

DIRITTO DI RETRATTO E SUCCESSIONE PER RAPPRESENTAZIONE: LA RECENTE SENTENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, 2 FEBBRAIO 2016, N. 1987

La Corte di Cassazione, con la recente sentenza del 2 febbraio 2016, n. 1987, pronunciandosi in tema di diritto di retratto ex art. 732 c.c. e successione per rappresentazione, ha statuito che: «in tema di successione per rappresentazione, il discendente rappresentante che subentri nel luogo e nel grado dell'ascendente rappresentato che non possa o non voglia accettare l'eredità succede direttamente al *de cuius*, con la conseguenza che la detta eredità è a lui devoluta nella identica misura che sarebbe spettata al rappresentato. Pertanto, in caso di successione per rappresentazione, il discendente rappresentante, essendo successore *iure proprio* nell'eredità e possedendo la qualità di coerede ai sensi dell'art. 732 c.c., non può essere considerato un soggetto estraneo alla comunione nei cui confronti sia possibile esercitare il diritto di riscatto previsto da tale ultima disposizione (cd. *ius retractionis*)»⁽¹⁾.

I fatti di causa.

Tizia muore, lasciando con testamento olografo la proprietà della metà di un immobile alle figlie (una delle quali rinuncia all'eredità) ed alle nipoti. Una delle nipoti vende la sua quota del detto bene con atto notarile in favore di tre nipoti del *de cuius*, discendenti della figlia che ha rinunciato all'eredità ed in luogo di questa subentrati per rappresentazione. Successivamente anche l'altra delle figlie del *de cuius* vende la sua quota di tale immobile agli stessi tre soggetti eredi per rappresentazione.

A questo punto, l'altra nipote, titolare del diritto di prelazione sulle suddette quote in quanto istituita erede, agisce davanti al Tribunale affinché siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti entrambi i contratti di compravendita, e, accertato il suo diritto al riscatto della quota di eredità, sia a lei trasferita la proprietà della quota di un quarto (1/4) dell'immobile alienato.

La decisione del Tribunale e della Corte di Appello.

Tale domanda viene rigettata tanto in primo grado quanto dal Giudice di seconde cure. In particolare, il Giudice di Appello, a sostegno della sua decisione, rileva che: «gli appellati non erano dei soggetti estranei alla comunione, nei confronti dei quali sarebbe stato possibile esercitare il diritto di prelazione, ma erano da considerare eredi diretti della *de cuius*, in quanto succeduti alla madre (...) per rappresentazione, avendo essa rinunciato alla propria eredità; che gli appellati erano poi compartecipi della comunione ereditaria poiché beneficiari, assieme agli altri nipoti, dei beni liquidi della *de cuius*».

La causa giunge così davanti alla Corte di Cassazione.

La sentenza della Corte di Cassazione.

Con il primo motivo di gravame, la parte ricorrente lamenta che la Corte di Appello avrebbe erroneamente considerato come “non estranei” alla comunione i soggetti convenuti in giudizio, sul presupposto che essi sarebbero succeduti per rappresentazione alla loro madre, la quale aveva la qualità di coerede. Secondo la parte ricorrente, «estranei alla comunione sarebbero, in caso di successione testamentaria (come nella specie), tutti coloro che non sono stati nominati eredi con il testamento che ha dato origine alla comunione stessa», di conseguenza, «i convenuti, ancorché succeduti per rappresentazione alla madre (...), la quale era di certo una degli originari coeredi testamentari, sarebbero da considerare estranei alla comunione, non essendo stati indicati nel testamento quali eredi della res».

Tale motivo di ricorso è giudicato infondato dalla Corte di Cassazione, e l’assunto non meritevole di essere condiviso sulla scorta della seguente motivazione.

Innanzitutto, la Corte richiama la regola contenuta nell’art. 732 c.c. ⁽²⁾, e rileva come «tale disposizione concede (...) a tutti i coeredi un diritto di prelazione nel caso uno di loro ceda in tutto od in parte la sua quota di eredità, a condizione che l’acquirente sia non un coerede, ma un soggetto “estraneo” alla comunione».

Una volta chiarito ciò, la Corte passa a stabilire se per soggetto “estraneo” alla comunione debba intendersi anche colui che succede per rappresentazione ⁽³⁾.

A tale riguardo, essa rileva come «secondo la ormai consolidata giurisprudenza di legittimità, in tema di successione per rappresentazione il discendente rappresentante che subentri nel luogo e nel grado dell’ascendente rappresentato che non possa o non voglia accettare l’eredità succede direttamente al *de cuius*, con la conseguenza che la detta eredità è a lui devoluta nella identica misura che sarebbe spettata al rappresentato (Cfr. Cass. n. 12496 del 2007 ⁽⁴⁾; n. 20018 del 2004 ⁽⁵⁾). In applicazione di tale principio la Suprema Corte di Cassazione è giunta ad affermare che, in caso di successione per rappresentazione, il discendente rappresentante, essendo successore *iure proprio* nell’eredità, è legittimato all’esercizio del reatratto successorio ex art. 732 c.c. (cfr. Cass., n. 594 del 2015 ⁽⁶⁾). Se ne ricava che il successore per rappresentazione ha la qualità di coerede ai sensi dell’art. 732 c.c., e che, quindi, non può essere considerato un soggetto estraneo alla comunione nei cui confronti sia possibile esercitare il diritto di riscatto previsto da tale ultima disposizione (c.d. *ius retractionis*)».

Alla luce di tali considerazioni, la Corte rigetta il ricorso, ritenendo assorbiti gli altri motivi prospettati dal ricorrente.

Conclusioni.

In conclusione, alla luce delle precedenti considerazioni, la sentenza della Corte di Cassazione in commento merita qui di essere segnalata per due ordini di ragioni:

1) da un lato, perché stabilisce, sul fronte della legittimazione attiva, che il discendente rappresentante, essendo successore *iure proprio* nell’eredità, è legittimato all’esercizio del reatratto successorio ex art. 732 c.c. ⁽⁷⁾;

2) dall’altro, perché chiarisce, sul piano della legittimazione passiva, che il successore per rappresentazione ha la qualità di coerede in base all’art. 732 c.c., e per tale ragione non può essere considerato un soggetto estraneo alla comunione nei cui confronti sia possibile esercitare il diritto di riscatto previsto da tale ultima disposizione (c.d. *ius retractionis*) ⁽⁸⁾.

- 1) Cass., 2 febbraio 2016, n. 1987, in *www.neldiritto.it*, ivi per testo e relativa massima; in *Diritto e giustizia*, 3 febbraio 2016, con nota D. ACHILLE, *Successione per rappresentazione: il rappresentato è coerede, no al retratto successorio!*: «In caso di successione per rappresentazione, essendo il rappresentato successore *iure proprio* nell'eredità, ha la qualità di coerede ai sensi dell'art. 732 c.c., con la conseguenza che non può essere considerato soggetto estraneo alla comunione nei cui confronti è possibile esercitare il diritto di riscatto di cui all'art. 732 c.c.».
- 2) Art. 732 c.c.: «Il coerede, che vuoi alienare a un estraneo la sua quota o parte di essa, deve notificare la proposta di alienazione, indicandone il prezzo, agli altri coeredi, i quali hanno diritto di prelazione. Questo diritto deve essere esercitato nel termine di due mesi dall'ultima delle notificazioni. In mancanza della notificazione, i coeredi hanno diritto di riscattare la quota dall'acquirente e da ogni successivo avente causa, finché dura lo stato di comunione ereditaria. Se i coeredi che intendono esercitare il diritto di riscatto sono più, la quota è assegnata a tutti in parti uguali».
- 3) In dottrina, per tutti, sulla nozione di “estraneo” e sul problema della trasmissibilità a causa di morte della prelazione e del retratto, F. VENOSTA, *Art. 732*, in *Comm. cod. civ.*, V. CUFFARO e F. DELFINI (a cura di), E. GABRIELLI (diretto da), Torino, 2011, p. 162 ss.; M. SESTA (a cura di), *Codice delle successioni e donazioni*, Milano, 2011, p. 1702.
- 4) Cass., 29 maggio 2007, n. 12496, in *Mass. Giur. it.*, 2007.
- 5) Cass., 7 ottobre 2004, n. 20018, in *Riv. not.*, 2005, p. 1133, con nota G. MUSOLINO, *Note brevi in tema di rappresentazione*; in *Riv. dir. civ.*, 2005, II, p. 529, con nota M. QUARGNOLO, *Vicende del concorso fra legittimari e computo della quota riservata*; in *Dir. e giust.*, 2004, 45, p. 115; in *Fam. pers. succ.*, 2005, p. 560.
- 6) Cass., 15 gennaio 2015, n. 594, in *Cnn notizie*, 2 aprile 2015.
- 7) Sotto questo aspetto, la pronuncia in commento si pone in linea con la precedente pronuncia della Corte di Cassazione, dello scorso 15 gennaio 2015, n. 594, cit. In tal modo, si getta luce sulla questione relativa alla trasmissibilità del diritto di prelazione al rappresentante in quanto delato dell'originario *de cuius*. Per la tesi positiva, tra gli altri, v. G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, A. FERRUCCI e C. FERRENTINO (a cura di), Milano, 2015, p. 1419; A. CIMATO, *La nozione di estraneo nel retratto successorio*, in *Dir. giur.*, 1971, p. 412-419, nota a Corte Appello Napoli, 16 aprile 1970, n. 1004; G. AZZARITI, *In tema di retratto successorio*, in *Giur. it.*, 1975, 111 ss., nota a Cass., 5 febbraio 1974, n. 309 (anche in *Foro it.*, 1974, I, 2730; in *Giust. civ.*, 1974, I, 1074); in giurisprudenza, cfr. anche Cass., 11 maggio 1993, n. 5374, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, p. 901, con nota G. IUDICA, *Ancora sulla trasmissibilità del diritto di prelazione ereditaria*; in *Giust. civ.*, 1994, I, p. 1371, con nota S. CIAVATTONE, *Trasmissibilità del diritto di prelazione*; Cass., 22 ottobre 1992, n. 11551, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, p. 690 ss., con nota F. GIARDINI, *In tema di trasmissibilità della prelazione ereditaria ex art. 732 cod. civ. agli eredi dei coeredi*; Diffusamente sul punto, A. LA ROSA, *La prelazione ereditaria. La prelazione urbana*, in AA. Vv., *La prelazione nella prassi notarile*, M.G. SALVADORI e A. GIUFFRIDA (a cura di), Atti del Convegno, Cereseto, 29 ottobre 2010 e 13 maggio 2011, Milano, 2012, p. 32 ss.
- 8) Per ulteriori approfondimenti sulla determinazione della qualità di estraneo alla quale si richiama l'art. 732 c.c., cfr. in giurisprudenza, Cass., 28 gennaio 2000, n. 981, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, spec. p. 688, con nota R. D'ANGIOLELLA, *L'“estraneo” nel retratto successorio*; in *Riv. not.*, 2000, p. 1413, con nota G. MUSOLINO, *Le condizioni soggettive del retratto successorio*; in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2503, con nota G. VISSALLI, *I contraddittori risolti di vecchie questioni: la trasmissione all'erede del coerede dei diritti di prelazione e riscatto e la nozione di “estraneo” ex art. 732*. Più risalenti, Cass., 20 ottobre 1958, n. 3375, in *Giur. it.*, 1960, I, 1, 350; e, per la giurisprudenza di merito, Trib. Vallo Lucania, 1 agosto 1957, in *Dir. giur.*, 1958, p. 315, con nota N. LUPO, *Sulla nozione di “estraneo” nel retratto successorio*.