ribadisce come l'interprete debba assicurare il massimo rispetto per la volontà effettiva del *de cuius*⁽²⁰⁾, tenendo conto che, a differenza di quanto accade per i contratti, la posizione dei terzi e il loro

Nell'interpretazione del testamento è possibile richiamare la disciplina degli artt. 1362 e ss. c.c.

obbligatori da CRISCUOLI, *op. cit.*, 99; CARAMAZZA, *op. cit.*, 373; MASI, *op. cit.*, 64; BONILINI, *op. cit.*, 267.

⁽¹¹⁾ *Contra* una dottrina minoritaria che ritiene si tratti di legati con effetti reali o immediatamente traslativi della proprietà della cosa al legatario. Secondo alcuni non occorrerebbe alcuna operazione di individuazione, perché l'oggetto della disposizione a titolo particolare è già compiutamente specificato dal testamento e può essere rinvenuto nell'asse (MINUSSI, *op. cit.*, 523); secondo altri, invece, il legato produrrebbe effetti reali al momento della scelta, ma con carattere retroattivo (PEREGO, *I legati*, in *Tratt. Rescigno*, VI, 2, Torino, 1997, 231; ENRIETTI, *Le due categorie del legato di genere*, in *Vita notarile*, 1964, 489; GANGI, *op. cit.*, 124 ss.).

⁽¹²⁾ Cass., 29.1.2007, n. 1768, in *Fam. pers. succ.*, 2008, 2, 168, chiarisce: a tal fine non trova applicazione l'art. 686 c.c., che prevede la revoca del legato riguardo a ciò che è stato alienato, nel caso in cui l'alienazione della cosa legata (o di parte di essa) sia annullabile per cause diverse dai vizi del consenso. Detta norma per un verso non è applicabile ai legati di somme di denaro o di quantità o di cose indicate solo nel genere e, per altro verso, non contempla il caso della alienazione nulla, che, essendo caratterizzata da un'invalidità più grave di quella che può sfociare nell'annullamento, non determina la revoca del legato (*idem*, Cass., 9.10.2006, n. 21685, cit.).

⁽¹³⁾ Cass., 16.3.1990, n. 2212, in *Giust. civ.*, 1990, I, 1762. In sostanza, la sua legittimazione non trova ostacolo nella previsione dell'art. 654 c.c. – secondo cui il legato non ha effetto se la cosa non si trova nel patrimonio del testatore al tempo della sua morte – atteso che il limite di detta norma deve ritenersi non incidente in presenza dell'efficacia retroattiva dell'azione di annullamento e neppure nella previsione dell'art. 686 c.c. – secondo cui l'alienazione della cosa legata revoca il legato riguardo ad essa anche quando l'alienazione sia annullabile per causa diversa dai vizi del consenso – atteso che tra i vizi del consenso, con interpretazione estensiva della disposizione, deve farsi rientrare anche l'incapacità di intendere e di volere di cui all'art. 428 c.c.

⁽¹⁴⁾ Si veda BARTOLOZZI, *Legato pecuniario come legato di genere*, in *Notariato*, 1996, II, 131, a commento di Cass., 22.6.1995, n. 7082; PASTORE, *Il legato di cosa generica*, in *Riv. notarile*, 1996, 2, 643; MINUSSI, *Inefficacia del legato di cosa non esistente nell'asse ereditario*, in *Corriere giur.*, 1991, 1105, a commento di Cass., 4.5.1991, n. 6317; DI MAURO, *Legato di cosa generica da prendersi da certo luogo e legato di una somma di denaro da prendersi da un libretto di deposito bancario*, in *Giust. civ.*, 1992, I, 133.

⁽¹⁵⁾ In applicazione di questo principio, Cass., 4.5.1991, n. 6317, cit., contempla l'ipotesi di un legato di somma di danaro da prelevarsi da un libretto di risparmio al portatore, custodito in un luogo determinato indicato nel testamento. Secondo la

Suprema Corte si tratta di legato di cosa da prendersi da certo luogo, disciplinato dall'art. 655 c.c., con la conseguenza che lo stesso è inefficace se, al momento della morte del testatore, il libretto (incorporante il credito del *de cuius* verso la banca) risulta inesistente nel luogo indicato ovvero anche se ivi materialmente esistente sia privo di efficacia perché il credito è già stato estinto.

⁽¹⁶⁾ Sul tema, v. CARLEO, in AA.VV., *L'interpretazione del contratto nella dottrina italiana*, Padova, 2000, 539 ss.; DOGLIOTTI, voce *Successioni testamentarie*, in *Digesto civ.*, XIX, Torino, 1999, 190; TRIOLA, *Il testamento*, in *Dottrina e giurisprudenza nella casistica*, Milano, 1998, 279; BONILINI, *Il testamento. Lineamenti*, Padova, 1995, 82; BARALIS, *L'interpretazione del testamento*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, II, Padova, 1994, 927; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Napoli, 1990, 466; FALZONE, *Brevi note sull'interpretazione del testamento (A proposito di una recente decisione in materia di legato)*, nota ad App. Milano, 17.12.1971, in *Giur. di Merito*, 1972, 474-479; TRIMARCHI, *Interpretazione del testamento mediante elementi estranei ad esso*, in *Giur. it.*, 1956, I, 1, 445 ss.; P. RESCIGNO, *Interpretazione del testamento*, Napoli, 1952, 101; TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2007, 112, e più specificamente in *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, III, Padova, 1950, 687 ss.

⁽¹⁷⁾ CICU, *op. cit.*, 120; STOLFI, *Teoria del negozio giuridico*, Padova, 1961; GALLO, *Limiti dell'applicabilità al testamento delle norme di ermeneutica riguardanti il contratto*, in *Giur. completa Cass. civ.*, 1950, 544 ss.

⁽¹⁸⁾ GANGI, *op. cit.*, 1952, 282; GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, Milano, 1954, 179 ss.; SANTORO - PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1966, 233; GRASSETTI, *Interpretazione dei negozi giuridici mortis causa*, in *Noviss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962, 908.

⁽¹⁹⁾ Cass., 21.2.2007, n. 4022, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 550: «nell'interpretazione del testamento il giudice deve accertare, secondo il principio generale di ermeneutica enunciato dall'art. 1362 c.c., applicabile, con gli opportuni adattamenti, anche in materia testamentaria, quale sia stata l'effettiva volontà del testatore comunque espressa, considerando congiuntamente ed in modo coordinato l'elemento letterale e quello logico dell'atto unilaterale *mortis causa*, salvaguardando il rispetto, in materia, del principio di conservazione del testamento»; Cass., 17.4.2001, n. 5604, in *Mass. Giust. civ.*, 2001, 799; Cass., 28.12.1993, n. 12861, in *Arch. civ.*, 1994, 279; Cass., 24.8.1990, n. 8668, in *Mass. Giur. it.*, 1990; Cass., 26.5.1989, n. 2556, in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 78 e la più risalente Cass., 10.6.1966, n. 1518, in *Mass. Giur. it.*, 1966, 3959.

⁽²⁰⁾ FALZONE, *op. cit.*, 475 e 478; TRABUCCHI, *op. ult. cit.*, 687, 689, il quale chiarisce che la reale volontà del testatore deve essere ricercata *plenius*, cioè con maggior larghezza rispetto ai criteri che valgono per gli altri negozi giuridici.

possibile affidamento sono assolutamente irrilevanti⁽²¹⁾. Ciò determina, quindi, un'inversione dell'importanza delle regole ermeneutiche: l'indagine non deve basarsi soltanto sui criteri oggettivi tipici del contratto, ma anche e soprattutto su principi interpretativi «soggettivi, storici e ricognitivi» (artt. 1362-1365 c.c.) che valorizzino l'effettivo intendimento del dichiarante⁽²²⁾.

Dottrina⁽²³⁾ e giurisprudenza⁽²⁴⁾ ritengono, dunque, che per ricostruire la *mens* del testatore si possa leggere «al di là» della mera dichiarazione di volontà, del rigoroso formalismo del negozio, della letteralità delle espressioni in concreto usate, potendo attingere anche da elementi extratestamentari⁽²⁵⁾.

Poiché testatore non è più in grado di fornire chiarimenti e delucidazioni in ordine alla sua effettiva volontà, né il negozio è ulteriormente rinnovabile, l'interpretazione, di natura essenzialmente individuale, può fondarsi su elementi inerenti la sua persona che possano chiarire non solo le ragioni ed il

contenuto della disposizione ma anche i fini con essa perseguiti⁽²⁶⁾. Mi riferisco alla mentalità del testatore, alla sua cultura, al suo ambiente di vita⁽²⁷⁾, al grado di parentela tra il *de cuius* ed i chiamati ed al valore da lui attribuito a tali rapporti, al suo modo di esprimersi e pensare, alla padronanza del linguaggio ed, infine, alle circostanze accidentali del caso concreto⁽²⁸⁾.

Una volta acclarata la possibilità di ricorrere a questi indici esterni, occorre stabilire se vi siano limiti a tale indagine e quali siano. Secondo un primo indirizzo giurisprudenziale⁽²⁹⁾ e dottrinale⁽³⁰⁾, l'indagine extratestamentaria è praticabile solo nell'ipotesi in cui le parole del testatore siano «ambigue e non chiare», «contraddittorie o insufficienti», tali da non consentire di individuare con certezza la reale volontà del testatore⁽³¹⁾. Secondo questo orientamento si può, quindi, dar corso all'interpretazione soggettiva solo nel caso di equivocità delle espressioni usate poiché esiste una gerarchia tra le fonti che vede la preminenza di quelle oggettive⁽³²⁾. L'indiriz-

È possibile ricorrere ad indici esterni per interpretare la *voluntas testandi*

⁽²¹⁾ GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, Milano, 1954, 167 ss. e BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici, (Teoria generale e dogmatica)*, Milano, 1971, 423, parlano di assenza di contro-interessati in senso tecnico. I beneficiari delle disposizioni *mortis causa* non sono i destinatari dell'atto bensì, come si è rilevato (BIGLIAZZI-GERI, *Il testamento. Profilo negoziale dell'atto*, Milano, 1976, 181), unicamente lo strumento necessario ad attuare la regolamentazione della situazione *post mortem*. È stato, di conseguenza, escluso ogni rilievo ad un'indagine sul comportamento degli eredi (Cass., 18.5.1967, n. 1046, in *Mass. Giur. it.*, 1967, 3513) o dei legatari (Cass., 15.7.1966, n. 1911, in *Mass. Giur. it.*, 1966, 3959). Secondo SANTORO - PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1959, 229, nel negozio patrimoniale a causa di morte il momento della disposizione prevale, pertanto, su quello dell'attribuzione.

⁽²²⁾ Ciò non significa che debba dominare la teoria volitiva pura ed anzi, può accadere che, nel dubbio, anche la dichiarazione di ultima volontà debba essere interpretata secondo un richiamo al significato normale della formula usata (GRASSETTI, *op. cit.*, 908).

⁽²³⁾ Cfr. FALZONE, *op. cit.*, 475, secondo cui non sussiste alcuna ragione per vincolare il testatore alla sua dichiarazione; PEREGO, *Interpretazione del testamento e norme sull'interpretazione dei contratti*, in *Foro padano*, 1970, I, 549, a commento di Cass., 5.2.1969, n. 368; TRIMARCHI, *op. cit.*, 445; GRASSETTI, *op. ult. cit.*, 908; GANGI, *La successione testamentaria*, Milano, 1952, II, 490.

⁽²⁴⁾ Cass., 28.12.1993, n. 12861, cit.; Cass., 26.5.1989, n. 2556, in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 78, con nota di FURITANO; Cass., 28.11.1986, n. 7025, in *Mass. Giur. it.*, 1986, 3929, sottolineano come l'interpretazione del testamento sia caratterizzata, rispetto a quella contrattuale, da una più penetrante ricerca, al di là della mera dichiarazione della volontà del testatore.

⁽²⁵⁾ Nel contrasto tra la volontà effettiva del *de cuius* e la dichiarazione, la prima deve prevalere sulla seconda: così, Cass., 1.2.1950, n. 268, in *Foro it.*, 1950, I, 1328.

⁽²⁶⁾ Cass., 26.2.1970, n. 469, in *Mass. Giur. it.*, 1970, 3606.

⁽²⁷⁾ Cass., 17.4.2001, n. 5604, in *Mass. Giust. civ.*, 2001, 799; Cass., 19.3.2001, n. 394, in *Giur. it.*, 2002, 733, con nota di Antonica. La Corte, dopo aver sottolineato che l'interpretazione del testamento va condotta essenzialmente sulla base del dato testuale, afferma che la volontà del testatore può desumersi anche da elementi estrinseci rispetto alla scheda testamentaria, quali la cultura, il livello d'istruzione scolastica, la mentalità e l'ambiente di vita. *Idem*, Cass. 30.5.1987, n. 4814, in *Mass. Giur. it.*, 1987, 4050; Cass., 28.11.1986, n. 7025, cit.; Cass., 22.1.1985, n. 252, in *Riv. notariato*, 1985, II, 1001; Cass., 28.11.1984, n. 6190, in *Mass. Giur. it.*, 1984, 3727. Si veda anche Trib. Venezia, 25.7.1992, in *Giur. it.*, 1993, I, 2, 118, con nota di GARDANI CONTURSI LISI, secondo cui, in sede di ricostruzione della volontà del testatore, il giudice deve tenere anche conto dell'età, della cultura e della condizione personale del *de cuius*.

⁽²⁸⁾ FALZONE, *op. cit.*, 476. Cass., 10.7.1985, n. 4110, in *Arch. civ.*, 1986, 56, aggiunge che l'effettiva volontà del *de cuius* dev'essere ricercata privilegiando, nei casi dubbi, il riferimento al complesso delle disposizioni vigenti all'epoca della redazione del testamento e tenendo conto degli effetti che il testatore poteva concretamente proporsi piuttosto che degli effetti ipotizzabili solo in via astratta.

⁽²⁹⁾ Cass., 19.10.2005, n. 20204, in *Mass. Giur. it.*, 2005, in *www.utetgiuridica.it*, secondo cui «qualora dall'indagine di fatto riservata al giudice di merito risulti già chiara, in base al contenuto dell'atto, la volontà del testatore, non è consentito – alla stregua del primario criterio ermeneutico della letteralità – il ricorso ad elementi tratti aliunde ed estranei alla scheda testamentaria». V., Cass., 28.12.1993, n. 12861, in *Arch. civ.*, 1994, 279 e anche le più risalenti Cass., 5.2.1969, n. 368, in *Foro padano*, 1970, 546; Cass., 29.3.1968, n. 968, in *Mass. Giur. it.*, 1968, 3734; Cass., 14.6.1967, n. 1351, in *Mass. Giur. it.*, 1967, 3512.

⁽³⁰⁾ CICU, *Successioni ereditarie*, Milano, 1947, 298, secondo cui, anche se la volontà testamentaria non può essere ricercata al di fuori del documento, si può ricorrere a prove estrinseche per chiarire ed interpretare la volontà che si presenta dubbia; BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, Milano, 1941, 220 ss.; GANGI, *Successioni testamentarie*, III, Milano, 1948, 294, secondo cui «il ricorso ad elementi estranei al testamento è ammesso soltanto per accertare e chiarire la volontà del testatore che è stata da lui manifestata nel testamento sebbene in modo non chiaro e facilmente comprensibile, ma non già creare una volontà che nel testamento non è stata in alcun modo espressa». Così pure BARASSI, *La successione testamentaria*, Milano, 1936, 494 ss. Più recentemente la teoria viene sposata da ANTONICA, *op. cit.*, 733: «nei casi in cui dalla dizione letterale del testamento risulta con certezza ed immediatezza la volontà del *de cuius* deve ritenersi precluso il ricorso alle ulteriori norme di ermeneutica, volte ad attribuire alle espressioni adoperate ... un significato diverso o più ampio rispetto a quello palesemente manifestato».

⁽³¹⁾ Secondo Cass., 19.7.1986, n. 4660, in *Mass. Giust. civ.*, 1986, 3929, quando la volontà del *de cuius* non può trarsi direttamente dalle espressioni adoperate nella scheda testamentaria al giudice è consentito servirsi di altri elementi interpretativi, purché questi siano volti a chiarire la vera volontà del testatore ed a rimuovere eventuali incertezze o ambiguità, sicché deve escludersi che si possa fare riferimento a elementi tratti aliunde quando la volontà del defunto risulti già chiara dal contenuto formalmente valido del testamento.

⁽³²⁾ Secondo Cass., 17.4.2001, n. 5604, in *Mass. Giust. civ.*, 2001, 799 «la volontà del testatore va individuata con riferimento ad elementi intrinseci alla scheda testamentaria ... e, solo in via sussidiaria, ove cioè dal testo dell'atto non emerga con certezza l'effettiva intenzione del *de cuius* e la portata della disposizione, con il ricorso ad elementi estrinseci al testamento, ma

zo contrario⁽³³⁾ sottolinea, invece, come non vi sia traccia, nel nostro ordinamento, di un ordine di importanza tra le fonti interpretative; ricorda, inoltre, che la mancata necessità di tutelare l'affidamento dei terzi comporta la prevalenza di un'interpretazione soggettiva anche quando il testamento sia chiaro e non equivoco⁽³⁴⁾. A mio parere, questa seconda soluzione è corretta se non devia dalla regola secondo cui la volontà deve risultare dal testamento e non si può ricercare altrove, mentre i mezzi per l'interpretazione del testo possono essere tratti anche *aliunde*. In altre parole, anche la volontà più sicura deve rimanere senza effetto quando non trovi adeguata espressione nelle forme testamentarie⁽³⁵⁾. Il ricorso ad elementi esterni alla scheda testamentaria è possibile solo se è diretto ad interpretare le disposizioni di ultima volontà, non certo per integrare il testamento attraverso una ricostruzione di quella che avrebbe potuto essere la volontà del *de cuius* rispetto a beni o situazioni giuridiche del tutto trascurate nella redazione della scheda. Se la volontà deve sempre trovare «adeguata espressione nelle forme testamentarie»⁽³⁶⁾, pena l'impossibilità di produrre il benché minimo effetto, nella ricerca del suo significato l'interprete potrà e dovrà immedesimarsi nel testatore e attribuire alle parole contenute nella scheda il significato con il quale il *de cuius* le ha adoperate⁽³⁷⁾. Nulla impedisce, però, di utilizzare elementi estrinseci per determinare, anche allontanandosi dal significato di un testo (apparentemente) chiaro ed univoco, l'effettiva portata delle disposizioni testamentarie. Così operando nulla si aggiunge alla volontà manifestata letteralmente, ma semplicemente si tenta di cogliere la reale intenzione del *de cuius*⁽³⁸⁾. Nella lettura dell'atto di ultima volontà

è preferibile attribuire ai termini non il significato comune e corrente (come avviene per i contratti), ma quello (concreto e soggettivo) in cui li intendeva il dichiarante⁽³⁹⁾. In ossequio al principio del *favor testamenti*, l'eventuale scarsa padronanza di linguaggio del testatore non può, pertanto, trasformarsi, in sede interpretativa, nella violazione della sua volontà.

Al fine di riconoscere se qualche espressione è usata con un significato diverso da quello tecnico e letterale⁽⁴⁰⁾, la scheda testamentaria va esaminata nella sua globalità e non limitandosi a ciascuna singola disposizione⁽⁴¹⁾. In questo modo è possibile dare un significato a termini impropri e inadeguati che non trovano riscontro nell'accezione comune.

La giurisprudenza chiarisce, inoltre, che tale interpretazione è possibile solo quando è evidente, nella valutazione complessiva dell'atto, che le parole sono state utilizzate in senso diverso, «purché non contrastante ed antitetico» e si prestino ad esprimere, in modo più adeguato e coerente, la reale intenzione del *de cuius*⁽⁴²⁾. Non è, però, possibile dar luogo ad un'interpretazione evolutiva, talché la volontà da ricercare non è quella generica del testatore, ma quella che aveva al momento della redazione dell'atto. La stessa interpretazione autentica, contenuta in un atto del testatore che non sia un nuovo testamento, non è vincolante per l'interprete, proprio perché questi è chiamato ad indagare non sulla volontà del defunto, ma sulla volontà che egli ha espresso in un determinato atto⁽⁴³⁾. In nessun caso si possono trarre prove da elementi estranei al testamento, per dare efficacia ad una volontà non manifestata o contraria a quella che appare dalla scheda.

In nessun caso è possibile che l'interprete dia corso ad una lettura «evolutiva» del testamento

pur sempre riferibili al testatore ...». Conforme Cass., 24.8.1990, n. 8668, in *Mass. Giur. it.*, 1990, 3906 ed App. Bari, 4.10.2003, in *Giur.*, 2004, 8, 1185, secondo cui: «l'interpretazione del testamento ... deve compiersi con riferimento ad elementi intrinseci alla scheda testamentaria, e, solo in via sussidiaria, con il ricorso ad elementi estrinseci al testamento, quali ad esempio la personalità dello stesso, il grado di cultura e la condizione sociale».

⁽³³⁾ FALZONE, *op. cit.*, 478.

⁽³⁴⁾ LANGE, *Lehrbuch des Erbrechts*, München, 1962, 356; FLUME, *Das Rechtsgeschäft*, 3ª ed., Heidelberg-New York, 1979, 337. In giurisprudenza, Cass., 26.4.1950, n. 1109, in *Mass. Giur. it.*, 1950, 2406, secondo cui la genuina volontà del testatore deve essere ricercata oltre il senso letterale delle parole, anche quando il testo appaia chiaro. Secondo V. SCALISI, *La revoca non formale del testamento e la teoria del comportamento concludente*, Milano, 1974, 240 ss., questo indirizzo interpretativo ammette che la volontà testamentaria non trovi alcun appiglio testuale nella disposizione testamentaria: essenziale è che non contrasti con essa. L'interprete può, pertanto, sviluppare il contenuto negoziale oltre l'ambito della sua espressione formale per dar vita anche ad una volontà non formale del testatore desunta in via ipotetica dalle circostanze extratestuali. Cade, perciò, la regola dell'irrelevanza di una volontà che stia oltre la forma e resta ferma soltanto l'impossibilità di dar valore ad una volontà che sia contraria alla manifestazione.

⁽³⁵⁾ FALZONE, *op. cit.*, 478; TRABUCCHI, *op. ult. cit.*, 691 e 698. Secondo quest'ultimo, nella ricerca della volontà l'interprete deve attenersi al testo, mentre per interpretare il contenuto

del testo (e solo entro i limiti fissati da questo scopo) può ricorrere ad ogni mezzo, ricercando in primo luogo tutti gli elementi dai quali possa dedursi la reale intenzione del testatore.

⁽³⁶⁾ TRABUCCHI, *op. ult. cit.*, 688, ammonisce l'interprete a non agire con illimitata larghezza, applicando criteri interpretativi anche ad integrazione delle formule testamentarie. In pratica, secondo l'Autore, il limite sarebbe valicato tutte le volte che l'interprete «mira piuttosto a ricercare una presumibile volontà non espressa o ad integrare le lacune del testamento».

⁽³⁷⁾ PEREGO, *Interpretazione del testamento e norme sull'interpretazione dei contratti*, cit., 549.

⁽³⁸⁾ Ciò che interessa ricercare è l'intento effettivo e non quello presumibile del disponente (SCALISI, *op. ult. cit.*, 241).

⁽³⁹⁾ Cass., 20.12.1969, n. 4016, in *Mass. Giur. it.*, 1969, 4361; FALZONE, *op. cit.*, 475; GRASSETTI, *op. ult. cit.*, 907; *contra*, MUSATTI, *De verborum significatione*, in *Foro it.*, 1949, I, 705.

⁽⁴⁰⁾ Cass., 28.11.1986, n. 7025, cit.

⁽⁴¹⁾ Cass., 17.4.2001, n. 5604, in *Mass. Giust. civ.*, 2001, 799; Cass., 28.12.1993, n. 12861, cit.; Cass., 28.11.1986, n. 7025, cit.; Cass., 26.2.1970, n. 469, cit.; Cass., 27.10.1967, n. 2665, in *Mass. Giur. it.*, 1968, 3734.

⁽⁴²⁾ Cass., 28.12.1993, n. 12861, cit.; Cass., 15.3.1990, n. 2107, in *Mass. Giur. it.*, 1990, 3906; Cass., 26.5.1989, n. 2556, in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 78 con nota di FURITANO; Cass., 28.11.1986, n. 7025, cit.; Cass., 22.1.1985, n. 252, in *Riv. notariato* 1985, 1001. In dottrina, TRABUCCHI, *op. ult. cit.*, 691.

⁽⁴³⁾ TRABUCCHI, *op. ult. cit.*, 701; PEREGO, *Interpretazione del testamento e norme sull'interpretazione dei contratti*, cit., 550.

La dottrina più rigorosa distingue il concetto di *falsa demonstratio* da quello di errore ostativo

4. L'errore ostativo nelle dichiarazioni di ultima volontà

L'interprete, che di regola non può oltrepassare i confini assegnati al suo compito, ha la facoltà di correggere il testo della formula testamentaria quando l'indicazione o la descrizione della cosa che forma l'oggetto della disposizione o della persona chiamata all'eredità o beneficiaria del legato sia stata fatta in modo scorretto⁽⁴⁴⁾. La rettifica è possibile, a norma dell'art. 625 c.c., solo quando dal contesto del testamento o «altrimenti» (ricorrendo cioè ad elementi estranei alla dichiarazione)⁽⁴⁵⁾ risulta in modo «non equivoco» quale persona il testatore voleva nominare o «è certo» a quale cosa voleva riferirsi. Tradizionalmente la norma contenuta nell'art. 625 c.c. è compendiata nel brocardo *falsa demonstratio non nocet*⁽⁴⁶⁾ anche se, come vedremo, si distingue nettamente dal concetto e dalla disciplina della *falsa demonstratio* in diritto romano. Nel linguaggio delle fonti, infatti, *demonstratio* non ha il significato generico di «indicazione o dichiarazione», bensì quello stretto e tecnico di «un'indicazione o un'insieme di indicazioni diverse dal nome, che servono a descrivere una persona o una cosa»⁽⁴⁷⁾. Se la *demonstratio* attribuisce erroneamente una qualità o una collocazione spazio-temporale ad una persona o ad una cosa già identificata da altri elementi della dichiarazione, quali il nome o altri attributi aventi sufficiente valore connotativo (che sono esatti), la falsità risulta dalla stessa dichiarazione, fondandosi su un rapporto di contraddizione con gli enunciati che determinano il destinatario o l'oggetto della disposizione. E, poiché, in questo caso, ha carattere accessorio, la *demonstra-*

tio è superflua (in altre parole l'errore non è essenziale), talché viene ritenuta innocua ed irrilevante. *Falsa demonstratio non nocet* è, pertanto, una regola formale in virtù della quale viene eliminata, dal contenuto della dichiarazione, una parte aggiuntiva contraddittoria con le enunciazioni della parte essenziale⁽⁴⁸⁾. Una regola analoga era dettata nel caso di vera *demonstratio*, accompagnata da falsa denominazione (*error in nomine*); l'errore è innocuo perché accede ad un'indicazione o descrizione da sole sufficienti ad individuare la persona o la cosa che il testatore si è rappresentato.

Secondo un primo orientamento⁽⁴⁹⁾, che rispetta il rigoroso significato del termine latino, la portata dell'art. 625 c.c. è limitata al solo *error in demonstratio*. Tale fattispecie ricorre, ad esempio, quando la persona istituita erede o legataria sia indicata con un nome, una denominazione o una qualifica erronea, ma, comunque, sia indubbiamente riconoscibile, perché esattamente individuata in base al rapporto di parentela. Lo stesso caso ricorre quando il nome è esattamente individuato mentre l'errore cade nell'indicazione della parentela⁽⁵⁰⁾.

Passiamo all'interpretazione fornita da altra dottrina⁽⁵¹⁾, la quale estende (certamente in modo indebito rispetto alle radici storiche)⁽⁵²⁾ il concetto di *falsa demonstratio*⁽⁵³⁾ all'errore nella dichiarazione nel senso tecnico di cui all'art. 1433 c.c. Questa soluzione, a mio parere più corretta ed aderente al significato letterale della norma, attribuisce all'art. 625 c.c. un più ampio ambito, tale da contemplare anche i casi di errore ostativo⁽⁵⁴⁾ sull'identità della persona o della cosa⁽⁵⁵⁾. In altre parole, essa

⁽⁴⁴⁾ Secondo Cass., 1.2.1950, n. 268, in *Foro it.*, 1950, I, 1328: «l'inesatta indicazione può essere determinata da errore nella dichiarazione ovvero da designazione incompleta o insufficiente».

⁽⁴⁵⁾ AZZARITI, *op. cit.*, 444, ammette anche il ricorso alla prova testimoniale. COSATTINI, *Divergenza fra dichiarazione e volontà nella disposizione testamentaria*, cit., 448, fa riferimento ad altri testamenti (revocati o non), fatti notori ed in certi casi anche alla prova testimoniale.

⁽⁴⁶⁾ Sulla ampiezza della regola *falsa demonstratio non nocet* nel testamento: BANG, *Falsa demonstratio. Ein Beitrag zur Lehre der Auslegung und Afechtung*, in *Jherings Jahrbucher*, 66 (1919), 390; SCALISI, *Le revoca non formale del testamento e la teoria del comportamento concludente*, cit., 241 ss.; GROSSO, *Sulla falsa demonstratio nelle disposizioni di ultima volontà*, in *Studi Bonfante*, II, Milano, 1930, 187 ss.; CARIOTA - FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1999, 530 ss.; CICU, *Testamento*, cit., 134; MOSCO, *Principi sull'interpretazione dei negozi giuridici*, Napoli, 1952, 150; GIANNATTASIO, *Delle successioni*, in *Comm. cod. civ.*, II, Torino, 1978, 178 ss.; CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, Padova, 1969, 103 ss.

⁽⁴⁷⁾ VOCI, *Diritto ereditario romano*, II, Milano, 1963, 851; FISCHER, *Rechtsgeschäftliches Beiwerk (Demonstratio)*, in *Jherings Jahrbucher*, 1926, 76, 1 ss. In altre parole si tratta di una qualifica attribuita al soggetto o all'oggetto, a scopo di designazione, e che il soggetto o l'oggetto (già sufficientemente individuato) non ha. Ad esempio: se il testatore è proprietario di un solo fondo e scriva: «lego a Tizio il mio fondo situato nel paese..., di are....», allo scopo di definire la cosa legata bastano le parole «il mio fondo»; le altre non sono che *demonstrationes*, perché non servono ad identificare la cosa o la persona.

⁽⁴⁸⁾ MENGONI, *Interpretazione del negozio e teoria del linguaggio (note sull'art. 625 c.c.)*, in *Jus*, 1989, 4. Scopo della norma è, quindi, di far prevalere la volontà sulla dichiarazione.

⁽⁴⁹⁾ GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, cit., 445; RESCIGNO, *Interpretazione del testamento*, cit., 101; BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1950, 429; GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 186.

⁽⁵⁰⁾ GANGI, *op. cit.*, 445.

⁽⁵¹⁾ CARIOTA - FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1999, 530 ss.; CICU, *Testamento*, cit., 134; MOSCO, *Principi sull'interpretazione dei negozi giuridici*, Napoli, 1952, 150; GIANNATTASIO, *Delle successioni*, cit., 178 ss.; CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, cit., 106 ss.; PIETROBON, *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, Padova, 1963, 331; V. SCALISI, *Le revoca non formale del testamento e la teoria del comportamento concludente*, cit., 241 ss.; GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 187.

⁽⁵²⁾ Tale estensione non sarebbe, pertanto, indebita secondo il diritto vigente (così, CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, cit., 107).

⁽⁵³⁾ Secondo CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, cit., 106, il termine *demonstratio*, appunto, nella civilistica moderna è inteso puramente e semplicemente come sinonimo di dichiarazione di volontà.

⁽⁵⁴⁾ In tema di errore ostativo in generale: ALLARA, *La teoria generale del contratto*, Torino, 1942, 96 ss.; ROPPO, *Il contratto*, Milano, 2001, 805 ss.; nel testamento, invece, TRIOLA, *Il testamento*, cit., 322. L'errore ostativo si distingue dall'errore nella formazione della volontà che la dottrina denomina errore nullità o errore vizio. Esso consiste in un'inesatta rappresentazione della realtà che induce un soggetto a volere qualcosa che, senza tale inesatta rappresentazione, non avrebbe voluto (per approfondimenti, v. DIENER, *Il contratto in generale*, Milano, 2002, 769).

⁽⁵⁵⁾ L'errore può, in particolare, ricadere sull'indicazione: 1) della persona dell'erede onerato del pagamento del legato; 2)

ipotizza una divergenza tra la persona o la cosa che il testatore si è (esattamente) rappresentato e l'indicazione o la descrizione risultante dalla dichiarazione. Ciò può dipendere da una scelta errata dei mezzi espressivi o dall'ignoranza del linguaggio, determinata da distrazione, *lapsus* ovvero falsa rappresentazione del nome o di circostanze di fatto o di diritto. Questi elementi inducono il testatore ad attribuire ad una certa locuzione un'estensione minore o maggiore di quella di cui è in realtà dotata⁽⁵⁶⁾. La disposizione consente, pertanto, all'interprete di intervenire anche quando manchi una volontà corrispondente alla dichiarazione, quando, cioè la denominazione erronea non sia aggiuntiva o superflua, ma elemento che individua l'onerato o l'oggetto del lascito. In tal caso l'errore è essenziale (art. 1428 c.c.) ed è sempre rilevante, perché non vi è il problema della riconoscibilità da parte «dall'altro contraente»⁽⁵⁷⁾, stante l'assenza di controinteressati nel negozio di ultima volontà. Sotto il profilo ermeneutico non vi è, dunque, esigenza di tutelare l'altrui affidamento.

Di regola, l'errore produrrebbe l'annullabilità del negozio⁽⁵⁸⁾, ma in questa ipotesi, esso «viene riparato»⁽⁵⁹⁾, dando efficacia ad una disposizione che in realtà non appare dichiarata. Quando, invece, non è possibile una sua correzione, torna ad operare l'art. 624, 1° co., c.c., la cui formulazione è idonea a ricomprendere sia l'errore motivato che l'errore ostativo, in considerazione della equipa-

razione *quoad effectum* delle due figure disposta dall'art. 1433 c.c.

Le due teorie esposte presentano un'ulteriore differenza. La dottrina, che generalmente limita la portata dell'art. 625 c.c. ai casi di *error in demonstratione*, ritiene che la norma ben poco aggiunga ai risultati che si possono ottenere con l'interpretazione soggettiva adeguatrice o correttiva⁽⁶⁰⁾. Come abbiamo già visto esaminando l'art. 1362 c.c., se l'intenzione è stata tradita dalla formula, la prima non viene frustrata, mentre la seconda viene corretta (c.d. principio di prevalenza dell'intenzione del dichiarante sulla lettera della dichiarazione)⁽⁶¹⁾. La norma è, pertanto, concepita per riconoscere, attraverso un normale procedimento interpretativo, chi è il vero destinatario o quale è il reale contenuto della disposizione⁽⁶²⁾. L'accenno a circostanze estranee al contesto del testamento, contenuto nell'art. 625 c.c., non varrebbe, dunque, a giustificare un arricchimento delle disposizioni testamentarie; le disposizioni estranee al contesto del testamento non autorizzerebbero a dar vita ad una volontà «puramente psicologica»⁽⁶³⁾ che non si è espressa nella dichiarazione⁽⁶⁴⁾, ad una volontà, cioè che sia oltre la forma o addirittura contraria alla manifestazione. In conformità alla disciplina generale in tema di interpretazione del contratto, le circostanze estranee al testamento e lo stesso comportamento del testatore possono essere utilizzati come «materiale», non come «oggetto di interpretazione»⁽⁶⁵⁾. In

Il giudice non potrà mai dare vita ad una volontà meramente psicologica o ipotetica

della quota di eredità; 3) della quantità; 4) della qualità; 5) della sostanza della cosa legata.

⁽⁵⁶⁾ Per fare un esempio, che ricalchi quello in nt. 47, si ha un errore nella definizione, quando il testatore, proprietario di più fondi, erri in uno di quegli attributi (l'estensione, il luogo) che diventano parti della definizione e non sono più delle semplici *demonstrationes*.

⁽⁵⁷⁾ PIETROBON, *Errore, volontà e affidamento nel negozio giuridico*, Padova, 1990, 463.

⁽⁵⁸⁾ Così GIAMPICCOLO, cit., 182, in applicazione dell'ampia formulazione dell'art. 624 c.c. secondo cui la disposizione testamentaria affetta da errore (vizio od ostativo) può essere annullata ad istanza di chiunque vi abbia interesse (così anche TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2007, 120 e 157; AMBROSOLI, in *Codice ipertestuale delle successioni e delle donazioni*, a cura di Bonilini-Confortini, Torino, 2007, 583). Trattandosi di errore ostativo parte della dottrina parla, invece, di causa di nullità della disposizione (CAPOZZI, *op. cit.*, 432; CICU, *Testamento*, cit., 132; PIETROBON, cit., 470; AZZARITI, *op. cit.*, 443; GANGI, *op. cit.*, 442; Cass., 19.1.1985, n. 141, in *Riv. notariato*, 1985, II, 995; Cass., 19.7.1963, n. 1980, in *www.utetgiuridica.it*) perché cade su uno degli elementi essenziali del negozio. Tale dottrina richiama, inoltre, l'espressione «ha effetto» che, letta a contrario, sembrerebbe implicare che qualora non si riesca ad individuare la persona o l'oggetto contemplati nella scheda testamentaria, la disposizione sia senza effetto e, quindi, nulla. A conferma cita l'art. 628 c.c. che prevede la nullità e non l'annullabilità della disposizione a favore di persona indicata in modo da non poter essere individuata. COSATTINI, *Divergenza fra dichiarazione e volontà nella disposizione testamentaria*, cit., 456, parla invece di inefficacia della disposizione testamentaria.

⁽⁵⁹⁾ TRABUCCHI, *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, cit., 707 ed anche *Errore (dir. civ.)*, in *Noviss. Dig. It.*, V, Torino, 1960, 669.

⁽⁶⁰⁾ TRABUCCHI, *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, cit., 707; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, VI, Milano, 1958, 231 e CARRESI, *Interpretazione correttiva del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, II, 327 parlano di inter-

pretazione correttiva con riferimento anche all'art. 625 c.c. mutuando tale termine da BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, cit., 85, che lo aveva utilizzato con riferimento all'art. 1362 c.c.; *idem* ALLARA, *Principi di diritto testamentario*, cit., 46; AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, Napoli, 1960, 108; PIETROBON, *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, cit., 331; BIN, *La diseredazione. Contributo allo studio del contenuto del testamento*, Torino, 1966, 171; CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, cit., 108; PEREGO, *Favor legis e testamento*, Milano, 1970, 157 ss.

⁽⁶¹⁾ Le basi teoriche di questa teoria risalgono a DANZ, *Die Auslegung der Rechtsgeschäfte*, Jena, 1911, 288, secondo cui in tutti i casi di distrazione, *lapsus*, equivoco lessicale, che fanno dire al testatore *aliud pro alio*, esiste una volontà dichiarata, precisamente mediante la parola «falsa», la quale tuttavia ha il significato che il dichiarante voleva esprimere. Secondo questa tesi, nei casi di indicazione o descrizione erronea il criterio dell'interpretazione soggettiva contiene già l'autorizzazione dell'interprete ad utilizzare la dichiarazione per sorreggere la volontà del testatore ricostruita in base ad elementi extratestuali, in modo antiletterale e correttivo.

⁽⁶²⁾ Se il testatore scrive «lascio il tale bene alla fabbrica di S. Carlo», il legato va attribuito alla parrocchia, perché viene usata un'espressione inesatta per indicare l'unico ente che può riceverlo (App. Napoli, 2.4.1937, in *Monit. Trib.* 1938, 253 ss.); se, invece, scrive: «lascio a don Pietro per i bisogni della parrocchia di S. Carlo» il legato opera a favore dell'effettivo parroco di S. Carlo che è don Paolo e non don Pietro. Altri esempi vengono tratti dalla dottrina: il testatore vuole beneficiare una persona che conosce come Tizio e come tale indica nel testamento, mentre il suo vero nome è Mevio, oppure scrive Tizio per distrazione, pur sapendo che chi vuol beneficiare si chiama Mevio (CICU, *Testamento*, cit., 133).

⁽⁶³⁾ TRABUCCHI, *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, cit., 702.

⁽⁶⁴⁾ PIETROBON, *op. cit.*, 480.

⁽⁶⁵⁾ TRABUCCHI, *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, cit., 691; PIETROBON, *op. cit.*, 480.

L'interprete
non può correggere
l'errore
nell'identità
del beneficiario

questo filone interpretativo si colloca l'unico precedente giurisprudenziale: una recente ordinanza⁽⁶⁶⁾, emessa all'esito di un procedimento cautelare, che ritiene ammissibile un'interpretazione antiletterale del testamento quando sia evidente, alla stregua dell'interpretazione soggettiva, che il testatore è incorso in un errore ostativo (o meglio, in una *falsa demonstratio*)⁽⁶⁷⁾.

Secondo la dottrina⁽⁶⁸⁾ che abbraccia il concetto ampio di *falsa demonstratio* sarebbe possibile riparare anche l'errore ostativo sostituendo al contenuto della disposizione testamentaria, come risulta dal significato oggettivo della dichiarazione, la **volontà reale del testatore** che si può desumere da univoci indici extratestuali di valutazione⁽⁶⁹⁾. L'interprete sarebbe, pertanto, autorizzato a ricostruire l'effettiva volontà del testatore, anche se essa non è riconducibile nell'ambito del tenore formale della dichiarazione o addirittura è in radicale contrasto con il significato oggettivo di essa. L'unico limite alla realizzabilità dell'intento sarebbe costituito dalla reale impossibilità di determinare a quale persona o cosa il soggetto intendesse effettivamente riferirsi⁽⁷⁰⁾.

Secondo la medesima dottrina non è esatto affermare che l'art. 625 c.c. stabilisce una regola interpretativa già implicita nel canone dell'interpretazione soggettiva fissato dall'art. 1362 c.c., in quanto l'interpretazione soggettiva consentirebbe soltanto di individuare l'errore che ha falsato la dichiarazione, ma non sarebbe in grado di rettificare la dichiarazione⁽⁷¹⁾. In sostanza, il «non limitarsi soltanto al senso letterale delle parole» dell'art. 1362 c.c., non autorizza ad attribuire alla dichiarazione, in base ad elementi extratestuali, un significato privo di ogni congruenza con il testo⁽⁷²⁾. In tale prospettiva –

fatta propria dal Tribunale di Belluno, in commento, ma non condivisa dallo scrivente – l'art. 625 c.c. non sarebbe un'esplicazione analitica dell'art. 1362 c.c. ma una sua estensione e completamento, poiché la correzione prevista dalla norma implica un'attività di sostituzione, che sarebbe operazione estranea al concetto di interpretazione. L'art. 625 c.c. sarebbe un superamento dell'attività interpretativa; in sostanza, una norma eccezionale che rappresenterebbe una deroga al principio di solennità della dichiarazione⁽⁷³⁾ e svincolerebbe l'interprete dal principio ermeneutico generale per cui i dati linguistici del testo segnano il limite estremo delle varianti di significato ammissibili.

Sul punto del dato letterale, vorrei chiarire che la libera ricerca della *mens testantis* deve, comunque conciliarsi con il significato ascrivibile ai segni grafici, altrimenti la forma diventerebbe un supporto privo di ogni rilievo ed, in un negozio solenne quale il testamento, si annullerebbe quel minimo grado di sicurezza del significato del testo, la cui stabilità è assicurata proprio da tale formalismo⁽⁷⁴⁾.

In ogni caso, prescindendo dal tema volontà/forma, anche gli autori che contemplano nella fattispecie normativa un'ipotesi di errore sull'identità⁽⁷⁵⁾, escludono che l'art. 625 c.c. si possa spingere fino a dare effetto ad una volontà meramente ipotetica, come accadrebbe nel caso in cui il testatore si rappresentasse una persona o una cosa scambiandola per un'altra (e non semplicemente sbagliandosi sul suo nome o su una sua qualità/attributo)⁽⁷⁶⁾. Se, ad esempio, il testatore vuole beneficiare la persona indicata (Tizio), perché le attribuisce erroneamente l'identità di un'altra persona (Caio), la volontà di istituire Caio è ipotetica⁽⁷⁷⁾ ed è «un futuribile» sostenere che essa si sarebbe

⁽⁶⁶⁾ Trib. Vallo della Lucania, 17.4.2002, in *Giur. it.*, 2002, 2070, con nota di Murino. Il caso riguarda una incertezza tanto nell'indicazione del bene oggetto di un legato, quanto del beneficiario del medesimo. L'errore può essere riparato con un'interpretazione soggettiva che tenga conto della cultura del testatore, che nella fattispecie era incorso in numerosi errori di ortografia. Il nome «Giancarlo Teodori» viene interpretato e corretto in Giancarlo (Avallone) di Teodoro.

⁽⁶⁷⁾ Infatti, Teodori non è un cognome ma un patronimico e, quindi, locuzione non essenziale, ma accessoria.

⁽⁶⁸⁾ AZZARITI, *op. cit.*, 443; TRIOLA, *Il testamento*, cit., 322.

⁽⁶⁹⁾ CARIOTA - FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, cit., 531 ss.; CICU, *Testamento*, cit., 135; MOSCO, *Principi sull'interpretazione dei negozi giuridici*, cit., 151.

⁽⁷⁰⁾ CICU, *Testamento*, cit., 133.

⁽⁷¹⁾ MENGONI, *op. ult. cit.*, 9, sintetizza questo pensiero sostenendo che l'interpretazione soggettiva conduce soltanto ad accertare l'errore che ha falsato il pensiero del testatore nel momento della dichiarazione, ma non è in grado, per sua natura, se non di far constatare l'inidoneità del negozio a produrre effetti coerenti con l'intenzione. A tal proposito richiama ULPIANO, in *D.* 28, 5, 9, pr.: «*quotiens volens alium heredem scribere, alium scripserit in corpore hominis errans, placet neque eum heredem esse qui scriptus est, quoniam voluntate deficitur, neque eum qui voluit, quoniam scriptus non est.*».

⁽⁷²⁾ MENGONI, *op. ult. cit.*, 5.

⁽⁷³⁾ CICU, *Testamento*, cit., 135; GANGI, *op. cit.*, 442; MOSCO, *Principi sull'interpretazione dei negozi giuridici*, cit., 150; GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 189.

⁽⁷⁴⁾ BARALIS, *L'interpretazione del testamento*, in *Successioni e donazioni*, cit., 961, si chiede quale garanzia possa ascrivere alla scrittura, quando il contenuto fissato nel documento sia leggibile solo in forza di un sovrabbondante ricorso al mezzo estrinseco (soprattutto prova testimoniale: ad esempio, il testamento redatto in italiano dallo straniero con scarsissima conoscenza della lingua) o ricostruendo (sempre con il mezzo estrinseco) la psicologia di una persona la cui competenza linguistica è soggetta a fortissime variazioni nel tempo. Nondimeno Cass. 28.7.1950, n. 2146, in *Foro it.*, 1951, 920, ha ritenuto ammissibile anche la prova testimoniale.

⁽⁷⁵⁾ CICU, *Testamento*, cit., 133 ss.; TRABUCCHI, *Il rispetto del testo nell'interpretazione testamentaria*, cit., 702.

⁽⁷⁶⁾ Due esempi di errore a mio parere non emendabile possono essere tratti da CICU, *op. ult. cit.* Il primo: «il testatore aveva in mente Tizio e non ha errato nel chiamarlo Tizio, ma lo ha beneficiato in quanto lo riteneva figlio di Mevio: se invece avesse saputo che era figlio di Caio, non avrebbe disposto a suo favore». Si tratta di un errore sul motivo. Se esso è il solo che ha determinato il testatore a disporre (e risulta dal testamento), allora la disposizione sarà annullabile *ex art.* 624, 1° co., c.c. Non si tratta, in sostanza, soltanto di un errore nella dichiarazione, ma anche nella formazione della volontà. Analogamente si dovrà decidere nell'ipotesi in cui «ricompare uno sperduto di guerra e viene riconosciuto per Tizio, come tale il testatore lo beneficia: si viene, poi a scoprire che egli è Caio». Il lascito non avrà efficacia, a causa dell'errore sull'identità della persona e nella formazione della volontà.

⁽⁷⁷⁾ «Irreale» secondo MENGONI, *op. ult. cit.*, 11.

formata se il testatore non lo avesse scambiato con Tizio. In tali ipotesi, dunque, non vi è una divergenza tra il pensato ed il dichiarato ma un vero e proprio errore-vizio nel processo psicologico di formazione della volontà. L'errore nell'identità è emendabile solo se il termine viene utilizzato in senso proprio come *error in corpore hominis vel rei*, ma non quando si risolve in un errore-vizio che attiene alla fase formativa della volontà⁽⁷⁸⁾. Il concetto è ben evidenziato da un'autorevole dottrina⁽⁷⁹⁾, secondo la quale si ha superamento della funzione interpretativa «laddove si corregga un concetto, una rappresentazione che emerge dal dato letterale, rifacendosi a dati mentali non calati nel testo»; la facoltà di emendare, consentita dall'art. 625 c.c., è permessa solo quando «l'errore incid(a) sulla fase esecutiva dell'espressione, non quando abbia una radice psicologica: diversamente ragionando vi sarebbe il sostanziale riconoscimento di una volontà ipotetica». Esaminando, infine, gli errori che cadono sulla cosa

oggetto della disposizione, dopo aver ricordato che l'art. 625 c.c. ritiene che per correggere l'errore è necessario che «sia certo a quale cosa il testatore intendeva riferirsi», bisogna operare una distinzione. Se l'errore cade su un elemento non essenziale (errore nella denominazione), la disposizione è valida anche se manca la certezza richiesta dall'art. 625 c.c.; diversamente, bisogna raggiungere tale certezza⁽⁸⁰⁾. Nel caso della sentenza in commento, che ha per oggetto una cosa generica – il denaro –, l'*error in quantitate* è essenziale, perché l'indicazione della quantità soddisfa l'esigenza di determinare l'oggetto della prestazione e, non rappresenta, invece, un attributo di una *res* già sensibilmente conosciuta e determinata⁽⁸¹⁾. L'errore (se di errore si tratta) è caduto, quindi, sull'identità dell'oggetto della prestazione⁽⁸²⁾ e sulle qualità essenziali della cosa. In assenza di una certezza è, quindi, meramente arbitraria qualsiasi diversa attribuzione patrimoniale compiuta dal giudice. ■

L'art. 625 c.c.
non consente
di sanare
il c.d. errore-vizio

⁽⁷⁸⁾ COSATTINI, *Divergenza fra dichiarazione e volontà nella disposizione testamentaria*, cit., 451; BARALIS, *L'interpretazione del testamento*, in *Successioni e donazioni*, cit., 959: «là dove l'identificazione del bene o del soggetto è correlata ad un processo decisionale viziato nel suo formarsi non opera la fattispecie del 625 c.c.». Più esattamente, nell'ipotesi dell'art. 625 c.c. si può parlare di errore sull'identità non come stato psicologico, ma solo in un senso oggettivo, riferito all'identificazione errata dell'onorato o della cosa, prodotta nella dichiarazione dall'errore di linguaggio o di denominazione o descrizione commesso dal dichiarante (MENGONI, *Interpretazione del negozio e teoria del linguaggio (note sull'art. 625 c.c.)*, cit., 12).

⁽⁷⁹⁾ BARALIS, *L'interpretazione del testamento*, in *Successioni e donazioni*, cit., 960.

⁽⁸⁰⁾ Cass., 3.12.1924, in *Giur. it.*, 1925, I, 1, 64, riguardante un caso di errore non essenziale nella quantità. Nella fattispecie, risulta certa la volontà del testatore di aver legato un determinato immobile (il prato Foda) e, pertanto, l'erronea indicazione della sua misura non rende inefficace il legato né riducibile alla misura indicata.

⁽⁸¹⁾ PIETROBON, *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, cit., 421 e 475 ss.; ZITELMANN, *Irrtum und Rechtsgeschäft*, Lipsia, 1879, 596 ss.

⁽⁸²⁾ In materia contrattuale, Cons. Stato, 16.12.2004, n. 8097, in *Dir. e giur.*, 2005, 607, con nota di CATALANO, *L'errore ostativo sulla quantità e l'art. 1430 c.c.*