

## Patologia del testamento olografo e sua pubblicazione

*di Adriano Pischetola*

E' interessante rilevare come la lista sigillo che tutti noi conosciamo sia diventata un continuo banco di prova (oltre che di trasmissione) diciamo dei più svariati saperi e delle più disparate cognizioni di noi colleghi. Ma allo stesso tempo è sprone e stimolo a verificarne la fondatezza.

Ne volete una comprova?

Alla domanda posta circa la necessità o meno di far intervenire in un testamento pubblico di un non vedente che non può sottoscrivere i 'testimoni assistenti' ex art. 4 della legge 3.2.1975 n.18, si risponde da qualcuno che - in considerazione dell'assorbente funzione di garanzia redazionale svolta dal notaio - l'intervento di quei soggetti (pur previsti dalla legge speciale in riferimento a qualsiasi atto) dovrebbe essere considerato inattuabile; anche se più correttamente viene fatto notare da qualche altro collega che, secondo accreditata dottrina, l'incompatibilità si profilerebbe solo con i 'partecipanti alla redazione' dell'atto, non con i 'testimoni-assistenti', specialmente quando il testatore non sappia o non possa sottoscrivere o magari riesca ad apporre solo il crocesegno. Di guisa che dopo l'escatocollo le sottoscrizioni dovrebbero seguire secondo quest'ordine:

- 1) il testatore (se appone il crocesegno)
- 2) il Testimone (ex art. 4) segue nome e cognome
- 3) il Testimone (ex art. 4) segue nome e cognome
- 4) i due testimoni secondo la legge notarile
- 5) il Notaio.

Altre volte si tratta invece di sapere se si può pubblicare un testamento in copia fotostatica o meglio ancora quale validità abbia un testamento di cui risulti già pubblicata da altro collega appunto la sola copia fotostatica (e non l'originale), con la precisazione che le disposizioni attributive della proprietà magari di un appartamento risultavano contenute nella copia e quelle attributive di una sua pertinenza (garage) risultavano apposte sull'originale della fotocopia (poi pubblicata), apponendovi una nuova data e la sottoscrizione in originale. Il nostro collega interpellante potrà validamente far disporre ora dell'appartamento e delle pertinenza in tal modo attribuite al beneficiario?

Ancora. Di fronte al solito annoso problema della possibilità di pubblicazione del testamento olografo nullo (per mancanza di autografia, perché magari scritto a macchina, ma sottoscritto dal testatore), qualche collega rileva: "io l'ho sempre fatto,

altrimenti - spiega - come faccio a far scattare l'operatività dell'art. 590 cc. in materia di conferma di disposizioni nulle"? qualche altro rileva che una sentenza del tribunale di Palermo del 25 settembre 1978, nell'eccepire in tale fattispecie una responsabilità del notaio verbalizzante ex art. 28 L.N., non appare di certo rassicurante; qualche altro ancora suggerisce di qualificare il verbale di pubblicazione non di testamento, ma genericamente di 'documento' .

E ancora: si potrebbe pensare di pubblicare un testamento lacerato o strappato o con diciture cancellate?

Si potrebbe continuare, ma procediamo con ordine.

### **1. Testamento in fotocopia**

Per quanto attiene uno dei problemi suesposti, si dovrebbe escludere la plausibilità della pubblicazione del testamento prodotto solo in fotocopia o - rectius - si dovrebbe poter accedere alla possibilità della mera allegazione al verbale del documento così prodotto e genericamente inteso, senza valenza di scheda testamentaria.

**Cass. civ. Sez. II, 22-11-1995, n. 12098 ritiene che in mancanza della scheda testamentaria originale, la relativa fotocopia di per sé non è giustificativa dell'originale, e ciò anche se si volesse evocare la eventuale rilevanza di copie dei documenti originali ex artt. 2712 e 2719 c.c.**

La prova 'regina' della esistenza della scheda testamentaria (laddove non reperita in originale) deve innanzitutto riferirsi all'assenza di una possibile revoca della scheda da parte del suo autore. Potendo il testamento olografo, come si desume dall' [art. 684 c.c.](#), essere revocato dal testatore anche mediante distruzione, lacerazione o cancellazione, il solo fatto del suo mancato rinvenimento, ossia della sua irreperibilità, basta a legittimare la presunzione - secondo la Suprema Corte - posta dalla suddetta norma, che il de cuius lo abbia revocato distruggendolo deliberatamente, con la conseguenza che, per vincere tale presunzione, occorre provare o che la scheda testamentaria, ovviamente quella originale, esisteva ancora al momento dell'apertura della successione e che, quindi, la sua irreperibilità non può farsi risalire in alcun modo al testatore, oppure che quest'ultimo, benché autore materiale della distruzione, non era animato da volontà di revoca (v. sent. 13 ottobre 1975, n. 3286, 10 maggio 1967, n. 952).

Pertanto - continua la Corte - non ha senso richiamarsi al disposto degli [artt. 2712 e 2719 c.c.](#) in materia di riproduzioni meccaniche e di copie fotografiche di scritture e a tenore dei quali, come è noto, "le riproduzioni fotografiche, ....e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e

delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime" e ancora rispettivamente "Le copie fotografiche di scritture hanno la stessa efficacia delle autentiche, se la loro conformità ...non è espressamente disconosciuta". Ed infatti l'eventuale mancanza di un espresso disconoscimento, da parte di colui contro il quale la riproduzione o la copia viene prodotta, della conformità all'originale della **fotocopia** informe dell'olografo sarebbe del tutto irrilevante in assenza di una prova atta a vincere la presunzione di cui sopra, essendo evidente che detta conformità non è idonea ad escludere la possibilità che il testamento, dopo essere stato fotocopiato, sia stato revocato, mediante distruzione, dallo stesso testatore.

Orbene, se non c'è un originale o un documento che possa fondatamente definirsi tale, la sua fotocopia non rappresenta nemmeno un 'testamento' da pubblicare e come tale non può ritenersi oggetto plausibile di un verbale notarile di pubblicazione. Si tratta di un testamento 'inesistente' o di un non-testamento mancante di quel quid minimo necessario a qualificarlo quale negozio testamentario e quindi, per questo stesso motivo, non suscettibile nemmeno di conferma ex art. 590 c.c.

D'altra parte è di tutta evidenza che la parte potrebbe richiedere al notaio il deposito - non già di un 'testamento' in senso proprio oggetto di pubblicazione ma, come si diceva, di un 'documento' (da non definirsi testamento nemmeno nel 'nomen iuris' della verbalizzazione richiesta) in cui essa attesti sotto la propria responsabilità essere riprodotte in fotocopia le disposizioni contenute nella scheda testamentaria e della cui efficacia e validità potrà semmai essere chiamata a pronunciarsi l'autorità giudiziaria; circostanza anzi possibile solo laddove una siffatta verbalizzazione di fatto risulti avvenuta.

## **2. Testamento strappato e testamento in più originali**

Al contrario è da ritenere che il notaio possa procedere alla pubblicazione anche di un testamento strappato, lacerato o con diciture cancellate.

**Cass. civ. Sez. II, Sent., 20-01-2010, n. 918 si pronuncia in riferimento ad un testamento 'strappato', di cui viene prodotto dall'interessato un solo frammento e dal quale si evince una non ben definita volontà del testatore con una frase del seguente tenore letterale: "la quale potrà fare come gli aggrada. Lascio tutto a essa per il bene che mi ha voluto, e voglio che nessuno abbia ad approfittarsene. In fede C.F.", senza specificazione alcuna della identità del beneficiario.**

La ricorrente in Cassazione - che proveniva da un duplice insuccesso processuale nei due gradi precedenti del giudizio - non demorde: vuole dimostrare con testimoni che il marito - con il quale risultava coniugata sia pure con il solo rito canonico - aveva

voluto istituirla erede universale, con il che escludendosi la operatività della successione legittima a favore di due nipoti in linea collaterale. Ella sostiene che il marito aveva ribadito prima di morire in ospedale - anche alla presenza di altri soggetti - la sua volontà istitutiva.

La suprema Corte ritiene che - pur trattandosi di un mero frammento - non sia inconcepibile che dichiarazioni testimoniali confermate dell'avvenuta redazione dell'atto ovvero della volontà del de cuius di lasciare i suoi beni ad una determinata persona costituiscano elementi idonei ad integrare la prova contraria alla presunzione legale dettata dal richiamato [art. 684 c.c.](#) (articolo che ricordiamo statuisce che "Il testamento olografo distrutto, lacerato o cancellato, in tutto o in parte, si considera in tutto o in parte revocato, a meno che si provi che fu distrutto, lacerato o cancellato da persona diversa dal testatore, ovvero si provi che il testatore non ebbe l'intenzione di revocarlo.")

In piena aderenza al detto articolo invece - ribadisce la Corte - parte della giurisprudenza e della dottrina hanno riconosciuto che perfino in caso di distruzione del testamento da parte dello stesso de cuius la presunzione di revoca dello stesso può essere vinta dalla prova contraria (v, Cass., sent. n. 12098 del 1995.).

Sicché superata la presunzione legale di cui si diceva e fornita la prova prevista quale esimente dalla citata norma, resta ben possibile attribuire validità ed efficacia legale anche ad una scheda testamentaria distrutta lacerata o cancellata.

Può essere interessante sul punto verificare se - distrutto dal testatore **uno dei due o più originali** in cui risultino racchiuse le disposizioni testamentarie - **debbano intendersi revocati anche questi ulteriori documenti oppure no.**

La risposta, come è evidente, dipende dal significato che si vuole attribuire al lemma 'testamento': sicché se con questa espressione s'intende l'attività del 'fare testamento' (la cd. *testamenti factio*), è evidente che la revoca (implicita) di una delle schede testamentarie, attraverso la materiale distruzione di una di esse compiuta dal testatore, significherà revoca - per comportamento concludente - di tutte le altre recanti medesime disposizioni<sup>1</sup>; se al contrario per 'testamento' si intende il documento cartaceo in cui esso è materializzato, la distruzione di uno solo degli originali non comporta necessariamente ed automaticamente revoca dell'altro o degli originali.

In tale ultimo senso si è pronunciata la suprema Corte (Sez. II, 28 dicembre 2009, n. 27395)<sup>2</sup> secondo cui il meccanismo dell'art. 684 c.c. (che rende operativa la revoca

---

<sup>1</sup> In tal senso e in commento alla sentenza n.27395/2009 richiamata nel testo cfr. BARBA, *Distruzione di un testamento olografo*, in Fam. Pers. Succ., 2010, 5, 356

<sup>2</sup> In banca dati 'Pluris-Cedam'

del testamento distrutto dal testatore) trova applicazione solo in relazione al singolo documento cartaceo distrutto, ma non può comportare l'inefficacia delle disposizioni, sia pure di tenore identico, contenute in un altro documento (magari non in possesso del testatore al momento del decesso) materialmente non distrutto. "E' evidente - scrivo i Giudici di legittimità - che nel caso di due originali dello stesso testamento tale presunzione (*ndr. cioè quella ex art. 684 c.c.*) non può normalmente operare, essendo il testatore ben consapevole dell'esistenza dell'altro originale della scheda testamentaria, cosicché la distruzione di uno soltanto degli originali non può di per sé configurare un comportamento inequivocabile in proposito, posto che tale distruzione può verificarsi indipendentemente da qualsiasi intento di revoca, come quando ad esempio il testatore abbia in un secondo tempo considerato inutile lasciare integro uno dei due originali per aver ritenuto l'altro originale di per sé sufficiente a racchiudere la propria volontà testamentaria."

Sul punto comunque la dottrina ha fatto ulteriori distinguo sostenendo che tale conclusione vale fintanto che non si riesca a dimostrare che il testatore non abbia distrutto tutti gli originali per cause da lui indipendenti, quale l'erronea convinzione che quello distrutto fosse l'unico esemplare di testamento, oppure dovute al fatto che, trovandosi l'altro originale affidato ad un terzo, questi non abbia eseguito l'incarico della distruzione datogli dal testatore, o ancora al fatto che esso fu dolosamente sottratto da un terzo.<sup>3</sup>

### **3. Testamento redatto in lingua straniera**

E' doverosamente pubblicabile anche il testamento redatto in lingua straniera.

Se il notaio la conosce, se ne potrà riprodurre il contenuto nella lingua originale ed allegare al verbale una traduzione eseguita dal notaio stesso a norma degli artt.55 della L.N. e 68 2° comma del R.N.; laddove la lingua non sia conosciuta dal notaio, sarà giocoforza necessario allegare una traduzione eseguita da un perito all'uopo nominato e, qualora sia anche oltremodo difficoltoso riprodurre il contenuto della scheda perché espresso con caratteri grafici di ardua trascrizione (arabi, cirillici, cinesi, ecc.), sarà possibile riportare (anziché il testo originale) il testo della traduzione fatta dal perito e allegata al verbale.

Sarà necessario in ogni caso provvedere alla pubblicazione del testamento olografo, ancorché invalido secondo la nostra legislazione ma da ritenersi valido secondo altra legislazione (ad es. il testamento redatto a macchina con intervento e sottoscrizione di due testimoni redatto in Inghilterra e fatto in lingua inglese, magari da un cittadino italiano residente ivi)<sup>4</sup>. All'uopo mette conto rilevare che ai sensi dell'art. 48 della nostra legge di diritto internazionale privato n.218/95 "Il testamento è valido, quanto

---

<sup>3</sup> Cfr. quanto precisato in [Nota in tema di testamento olografo], in commento alla sentenza Cass. civ. Sez. II, 28 dicembre 2009, n. 27395, in *Giur. It.*, 2010, 7

<sup>4</sup> Sul punto v. CALO', *Le successioni nel diritto internazionale privato*, Milano, 2007, 111

alla forma, se è considerato tale dalla legge dello Stato nel quale il testatore ha disposto, ovvero dalla legge dello Stato di cui il testatore, al momento del testamento o della morte, era cittadino o dalla legge dello Stato in cui aveva il domicilio o la residenza. ”

#### **4. Analisi di singole fattispecie con riferimento all'autografia, alla sottoscrizione e alla data.**

**4.1 Una lettera 'testamento' potrà essere considerata senz'altro valida se** - oltre gli elementi formali che non devono mai difettare, e cioè l'autografia, la datazione e la sottoscrizione - da essa si evinca **la reale volontà di formulare disposizioni testamentarie** e non solo una vaga e generica intenzione di 'testare'; analogamente non può dirsi valido il testamento olografo pur scritto interamente, datato e sottoscritto da un testatore analfabeta, che abbia composto le parole formanti le disposizioni senza rendersi conto del senso di ciò che andava vergando; inoltre anche **semplici appunti**, magari via via nel tempo redatti dal testatore e solo successivamente datati e sottoscritti, possono contenere valide disposizioni testamentarie, a condizione sempre che risulti da essi con chiarezza il passaggio dalla fase della ideazione o progettazione a quella della effettiva volizione definitiva;

**4.2 Circa l'autografia**, essa s'intende soddisfatta ove ricorrano i requisiti della individualità, della normalità e dell'abitualità; sicché non sarebbero da ritenersi validi i testamenti scritti a stampatello o con segni telegrafici o stenografici. Così il testamento scritto non di mano dal testatore, ma a macchina, è un *olografo* nullo e può valere solo come scrittura privata sottoscritta<sup>5</sup>.

In una particolare fattispecie si è peraltro ritenuto valido l'olografo pur redatto in **stampatello**, per la presenza del requisito dell'abitualità che risultava soddisfatto essendosi accertato l'utilizzo da parte del testatore, oltre che del consueto carattere corsivo, anche di quello stampatello.<sup>6</sup>

In ogni caso, si dovrà valutare di volta in volta la singola fattispecie.

**4.3 Circa l'intervento di un terzo** nella redazione della scheda, si deve dire che in generale esso - anche se fatto 'ad adiuvandum' e allo scopo di dare compiuta espressione alla volontà del testatore, ad esempio guidandone la mano o sorreggendo la penna sia pure per evitare sbavature o imperfezioni nella scrittura - rende nulla tutta la scheda, ancorchè attenga solo alla data o a parte del testo. Come ha precisato la Giurisprudenza<sup>7</sup>, "è sufficiente ogni intervento di terzi ad escludere l'olografia,

<sup>5</sup> In tal senso, si pronunzia Trib. Ascoli Piceno, 20.6.1995, in Rep. Foro it., 1997, voce "Successione ereditaria", n. 62.

<sup>6</sup> Così, App. Torino, 19.12.2000, in *Giur. it.*, 2001, 1641.

<sup>7</sup> Cfr. *Cass.*, 7.7.2004, n. 12458, in *Mass. Foro it.*, 2004, secondo cui non assume rilevanza l'importanza che dal punto di vista sostanziale la parte eterografa riveste ai fini della nullità dell'intero testamento; *Cass.*, 17.7.1976, n. 2837, *ivi*, 1976.

indipendentemente dalla entità o dal tipo di intervento, per cui è sufficiente la presenza anche di una parola scritta da un terzo durante la confezione del testamento per escludere l'olografia" non assumendo rilevanza l'importanza che dal punto di vista sostanziale la parte eterografa riveste ai fini della nullità dell'intero testamento.

Si deve, comunque, dare atto del diverso indirizzo<sup>8</sup> secondo cui l'*olografo* è valido se la collaborazione grafica del terzo è meramente meccanica, per cui il testatore non si configura quale inerte strumento di scritturazione eseguita da altri, ma parte attiva determinante della volizione testamentaria, nonostante l'intervento del terzo meramente strumentale.

A meno che - è ovvio- non si voglia accedere ad un concetto di olografia assai severo e draconiano; come è avvenuto nella sentenza del Tribunale di Perugia del 10 febbraio 1998<sup>9</sup> in cui il giudice di merito ha espresso la convinzione che dovesse essere dichiarata la nullità di una scheda testamentaria contenente "ripassi, correzioni, e cancellature dovuti al fatto che la testatrice, gravemente malata alle articolazioni, si sia fatta guidare la mano da qualcuno, anche se queste alterazioni non eliminino la riferibilità al 'de cuius' del documento".

D'altra parte non hanno nessuna incidenza in ordine alla presenza del requisito della olografia le aggiunte fatte da terzi - ma dopo la sottoscrizione del testatore o senza sua espressa consapevolezza, in tal caso restando valido il testo originario formulato dal testatore al netto delle aggiunte.

Così nella sentenza della Cassaz. 5 agosto 2002 n.11733 si stabilisce che le sottoscrizioni di due infermiere e scritte in stampatello riproducenti i nomi e gli indirizzi delle stesse in funzione dell'assunzione di un eventuale loro impegno a testimoniare, apposte in un testamento, non costituiscono un'aggiunta vietata e inficiante la validità dell'atto, non escludendo la legge che sulla scheda possano comparire le firme di altre persone, anche se anteriori alla redazione del testamento, sempre che il loro intervento non abbia in alcun modo influenzato il libero manifestarsi della volontà del testatore. E inoltre rilevando che " Nessun divieto pone [l'art. 602 c.c.](#) alla presenza anche nel testamento olografo di eventuali testimoni, fermo restando che la manifestazione di volontà del testatore sia in tutto e per tutto libera e genuina."

Sicché pare che non possa essere sollevata ombra di dubbio alcuno - avanzata talvolta da qualche collega nella lista sigillo, v. mail del 21.3.2013 - circa la validità di un testamento olografo - della cui pubblicazione il notaio era stato richiesto - nel quale il testatore iniziava dicendo di averlo scritto d'accordo con la moglie ed i figli, proseguiva scrivendo che il testamento era per il tempo in cui lui e la moglie non

---

<sup>8</sup> Sul punto, cfr. *Cass.*, 7.1.1992, n. 32, in Banca dati 'Pluris-Cedam'. Si tratta di una pronunzia che ha riconosciuto la validità del negozio successorio scritto quasi interamente dal testatore, che si era fatto guidare la mano solo per vergare la data con maggiore chiarezza.

<sup>9</sup> Leggibile in *Rass.giur.umbra*, 1998, 391

avrebbero più vissuto e, dulcis in fundo, dopo le disposizioni patrimoniali e la sottoscrizione, riportava le firme della moglie e dei figli.

**4.4 Circa la sottoscrizione** è interessante rilevare che essa - come richiede espressamente l'art. 602 c.c. - deve essere posta **'alla fine delle disposizioni'**. Non basta allora una sottoscrizione comunque, ma deve essere tale per cui, anche per la sua collocazione topografica, esprima la volontà definitiva (e quindi definitiva e conclusiva) del testatore, di guisa che una sottoscrizione solo al margine delle disposizioni si ritiene di regola non conforme al dettato di legge (salvo che non vi sia spazio sufficiente alla fine delle disposizioni per apporvi la sottoscrizione, o detto spazio venga sbarrato con una linea dal testatore o vi sia comunque un segno di richiamo tra la sottoscrizione marginale apposta e lo spazio posto dopo le disposizioni ove la sottoscrizione dovrebbe essere correttamente apposta).

Parimenti la sottoscrizione apposta solo fra le disposizioni (e non alla fine) rende valide solo le disposizioni seguite dalla sottoscrizione intermedia e non quelle contenute dopo la sottoscrizione stessa; e la sottoscrizione apposta solo sulla 'busta' che contiene la scheda testamentaria rende valide solo le disposizioni eventualmente presenti sulla busta ma non quelle contenute nella scheda priva di sottoscrizione autonoma<sup>10</sup>, salvo che non vi sia una formula di richiamo tra la scheda e la busta, del tipo "sottoscriverò sulla busta".

Né basterebbe che sulla busta figurasse un'espressione del tipo "mio testamento" per dare validità alla scheda in esso contenuta e magari collegata alla busta con dei punti metallici, in quanto tale tipo di connessione (tra busta e scheda) è solo esteriore e non consente di stabilire un collegamento logico e funzionale tra la busta e la scheda. Laddove invece questo collegamento vi sia, accade che venga ritenuta valida la scheda olografa composta da due documenti, costituiti da un cartoncino bianco, scritto e sottoscritto dalla testatrice, contenente le disposizioni di ultima volontà della stessa, e da una busta, contenente il cartoncino, sulla quale era apposta la data ed ove, fra il lembo ed il corpo della busta, era stata scritta l'espressione "Da aprirsi dopo il mio decesso" con la data e la firma del testatore.

La suprema Corte nella sentenza **Sez. civ. II, 18-09-2001, n. 11703** stabilisce che la scheda è valida accedendo al principio ormai consolidato in giurisprudenza per cui il testamento olografo può essere redatto anche su più fogli separati, a condizione che "tra i diversi fogli esista un collegamento materiale e che tra le varie disposizioni in essi contenute, sottoscritte alla fine dal testatore, esista un collegamento logico e sostanziale".

---

<sup>10</sup> Secondo la Cassazione, sentenza 1° ottobre 2013, n. 22420, sez. VI - 2 civile, il requisito della sottoscrizione ha la finalità di soddisfare l'imprescindibile esigenza di avere l'assoluta certezza non solo della riferibilità al testatore, già assicurata dall'olografia, ma anche dell'inequivocabile paternità e responsabilità del medesimo che, dopo avere redatto il testamento - anche in tempi diversi - abbia disposto del suo patrimonio senza alcun ripensamento. Nella fattispecie viene considerata nulla la scheda testamentaria in cui la sottoscrizione risulta apposta non sulla scheda medesima ma sul plico che la contiene.

Circa la prescrizione dell'art. 602 c.c. per cui la sottoscrizione deve essere apposta indicando il proprio nome e cognome, va detto che, proprio con riferimento alla precisazione contenuta nella citata norma per cui la sottoscrizione, anche se non è fatta con la indicazione del nome e cognome, è tuttavia valida, quando designa con certezza la persona del testatore, si ritengono valide le sottoscrizioni indicando:

a) solo il rapporto di parentela con i diretti beneficiari delle disposizioni ("mamma")<sup>11</sup>, o del soprannome, o lo pseudonimo, o il vezzeggiativo, ossia qualunque equipollente idoneo ad offrire la certezza dell'identità,

b) il solo cognome, purchè accompagnato dal titolo o dalla particolare qualità personale o professionale del testatore;

c) una sigla (ad esempio, iniziali di nome e cognome, precedute dall'abbreviazione della qualifica professionale), purché, appunto, non faccia sorgere dubbi sull'identità del testatore

d) il solo nome e l'iniziale del cognome, se nell'istituire erede il proprio coniuge, se ne precisi il nome ed il cognome<sup>12</sup>

**4.5. Circa la data** che - recita l'art. 602 c.c.- deve essere autografa e completa (contenendo giorno mese ed anno), va precisato che - a differenza della sottoscrizione che va apposta dopo le disposizioni - essa può essere collocata in un punto qualsiasi della scheda, anche dopo la sottoscrizione (perché la data non può essere considerata una 'disposizione').

Si reputa valida la data desumibile (anziché da giorno mese e anno) da espressioni riferite alla ricorrenza di festività civili o religiose (ad es. il giorno della Festa della Repubblica del 2000 o il Santo Natale dell'anno 2006) o di particolari eventi anche privati (ad es. "nel giorno del mio 56° compleanno" o "il giorno della laurea di mio nipote Luca"), ma in ogni caso essa non può essere desunta da elementi esterni o estranei alla scheda.

Dalla sent. **Cass. civ. Sez. II, 09-12-1988, n. 6682** si ricava che, secondo la Suprema Corte, la incompletezza della data è un vizio formale in sé e non assume importanza il fatto che non vi siano contestazioni in ordine ad essa per considerarla

---

<sup>11</sup> Secondo **Cass. civile, sez. 2, 21-10-1992, n. 11504** "Poiché l'art. 602 cod. civ. respingendo ogni rigore formale riconosce valore alla sottoscrizione del testamento olografo anche se non è fatta con l'indicazione del nome e cognome, purché designi con certezza la persona del testatore, deve ritenersi valida la manifestazione della volontà testamentaria in uno scritto avente forma di lettera, sottoscritto con l'indicazione del rapporto di parentela con i beneficiari delle disposizioni quando comporti la certezza sull'identità della persona del testatore. (Nella specie, in applicazione del principio di cui in massima, la S.C. ha confermato la sentenza dei giudici del merito i quali avevano desunto la certezza dell'identità della testatrice in base al collegamento della sottoscrizione, mediante il termine "mamma", con altri elementi inseriti nella scrittura, quali la destinazione dello scritto "ai cari figli", la specificazione di fatti compiuti e di spese sopportate dagli stessi nell'interesse della genitrice, la rievocazione di altre vicende familiari, nonché la disposizione della "casa" unico bene del patrimonio della testatrice).

<sup>12</sup> Sul punto, cfr. App. Cagliari, 15.1.1993, in *Riv. giur. sarda*, 1996, 364, con nota di Losengo,

rilevante : "Se è vero - afferma la Corte - che lo scopo della norma [ ndr. di cui all'art. 602 c.c.] è quello di stabilire, con certezza, il tempo in cui il testamento olografo è stato redatto, al fine di consentire la risoluzione di ogni questione che possa essere connessa a tale tempo (la capacità del testatore, o quale sia l'ultimo tra due o più testamenti, o infine ogni altra questione da decidersi in base al tempo del testamento (es. revocazione ex art. 687), tuttavia, trattandosi di una prescrizione di forma cui la legge riconnette la validità dell'atto, il precetto deve essere rigorosamente osservato, anche se non si prospettano poi nel caso concreto determinate questioni collegate alla data di redazione del testamento ...e ciò sotto la sanzione dell'annullabilità dell'atto (art. 606 cpv. cod. civ.). "

## 5. Fattispecie 'border line' di pubblicazione di testamento olografo

a) Per il caso di testamenti scritti su **materiale che non consenta la allegazione** della scheda, la soluzione proposta in dottrina<sup>13</sup> è quella di procedere alla pubblicazione del testamento descrivendone lo stato e riproducendone il contenuto nel verbale senza allegare al verbale la scheda testamentaria, ma "avendo cura di fare della necessaria omissione motivata menzione nel verbale stesso".

b) In tema di **testamenti simultanei**, si ritiene altresì possibile procedere alla pubblicazione di un testamento scritto dal de cuius sullo stesso foglio di carta sul quale sia stato scritto anche il testamento di un'altra **persona ancora vivente**. Ciò in quanto da una serie di indici normativi si desume l'intenzione del legislatore di dare - per quanto possibile - la più compiuta attuazione alla volontà del testatore e di procedere in ogni caso alla pubblicazione della scheda testamentaria - ex art. 620 commi 1, 4 e 5 - , anche se ciò possa comportare violazione del principio di segretezza delle disposizioni testamentarie relative alla persona ancora vivente, Inoltre è pensabile che ciascuno dei due testatori, stilando il proprio testamento sul medesimo foglio di carta destinato a riportare anche il testamento dell'altro, abbia consapevolmente accettato la possibilità che la premorienza dell'altro rendesse conoscibili *ante mortem* le proprie volontà testamentarie (analogamente a quanto avviene nel caso di testamento epistolare in cui l'atto di ultima volontà viene addirittura comunicato all'eventuale interessato).

Si dovranno semmai adottare tutte quelle cautele opportuno per evitare, in fase di pubblicizzazione del verbale, di dare contezza delle disposizioni testamentarie relative alla persona vivente. Così è stato suggerito di procedere alla pubblicazione del testamento allegando la scheda originale, ma omettendo, nel rilasciare le copie, la riproduzione del contenuto del testamento della persona tuttora vivente e impedendo la visione di questa parte del documento a colui che richiede, ai sensi dell'articolo 67 L.N., di effettuare l'ispezione e la lettura dell'originale verbale di pubblicazione.

---

<sup>13</sup> NAVARRA, *La pubblicazione dei testamenti*, Milano 1979, pp. 81-82

Inoltre al momento dell'apertura della successione del secondo testatore, sopravvissuto al primo mancato ai vivi, sarà giocoforza necessario procedere alla pubblicazione del testamento allegando, in luogo della scheda originale, copia autentica di essa o estratto della scheda allegata al verbale di pubblicazione del testamento simultaneo precedentemente pubblicato.<sup>14</sup>

c) Non pare che si profilino impedimenti nemmeno in caso di **pubblicazione di testamento congiuntivo**, cioè, per esemplificare, nella fattispecie in cui Tizio e Caia, per ipotesi coniugi, predispongano un testamento redatto solo da Tizio, secondo i criteri e nelle forme di cui all'art. 602 c.c., ma sottoscritto da entrambi. Venuto meno Tizio, Caia si presenta al notaio e, nel presupposto che gli eredi legittimari intendano altresì dare conferma e volontaria esecuzione alle disposizioni contenute nel testamento olografo, gliene richiede la pubblicazione. Può il notaio avanzare dubbi sul fatto di poter dare seguito ad una tale richiesta, in quanto il testamento presentatogli ancorché nullo, e` pur sempre il testamento (anche) di una persona vivente, nella fattispecie Caia?

E' noto che per testamento congiuntivo (o reciproco), vietato dall'art. 589 c.c., s'intende quello fatto da due o più persone nel medesimo atto. Esso può essere **semplice**, quando sia stato redatto da più persone a vantaggio di un terzo, o **reciproco**, quando le disposizioni, nel medesimo atto, siano fatte da ciascun testatore a favore dell'altro<sup>15</sup>. Ma perché sussista tale fattispecie è necessario che le manifestazioni di volontà dei testatori, contenute nell'**unico documento**, non abbiano autonomia formale, dovendosi pertanto escludere che due testamenti separati, fatti da due testatori ciascuno in favore dell'altro, possano essere considerati un testamento congiuntivo reciproco.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Sull'argomento di cui nel testo cfr. IEVA, *Pubblicazione di testamento olografi redatti sul medesimo documento*, Studio n. 577 CNN, approvato dalla Commissione Studi il 18 ottobre 1994, reperibile nella Banca dati notarile 'Angelo Gallizia'

<sup>15</sup> AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Padova, 1982, 178.

<sup>16</sup> Cfr. Cass. civ. Sez. II, 05-04-2012, n. 5508; cfr. Trib. Terni, 26/01/2009 in *Giur. It.*, 2009, 11, 2443, per cui "Testamenti contestuali con contenuto simmetrico e reciproche disposizioni non configurano l'ipotesi di testamento collettivo". Parte della dottrina però (BONILINI, *Il negozio testamentario*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni* a cura di Bonilini, 2009, Milano, II, 38) afferma che i testamenti simultanei debbano essere ricondotti nella fattispecie dell'art. 589 c.c. dato che, anche quando due testatori dispongano l'uno a favore dell'altro con due distinti testamenti, di pari data e contenuto, si deve ritenere che si siano reciprocamente influenzati e che, sebbene i testamenti risultino distinti, le loro volontà siano in sostanza racchiuse in un unico atto.

Orbene, pur in presenza di un testamento olografo sicuramente nullo perché congiuntivo, non pare che nessuna ragione osti alla sua pubblicazione: in particolare non può costituire un impedimento il dettato dell'art. 83 del Regolamento notarile (R.D. n.1326/1914) per il quale "Non si può ...rendere palese il contenuto (del testamento) e neppure la sua esistenza se non sia prodotto l' estratto dell'atto di morte del testatore".

E' evidente che in tal caso il dettato ora richiamato va interpretato restrittivamente dovendo far salva l'ipotesi in cui la omissione della pubblicazione - finalizzata a tutelare la segretezza delle disposizioni del testatore ancora vivente - non consentirebbe di dare pubblicità a quelle del testatore mancato ai vivi, derogando al principio generale del 'favor testamenti' e del rispetto ed efficacia della volontà del testatore. Del resto pare evidente che in una fattispecie come quella rappresentata verrebbe ritenuto confermabile (e quindi degno di pubblicazione) il solo testamento da considerarsi di fatto eseguibile (e cioè quello di Tizio, testatore per primo mancato ai vivi), in quanto l'altro testamento redatto dal coniuge sopravvissuto Caia risulterebbe di fatto inattuabile o, *rectius*, caducato nella parte in cui dispone quale beneficiario l'altro testatore a lui premorto.

Questo è il motivo per cui una sentenza della Cassazione del lontano '64<sup>17</sup> (ma pur sempre attuale) stabilì che "Il notaio che pubblica un **testamento** olografo invalido (nella specie **congiuntivo**) non solo non viola l'art. 28 L.N. - L. n. 89/1913, ma **ha l'obbligo di procedere a tale pubblicazione.**"

## **6. Il rinvenimento in una cassetta di sicurezza di un testamento olografo.**

Durante le operazioni di apertura di una cassetta di sicurezza potrebbe darsi il rinvenimento di un testamento olografo (naturalmente, dell'intestatario deceduto o comunque di altra persona defunta, giacché, nel caso contrario, non si pone alcun problema di pubblicazione e il documento va ricollocato in cassetta senza alcuna indicazione, nel verbale, del tenore delle disposizioni testamentarie).

Procedere ad un'immediata pubblicazione del testamento è quasi sempre impossibile, oltre che per ragioni pratiche, per la mancanza di un requisito formale, quale l'estratto per riassunto dell'atto di morte del *de cuius*. La trascrizione del testamento nel verbale, in tali condizioni, pur non equivalendo a pubblicazione, non è tuttavia vietata da alcuna norma, e può anzi rispondere ad apprezzabili esigenze di riscontro, precludendo alla successiva pubblicazione, da effettuarsi, *ex art. 620 c.c.*, nel più breve tempo possibile (secondo Trib. Milano, 26 giugno 1964, in *Riv. not.*, 1965, 165, con nota di GIULIANI, tale comportamento non è legittimo, ma, non essendo espressamente vietato dalla legge, non costituisce illecito disciplinare sanzionabile per il notaio).

---

<sup>17</sup> Cfr. Cass. civ., 11/03/1964, n. 525 in *Foro It.*, 1964, 1, 960

La trascrizione nel verbale non costituisce, comunque, un obbligo del notaio, il quale non è nemmeno tenuto a procedere d'ufficio alla pubblicazione (App. Napoli, 28 aprile 1951, in *Rep. Foro it.*, 1952, voce *Testamento*, n. 42); il testamento, anzi, può essere consegnato agli interessati affinché provvedano, sotto la loro responsabilità, a presentarlo per la pubblicazione (MASIELLO-BRAMA, *La volontaria giurisdizione presso la pretura*, Milano, 1992, 237 s., con la precisazione che il testamento, al pari delle altre "carte" rinvenute, deve essere firmato in principio e in fine *ex art. 775*, n. 5 c.p.c.). Ciò vale, a maggior ragione, per un involucro chiuso (sul quale siano scritte frasi come "mio testamento", o simili), relativamente al quale il notaio deve limitarsi, nel verbale di inventario, alla descrizione dell'involucro esterno; in entrambe le ipotesi, in ultima analisi, il notaio non acquisisce mai il "possesso" in senso tecnico del documento testamento, per cui nessun obbligo di pubblicazione gli incombe direttamente (v. MASIELLO-BRAMA, *op. loc. ult. cit.*; può forse far eccezione l'ipotesi del notaio designato dall'autorità giudiziaria ai sensi dell'ultima parte dell'art. 1840 c.c.: cfr. Pret. Milano, 10 dicembre 1990, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1991, II, 798, ).

In uno studio del Consiglio Nazionale del Notariato (SAPORITO, *Apertura di cassetta di sicurezza e rinvenimento di testamento olografo*, in *Studi e materiali*, 2, Milano, 1990, 291 ss.: ivi ulteriori indicazioni bibliografiche) si perviene alle seguenti conclusioni:

" — qualora il notaio chiamato a redigere un verbale di apertura di cassetta di sicurezza in applicazione degli artt. 1840 c.c. e 49 D.P.R. 637/1972 — ora art. 48 d.l.vo 346/1990 — rinvenga in essa un testamento olografo del defunto intestatario o cointestatario della cassetta, si limiterà a far menzione nel verbale del suo rinvenimento descrivendolo accuratamente nella sua forma esterna e riponendolo quindi nella cassetta alla fine delle operazioni. Avvertirà quindi gli eredi presenti dell'obbligo che loro incombe, quali "detentori" del testamento, di presentarlo ad un notaio che potrà essere anche lui stesso, affinché chi vi abbia interesse possa richiederne la pubblicazione;

" — qualora però l'apertura della cassetta e l'inventario del suo contenuto si inseriscano nell'ambito di un inventario di eredità, di cui costituiscono una fase, il notaio menzionerà il ritrovamento della scheda descrivendone la forma esterna, senza trascriverne cioè integralmente il contenuto nel verbale, ed eviterà di firmarlo in principio ed in fine, e concluderà l'inventario affidando l'olografo, unitamente agli oggetti inventariati, alla persona designata ai sensi dell'art. 776 c.p.c.

Chiuse le operazioni riferirà al Pretore che lo ha delegato alle operazioni, affinché questi emetta i provvedimenti opportuni per la conservazione del testamento. In tale ipotesi peraltro, qualora tra gli aventi diritto ad assistere all'apertura della cassetta di sicurezza vi sia un richiedente che esibisca al notaio precedente l'estratto dell'atto di morte del testatore, il notaio, dato sempre atto nel verbale d'inventario del

ritrovamento del testamento, potrà procedere di seguito, con separato verbale, alla pubblicazione”.

I comportamenti operativi ora indicati sono sicuramente legittimi, e consigliabili nella pratica.

Meno certo, invece, è - come rilevato in dottrina<sup>18</sup> - che siano da reputarsi illegittimi altri comportamenti ipotizzati nello studio citato. La pubblicazione immediata con verbale separato, ad es., pare lecita anche nel caso che l'apertura della cassetta non avvenga nell'ambito di un vero e proprio inventario di eredità. Ed anche se non sia possibile procedere alla pubblicazione immediata (il che può accadere, soprattutto, per l'indisponibilità dell'estratto dell'atto di morte), non pare violare nessuna disposizione di legge, come già si ricordava, il notaio il quale trascriva integralmente il contenuto del testamento nel verbale di inventario (anche se ciò non può valere come pubblicazione ex art. 620 c.c.). La *ratio* della produzione dell'estratto di morte, prevista dall'art. 620 c.c., è evidentemente solo quella di acquisire la certezza dell'avvenuta morte del testatore: ma tale certezza, in sede di apertura della cassetta, è per definizione già acquisita, attraverso la documentazione prodotta alla banca e controllata dal notaio (non essendo certo sufficiente che, a tale scopo, il notaio si limiti a prendere atto di una dichiarazione degli intervenuti nel verbale, come invece sostiene SAPORITO, *op. cit.*, 299).

## **7. Patto di non pubblicazione del testamento e validità della clausola testamentaria di non pubblicazione, o di sospensione o di pubblicazione parziale.**

Pur a fronte del disposto - che parrebbe drastico e inderogabile - dell'art. 620 c.c. 1° comma (per il quale "*Chiunque è in possesso di un testamento olografo deve presentarlo a un notaio per la pubblicazione, appena ha notizia della morte del testatore*") si ritengono, da parte di certa dottrina, leciti di regola sia il negozio con cui i chiamati all'eredità si impegnano a non pubblicare la scheda testamentaria sia la clausola con cui il testatore dà disposizioni negative o particolari circa la pubblicazione della scheda stessa.

Quanto al primo negozio si ritiene che esso non violi norme imperative la cui inosservanza sia sanzionata con la nullità<sup>19</sup>. Questa sanzione, come è noto, è rimedio di gravità tale che, laddove non espressamente prevista, risulta inapplicabile se l'osservanza della norma sia assicurata da altri rimedi o sanzioni di tipo penale, amministrativo o civile<sup>20</sup>. Sotto questo profilo sanzioni 'alternative' alla nullità potrebbero essere identificate nella previsione del codice penale (art. 490 c.p.) che

---

<sup>18</sup> BOERO P., CASSETTE DI SICUREZZA E DEPOSITI CHIUSI INTESTATI AL DE CUIUS: PROCEDURA DI APERTURA ED ADEMPIMENTI in Riv. Not. 4/1996 pagg. 717-737

<sup>19</sup> Cfr. in giurisprudenza Cass. 17 luglio 1974, n. 2145 (in *Giur. it.*, 1976, I, 1 144 e in *Riv. Not.*, 1976, 1299 ss.).

<sup>20</sup> DE NOVA, *Il contratto contrario a norme imperative*, in *Riv. critica dir. priv.*, 1985, 446, parla al riguardo del 'minimo mezzo': "la nullità deve essere esclusa se l'esigenza perseguita dal legislatore mediante la previsione della specifica sanzione (civile, penale, o amministrativa), sia compiutamente realizzata con la relativa irrogazione"

qualifica come reato la soppressione, la distruzione o l'occultamento di un atto pubblico o di una scrittura privata veri, così come nella previsione del codice civile (art. 463 n.5 c.c.) che commina l'indegnità a succedere a carico di chi sopprime, cela o altera il testamento dal quale la successione sarebbe stata regolata. Ma soprattutto è l'assenza di interessi di rilievo e portata generale e collettiva collegati alla pubblicazione o meno della scheda testamentaria che inducono ad escludere l'invalidità di un eventuale patto di non pubblicazione.

Ora, se l'obbligo di pubblicazione sancito dal 1° comma dell'art. 620 c.c. può essere considerato derogabile<sup>21</sup>, ne discende de plano che il primo soggetto legittimato a derogarvi può essere proprio il testatore, il quale, per le ragioni più diverse (in dottrina<sup>22</sup> si accenna allo scopo di non creare gelosie tra i beneficiari in ordine al 'quantum' a ciascuno devoluto, in ordine alla riservatezza del contenuto e del merito delle disposizioni anche nei confronti dei terzi) potrebbe stabilire - così come potrebbe fare elaborando disposizioni circa la divisione dei beni comuni ex art. 733 c.c. - particolari norme restrittive o impeditive della pubblicazione della scheda.

Tali norme potrebbero anche concernere l'obbligo della 'sospensione' ( e cioè del divieto) della pubblicazione della scheda per un periodo di tempo determinato - in analogia quanto dispone il detto art. 733 5° comma c.c. che conferisce al testatore la facoltà di disporre che la divisione dell'eredità non abbia luogo prima che sia trascorso un determinato termine (non eccedente i cinque anni) dalla sua morte. Oppure potrebbero comportare il divieto di pubblicare le disposizioni non patrimoniali, procedendo alla pubblicazione solo di quelle di carattere patrimoniale. Una siffatta particolare disciplina del procedimento di pubblicazione potrebbe peraltro essere oggetto di accordo tra gli stessi interessati alla successione, accordo anch'esso da ritenere valido e non contrario ad alcuna norma imperativa, proprio per la precisata derogabilità dell'obbligo di pubblicazione.

In generale l'esecuzione delle disposizioni testamentarie (contenute in un secondo testamento da non pubblicare) potrebbe essere oggetto di un preciso mandato conferito ad un esecutore testamentario (nominato in un primo testamento regolarmente pubblicato) affinché dia completa esecuzione alla volontà espressa dal testatore nella seconda scheda non pubblicata.

---

<sup>21</sup> Favorevole alla derogabilità dell'obbligo è BRANCA, *Della pubblicazione dei testamenti olografi e dei testamenti segreti*, in *Comm. Scialoja-Branca*, a cura di Galgano, Bologna-Roma, 1988., 87. In giurisprudenza, v. Cass., 17.7.1974, n. 2145, cit. che ammette, altresì, la validità dell'accordo transattivo relativo alle varie attribuzioni patrimoniali compiute direttamente o indirettamente dal defunto mentre era in vita. Di diverso avviso, BONILINI, *Autonomia negoziale e diritto ereditario*, in *Riv. notariato*, 2000, 797, il quale dubita della derogabilità della norma che prescrive l'obbligo di pubblicare il testamento.

<sup>22</sup> NATALE A., *I vincoli, dettati dal testatore, alla pubblicazione della scheda*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2009, 12, 990

Se peraltro ciò è condivisibile sul piano teorico, resta impregiudicato il fatto che particolari meccanismi o adempimenti che richiedono la pubblicazione non sembrano eludibili o surrogabili. Ad esempio dovrebbero in ogni caso rispettarsi le regole stabilite dall'ordinamento per dare pubblicità - producendo copia od estratto autentico del testamento - all'acquisto di immobili o diritti reali immobiliari tramite trascrizione nei registri immobiliari dell'atto di accettazione dell'eredità o dell'acquisto del legato; il che dovrebbe far ritenere in questi casi necessaria la pubblicazione almeno delle disposizioni di carattere patrimoniale.

Ovviamente a conclusioni in parte diverse si deve pervenire laddove si ritenga - come ha fatto altra dottrina<sup>23</sup> - che la pubblicazione della scheda testamentaria risponda ad interessi di portata generale e metaindividuale, come potrebbe essere quello relativo alla certezza dei rapporti successori. Stante il disposto dell'art. 457 2° comma c.c. (per il quale *"Non si fa luogo alla successione legittima se non quando manca, in tutto o in parte, quella testamentaria"*) potrebbe infatti ritenersi che l'accordo finalizzato alla omessa pubblicazione della scheda impedisca la formazione di quella certezza (peraltro tutelata anche a livello costituzionale dall'art. 42 Cost. ultimo comma) e che ciò determini la violazione di un principio di ordine pubblico posto anche nell'interesse ad es. dei creditori del defunto e dell'erede. Sicché secondo questa dottrina, ad un simile accordo dovrebbero intervenire tutti gli interessati compresi gli eventuali successibili ex lege non beneficiati dal testamento; ma l'accordo non potrebbe mai essere avallato da un notaio (e ciò in quanto l'art. 620 c.c. impone la pubblicazione come obbligo appunto di valenza e con ricaduta sociale generale), a maggior ragione se si tratta di notaio depositario che, come tale, ai sensi del 4° comma del detto art. 620 c.c., deve provvedere alla sua pubblicazione proprio a causa del pregresso deposito.

Ad esso semmai si potrebbe riconoscere un limitato ambito di applicabilità lecita laddove il testamento sia nullo, o revocato, o costituisca una sorta di progetto di testamento e soprattutto non ostacoli la certezza dei rapporti successori fondamentali e non determini la indegnità dei contraenti (i quali non traggano profitto dalla loro condotta, né rechino danno ai terzi). In ultima analisi la disamina di un tale accordo andrebbe fatta analiticamente, valutando la liceità della causa e degli eventuali motivi che siano determinanti del consenso e comuni a tutte le parti contraenti e quindi sempre valutando la meritevolezza degli interessi perseguiti secondo l'ordinamento giuridico ex art. 1322 c.c.

## **8. Il testamento fatto dal beneficiario dell'amministrazione di sostegno**

---

<sup>23</sup> MASCHERONI, *La non pubblicazione del testamento olografo per patto tra eredi o per divieto del de cuius*, in *Notariato*, 2011, 2, 182

L'amministrazione di sostegno<sup>24</sup>, come noto, è un istituto introdotto dalla *legge n. 6/2004*, disciplinato dagli *artt. 404, 413 c.c.*, la cui *ratio* è quella di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone che a causa di un'infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi.

La grande novità apportata dall'istituto, che lo differenzia totalmente dall'interdizione e dall'inabilitazione (istituti, questi ultimi, che sono considerati dalla dottrina maggioritaria<sup>25</sup> alternativi e residuali rispetto all'amministrazione di sostegno), è proprio il fatto che la capacità di agire del beneficiario è limitata rispetto ai soli atti indicati all'interno del decreto di nomina dell'amministratore di sostegno; decreto che, quindi, si modula sulle esigenze del beneficiario.

Dato questo presupposto, la prima domanda che ci si deve porre è: colui che è soggetto ad amministrazione di sostegno ha la capacità di testare? La norma cui, indiscutibilmente, è necessario fare riferimento è *l'art. 591 c.c.*: quest'ultimo, al comma 1, stabilisce che possono testare tutti coloro che non siano dichiarati incapaci, mentre, al comma 2, individua espressamente, con un'elencazione che dottrina e giurisprudenza<sup>26</sup> pacificamente ritengono tassativa, coloro che sono incapaci di

---

<sup>24</sup> Per una più approfondita disamina in tema di amministrazione di sostegno cfr.: Genghini, *La volontaria giurisdizione e il regime patrimoniale della famiglia*, 2010, Padova, 701 e segg.; Gorgoni, *L'amministrazione di sostegno: profili sostanziali*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2006, 3, 603 e segg.; Fiorini, *Amministrazione di sostegno: una scelta commisurata alle esigenze del soggetto e non al grado di infermità. L'impiego di un istituto agile e flessibile garantisce maggiori vantaggi al beneficiario*, in *Guida Dir.*, 2011, 46, 71 e segg.; Ferrando, *L'amministratore di sostegno nelle sue recenti applicazioni*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2010, 12, 836 e segg. Si segnalano, qui di seguito, alcuni approfondimenti aventi ad oggetto particolari problematiche in tema di amministrazione di sostegno. Amministrazione di sostegno e matrimonio: Ientile, *L'impedimento matrimoniale dell'interdizione per infermità di mente dopo la l. 9.1.2004, n. 6 sull'amministrazione di sostegno*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2011, 6, 461 e segg.; Scalera, *L'annullamento del matrimonio contratto dall'anziano*, in *Giur. di Merito*, 2011, 12, 2982 e segg.; Russo, *Matrimonio ed amministrazione di sostegno: vietare, permettere, accompagnare*, in *Fam. e Dir.*, 2010, 3, 289 e segg. Amministrazione di sostegno e fenomeni successori e donativi: Donadio, *La capacità di donare del beneficiario di amministrazione di sostegno*, in *Nuova Giur. Comm.*, 2011, 2, 1, 79 e segg.; Maniglio, *La capacità di donare del soggetto beneficiario dell'amministrazione di sostegno*, in *Riv. Notar.*, 2011, 6, 1452 e segg.; Bonilini, *La designazione dell'amministrazione di sostegno da parte del genitore superstite*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2011, 1, 6 e segg.; Parente, *Amministrazione di sostegno e regole di governo dei fenomeni successori e donativi*, in *Rass. dir. civ.*, 2005, 3, 704 e segg.; Palmieri, *Legato di usufrutto, amministrazione di sostegno e limiti statuari alla circolazione mortis causa di quote di srl*, in *Notariato*, 2011, 2, 172 e segg. Amministrazione di sostegno e consenso ai trattamenti medico-chirurgici: Scalera, *L'amministrazione di sostegno ed il consenso ai trattamenti medico-chirurgici*, in *Fam. e Dir.*, 2011, 7, 745 e segg. Amministrazione di sostegno e straniero: Donadio, *Amministrazione di sostegno e tutela dello straniero*, in *Nuova Giur. Comm.*, 2011, 9, 816 e segg.; Caló, *Amministrazione di sostegno e interdizione: disciplina applicabile all'incapace straniero*, in *Fam. e Dir.*, 2012, 2, 192 e segg. Amministrazione di sostegno e designazione amministratore: Salvi, *I problemi nella scelta dell'amministratore di sostegno: la designazione da parte del beneficiario per il suo stato di incapacità fisica attuale*, in *Nuova Giur. Comm.*, 2011, 7-8, 1, 618 e segg.

<sup>25</sup> Cfr. in tal senso Gozzi, *La Cassazione sul discrimine fra amministrazione di sostegno e interdizione*, in *Fam. e Dir.*, 2010, 1, 18 e segg.; Lappa, *L'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno alla luce della sentenza n. 13584/2006 della Corte di Cassazione*, in *Studium Iuris*, 2007, 2, 257 e segg.; Rufo Spina, *La residualità dell'interdizione e dell'inabilitazione*, in *Giur. It.*, 2010, 11, 2303 e segg.; Corte cost., 9 dicembre 2005, n. 440, in *Fam. Pers. Succ.*, 2006, 2, 136 e segg.; Di Sapia, *A proposito di tre ordinanze della Corte Costituzionale e dei rapporti tra amministrazione di sostegno, interdizione ed inabilitazione*, in *Dir. Famiglia*, 2008, 1, 9 e segg.

<sup>26</sup> Cfr. in tal senso, tra gli altri: Gambini, *sub art. 591*, in *Commentario del codice civile* diretto da Gabrielli, artt. 565-712 a cura di Cuffaro e Delfini, Torino, 2010, 207 e segg.; Bonilini, *Il testamento. Lineamenti*, Padova, 1995, 70 e segg.; Musolino, *La capacità di testare*, in *Riv. Notar.*, 2002, 6, 1534 e segg.; Venturelli, *La capacità di disporre per*

testare; all'interno di questo elenco, unitamente a coloro che non hanno raggiunto la maggiore età ed agli incapaci naturali, si trova l'interdetto.

Seconda domanda (che serve a risolvere il primo quesito): il beneficiario di amministrazione di sostegno è un soggetto incapace *ex art. 591 c.c.* e, più specificamente, può essere equiparato all'interdetto? Laddove si dia risposta positiva a questo interrogativo, si dovrà ritenere non sussistente la capacità di testare ed, in assenza di essa, sarebbe dunque preclusa ogni possibilità di confezionare (in proprio o per mezzo di rappresentante) un testamento. Tuttavia, in virtù di quanto detto sopra e di quanto indicato dal Legislatore *all'art. 409 c.c.* («il beneficiario conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno»), bisogna concludere che il beneficiario di amministrazione di sostegno non può essere considerato un soggetto incapace, e non lo si può equiparare all'interdetto, in conseguenza dei differenti effetti che derivano dai provvedimenti di nomina di un amministratore di sostegno e da quello di interdizione: nel primo caso, infatti, il beneficiario dell'amministrazione di sostegno, lo si ripete, è, al di fuori degli ambiti espressamente fissati con il decreto di nomina, un soggetto capace; nel secondo, l'interdetto è un soggetto totalmente incapace.

Emerge, quindi, da questa prima analisi come, in generale, il beneficiario di amministrazione di sostegno abbia la capacità di testare<sup>27</sup>, e tale conclusione la si può anche evincere dal riferimento operato al comma 3 *dell'art. 411 c.c.*, laddove il Legislatore si preoccupa di far salve le disposizioni testamentarie (e le convenzioni) fatte a favore dell'amministratore di sostegno, lì dove questo sia un parente fino al quarto grado del beneficiario, o ne sia il coniuge, o anche la persona con lui stabilmente convivente; se il beneficiario non potesse testare, questa norma non avrebbe motivo di esistere.

A questo principio seguono due eccezioni: la prima è l'ipotesi in cui il beneficiario sia affetto da incapacità naturale<sup>28</sup>, dove per tale la giurisprudenza<sup>29</sup> intende quella che caratterizza il soggetto avente un'infermità o altra causa che turbi il normale processo intellettuale e volitivo, privandolo in modo assoluto della coscienza dei propri atti o dell'attitudine ad autodeterminarsi (a norma *dell'art. 591 c.c.* l'incapacità

---

*testamento*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni* diretto da Bonilini, Milano, 2009, II, "La successione testamentaria", 83 e segg.

<sup>27</sup> In tal senso confronta anche: Genghini, *op. cit.*, 740 e segg.; Bonilini, *La capacità di disporre per testamento del beneficiario dell'amministrazione di sostegno*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni* diretto da Bonilini, Milano, 2009, II, "La successione testamentaria", 147 e segg.; Scognamiglio, *La capacità di disporre per testamento*, in *Trattato breve delle successioni e donazioni* diretto da Rescigno e coordinato da Ieva, Padova, 2010, I, 755 e segg.

<sup>28</sup> In tema di incapacità naturale nel testamento cfr. Buldini, *Incapacità naturale e invalidità del testamento*, in *Fam. e Dir.*, 2007, 7, 678 e segg.; Perlingieri, *La rilevanza del testo nell'individuazione dell'incapacità naturale di testare*, in *Rass. dir. civ.*, 2005, 1, 273 e segg.; Venturelli, *op. cit.*, 107 e segg.; Scognamiglio, *op. cit.*, 759 e segg.

<sup>29</sup> Cfr. *Cass. civ.*, 22 maggio 1995, n. 5620, in *Giust. Civ. Mass.*, 1995, 1046 e segg.; *Id.*, 18 aprile 2005, n. 8079, in *Riv. Notar.*, 2006, 561, con nota di Musolino, *L'incapacità naturale del testamento*; *Id.*, 9 aprile 2008, n. 9274, in *Giust. Civ.*, 2009, 1, 216 e segg.

naturale è il terzo caso di incapacità di testare). La seconda eccezione al principio dinanzi esposto, invece, è quella di cui all'ultimo comma *dell'art. 411 c.c.*, secondo il quale il giudice tutelare (nel provvedimento di nomina dell'amministratore di sostegno) può disporre che siano estesi al beneficiario dell'amministrazione di sostegno determinati effetti, limitazioni o decadenze previste dalla legge per l'interdetto o l'inabilitato; qualora il giudice tutelare faccia riferimento alla disciplina dell'interdizione<sup>30</sup>, per l'espresso richiamo all'art. 591 o con generico rinvio alle limitazioni dell'interdizione, il beneficiario sarà privato della capacità di testare.

Da questo ragionamento si deduce che un soggetto beneficiario di amministrazione di sostegno o può testare in quanto soggetto capace, o non può testare in quanto, trattandosi di incapace naturale o in forza del rinvio di cui all'ultimo comma *dell'art. 411 c.c.*, non ha la capacità di testare.

---

<sup>30</sup> La dottrina (pressoché unanime) ritiene che, data la tassatività dell'elenco di cui *all'art. 591 c.c.*, l'inabilitato abbia capacità di testare cfr., tra gli altri, in tal senso: Scognamiglio, *op. cit.*, 755 e segg.; Azzariti, *Le successioni e donazioni*, Napoli, 1990, 372 e segg.; Tamburrino, voce "Testamento" (dir. priv.), in *Enc. Dir.*, XLIV, Milano, 1992, 475