

Università degli Studi di Padova

Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto

**Corso di Laurea in
Consulente del Lavoro
2022-2023**

Titolo tesi: La disciplina del testamento nel codice Napoleone

Relatore: Prof. Carcereri De Prati Claudio

Studente: De Piccoli Barbara

Sommario

Introduzione	3
Capitolo 1	
Il code civil des Français	8
1.1 La restaurazione dell'ordine: "Organizzare è una parola dell'impero"	9
1.2 Tentativi di codificazione civile prenapoleonici	12
1.3 La formazione del codice civile napoleonico	17
1.4 L'assetto formale del <i>Code civil</i>	19
Capitolo 2	
Il diritto successorio nella legislazione francese dall'età prenapoleonica al <i>Code civil</i>	22
2.1 <i>Réserve e légitime</i> : segnali di convergenza tra <i>droit coutumier</i> e <i>droit écrit</i>	23
2.2 Il diritto successorio e i limiti alla libertà di testare imposti dai rivoluzionari francesi	26
2.3 I legittimari: riconoscimento ed esclusione per indegnità o diseredazione	32
Capitolo 3	
La disciplina del testamento nel <i>Code civil</i>	38
3.1 Successione legittima e testamentaria: il problema della gerarchia	39
3.2 La <i>réserve</i> nel Codice napoleonico	40
3.3 La natura del testamento	41
3.4 Le forme del testamento	42
3.5 Della capacità di disporre o ricevere per testamento	46
3.6 L'autonomia del testatore e i limiti alla libertà di testare	48
3.7 Le disposizioni testamentarie patrimoniali	55
3.8 Gli esecutori testamentari	58
3.9 Revoca ed invalidità del testamento	60
3.10 L'interpretazione del <i>Code civil</i>	62
Capitolo 4	
Il Codice Napoleone e i codici civili italiani dell'Ottocento	64
4.1 <i>Lost in translation</i> : il tentativo di "francesizzazione" degli Stati italiani preunitari	65
4.2 Il Code Napoléon e i codici italiani della Restaurazione	69
4.3 Il diritto delle successioni ereditarie	71
4.4 La facoltà di testare	74
4.5 Successioni ereditarie e testamento nel Codice civile italiano del 1865	75
Bibliografia generale	80

Introduzione

L'argomento di questa tesi è rivolto allo studio della riaffermazione della libertà di testare in seno all'imponente riordino del diritto successorio compiuto in età napoleonica.

Il primo capitolo introduce la materia ripercorrendo i numerosi i tentativi di codificazione civile avviati in Francia nel travagliato periodo rivoluzionario, precedente il colpo di stato del 18 Brumaio.

In particolar modo, l'esame delle motivazioni storiche, etiche e sociali che, in diversi frangenti, indussero i legislatori francesi a tentare la riforma dei codici, ha permesso di riconoscere come l'elaborazione del *Code civil* non sia stata altro che il trionfale atto conclusivo di un lungo processo di sperimentazione, maturato nel clima politico-culturale post termidoriano, che ha sancito la fine della Rivoluzione francese, all'insegna della restaurazione dell'ordine sociale secondo i nuovi ideali borghesi di difesa della proprietà privata e dell'autonomia dell'individuo.

Nella sua veste formale, limpida ed armonica, il *Code* si mostra quale riuscito innesto della tradizione consuetudinaria e dei rivoluzionari ideali di uguaglianza, sulle solide radici del diritto romano, un compromesso tuttavia più formale che sostanziale, capace di "addomesticare" le conquiste sociali della Rivoluzione legittimando, con particolare forza, proprio il diritto di proprietà, al quale dedicava ben 1776 articoli (a fronte dei soli 515 relativi alle persone).

I primi tentativi di realizzazione di una riforma organica del diritto civile vennero avviati, sotto la presidenza di Cambacérès, nel 1793 e 1794, ma vennero giudicati inadeguati e respinti, così come un terzo progetto promosso dallo stesso Cambacérès nel giugno 1796.

Il programma venne quindi temporaneamente accantonato e ripreso solo dopo il colpo di stato di Fruttidoro (4 settembre 1797). Nel 1798 venne quindi costituita una nuova commissione, presieduta da Jaqueminot, che si concluse ancora con un nulla di fatto.

Di grande rilevanza furono anche alcuni tentativi di codificazione condotti da tecnici del diritto non coinvolti in imprese ufficiali, tra i quali spiccano il progetto di Target e il corposo (ma incompleto) lavoro di Jaqueminot (1799) che venne quasi interamente riversato nel *Code civil*.

Ciò che accomuna i progetti di questi sopravvissuti della Rivoluzione è, in sostanza, una visione pessimistica dell'umanità, che si traduce nella loro comune urgenza di ristabilire l'ordine sociale attraverso norme capaci di rendere gli uomini più facili da sorvegliare, dirigere e reprimere. E comune ad essi è anche la soluzione a tale problema: garantire la pace dello Stato attraverso l'unione delle famiglie, ossia

attraverso il ripristino della patria potestà della quale il testamento era destinato a divenire lo strumento principe proprio con il *Code civil*.

Nella parte conclusiva del capitolo si è quindi esaminato l'atto finale di questo decennio di sperimentazioni, la costituzione di una nuova commissione, incaricata della stesura del codice civile dei francesi da Napoleone Bonaparte (12 agosto 1800). Egli scelse con particolare attenzione gli *hommes de loi* destinati, con la loro opera, a legittimare il nuovo ordine sociale da lui fortemente voluto, e si guardò bene dal delegare esclusivamente loro il compito di tracciare le fondamenta giuridiche della Nazione. Il Console stabilì con i quattro *artisans* al suo servizio un rapporto di fattiva collaborazione fondata sulla comune volontà di porre fine alla Rivoluzione attraverso la restaurazione dell'ordine sociale.

I giuristi prescelti, Portalis, Maleville, Bigot de Préameneu e Tronchet, rappresentavano rispettivamente la tradizione giuridica del diritto scritto e del diritto consuetudinario, ma ciò che li accomunava veramente era lo spirito reazionario, lo stesso che aveva ispirato proprio i precedenti tentativi di codificazione.

Tre dunque erano gli obiettivi del *Code*: legittimare il potere di Napoleone, stabilizzare la società e cancellare il particolarismo giuridico trovando un giusto compromesso tra la tradizione consuetudinaria, le *coutumes*, e il *droit écrit* di base romanista.

La vastità della materia ha richiesto quindi una precisa delimitazione della nostra trattazione che ha affrontato, in modo specifico, la questione del testamento in seno alla più complessa riforma della normativa del diritto successorio, alla quale è dedicato il secondo capitolo della tesi.

Alla fine del Settecento nei territori francesi convivevano due tradizioni giuridiche diverse, il *droit coutumièr*, (ossia il diritto franco-germanico) applicato nelle regioni del nord, e il *droit écrit* (ossia il diritto giustiniano) applicato in quelle del sud. Tale frattura di ambito giuridico (ma anche culturale) risultò incompatibile con il programma di rifondazione della nazione avviato dai legislatori rivoluzionari ed è per questa ragione che vennero avviati i diversi progetti di compilazione di un nuovo codice civile.

In verità i primi segnali di una fortuita convergenza tra *droit coutumièr* e *droit écrit* si erano già manifestati prima della Rivoluzione francese proprio nell'ambito del diritto successorio, quale risposta alle esigenze di una società nella quale l'emergente classe borghese cominciava ad assumere un peso sempre più forte.

In generale, per quel che concerne la trasmissione dei patrimoni, il *droit écrit* (anticamente impostato alla completa disponibilità dei beni del testatore) aveva maturato un restringimento di tale libertà, viceversa il *droit coutumièr* (che escludeva

la proprietà personale dei beni a vantaggio della famiglia) aveva iniziato ad ammettere una certa disponibilità individuale del patrimonio familiare.

Nel momento più tragico della Rivoluzione francese, l'estremismo della Convenzione giacobina aveva determinato una radicale revisione del diritto di famiglia spingendosi al punto da giudicare il testamento uno strumento ricattatorio e discriminante ed abolire in toto la libertà di disporre dei propri beni in linea diretta, sia per atto tra vivi che a causa di morte (decreto 1793), un divieto che venne addirittura reso retroattivo al 14 luglio 1789.

Dopo il colpo di stato del 9 Termidoro (1794) la Convenzione si propose di operare la normalizzazione della società favorendo in primo luogo la ricostituzione dell'ordine gerarchico in seno alla famiglia, ritenuta filtro indispensabile per l'ordine sociale. Per quel che concerne il diritto successorio, un primo passo in questa direzione fu proprio l'abolizione della retroattività del decreto 1793 (decreti fruttidoro-agosto 1795). Tuttavia i nuovi progetti di riforma del codice civile francese conservarono un certo retaggio delle conquiste del processo legislativo rivoluzionario quali: il divieto di diseredazione, il principio di uguaglianza successoria e il riconoscimento agli eredi del diritto intangibile ad una quota del patrimonio.

Il reflusso verso la giurisprudenza prerivoluzionaria divenne invece ben più evidente nella riforma del diritto successorio operata dal *Code civil*. In particolare veniva inserito l'articolo 893 con il quale la successione testamentaria era riconosciuta accanto alla successione legittima, anche se con il ruolo subalterno di semplice eccezione alla successione *ab intestato*.

Il terzo capitolo esamina in modo specifico la disciplina del testamento entro il complesso delle norme successorie del *Code civil*.

Gli uomini di Napoleone, e lo stesso Bonaparte, approntarono il nuovo codice civile fondandolo su una concezione utilitaristica della società e della famiglia, quest'ultima concepita non quale luogo degli affetti, ma del calcolo e dell'interesse economico. Per il legislatore risultava quindi naturale governare la società facendo leva sulla natura egoistica degli individui.

Questo spiega perché, nel definire la natura del testamento, il *Code* poneva sostanzialmente l'accento solo sul contenuto patrimoniale e sulle modalità di trasmissione dei beni.

Richiamando il principio di difesa della proprietà, veniva poi rafforzato il rapporto tra diritto di proprietà e diritto di disporre *mortis causa* dei propri averi, e da questo derivava, di necessità, il riconoscimento dell'autonomia del testatore e la sua facoltà di revocare il testamento in qualunque momento (art. 895).

Per espressa volontà di Napoleone il *Code civil* dunque formalmente si proponeva di operare una mediazione, un compromesso, tra desiderio di restaurazione

dell'equilibrio sociale e difesa delle conquiste rivoluzionarie, ma nei fatti ricostituiva tutti gli strumenti atti a garantire la stabilità della nazione ed il controllo dei cittadini, primo tra tutti la patria potestà della quale il testamento divenne un potente strumento atto a mantenere in condizione di soggezione la prole, indipendentemente dall'età raggiunta.

Lontano dal consentire un generico ricorso al testamento quale strumento successorio, i legislatori napoleonici garantirono comunque ai legittimari l'accesso alla *réserve*: una porzione indisponibile del patrimonio del *de cuius* assegnata per legge agli eredi. Era inoltre fatto divieto alla diseredazione.

Vennero quindi individuati specifici requisiti necessari a disporre o ricevere per testamento ed approntate specifiche norme sulla forma e le modalità di stesura del testamento, la cui semplice violazione determinava la nullità dell'atto.

Il *Code civil* venne progressivamente "esportato" nei territori che, in seguito alle conquiste napoleoniche, vennero variamente aggregati al sistema politico francese. Per questa ragione esercitò una notevole influenza sulle successive codificazioni civili nazionali europee, in particolare su quella italiana, alla cui genesi è dedicato il quarto capitolo.

L'introduzione del *Code* nella penisola fu precocissima, tanto che al momento della sua promulgazione (21 marzo 1804) entrò contemporaneamente in vigore nei cinque dipartimenti del Piemonte, già annessi nel 1802, e rapidamente venne esteso a numerosi altri stati italiani.

Concepito da Napoleone quale coronamento del suo trionfo personale, il *Code civil* divenne così un essenziale *instrumentum regni*, attraverso il quale, in virtù di un illusorio principio di uguaglianza, lo stato si arrogava il diritto di amministrare anche i rapporti *inter privatos*.

L'introduzione del *Code* negli stati italiani venne operata attraverso un lento ma sistematico processo di "condizionamento" delle classi dirigenti, degli apparati politico-amministrativi e del sistema giuridico che vennero gradualmente convinti della propria incapacità a produrre una codificazione autonoma.

La "*francisation*", messa in atto dall'amministrazione napoleonica, non si proponeva affatto di favorire la diffusione dello spirito rivoluzionario, ma piuttosto di spegnere sul nascere i primi focolai di ribellione. Ciò che venne esportato in Italia fu in sostanza l'apparato ideato da Napoleone, e dai suoi giuristi, per chiudere definitivamente la stagione della Rivoluzione francese.

Senza dubbio l'impatto più profondo si manifestò proprio nell'ambito del diritto civile e della scienza dell'amministrazione e a nulla valsero le richieste dei giuristi italiani di un adeguamento del testo al multiforme contesto sociale italiano.

Negli anni della dominazione napoleonica, l'idea della codificazione si era così radicata in Italia che anche i governi restaurati, dopo l'iniziale abrogazione dei codici francesi, riconobbero la necessità di tradurli in una codificazione nazionale, riconoscendo al *Code Napoléon* la piena autorità in materia di diritto civile.

Ne derivò una pluralità di codici nazionali tutti debitori verso il modello francese, ma fortemente differenti da esso in materia di diritto delle successioni ereditaria. Nel sistema comune ai codici italiani della Restaurazione, il diritto delle successioni veniva trattato nella prima parte del Libro III, tra i modi di acquisto della proprietà.

Fermo restando il principio che la legge non considera l'origine dei beni nel regolare la successione, i codici italiani respingono il sistema della divisione dell'asse in due parti a favore della linea paterna e materna. Il Codice albertino, quello parmense e quello estense capovolgono inoltre il rapporto tra successione legittima e testamentaria, quest'ultima da essi considerata forma normale e non eccezione alla legge.

Tutti i codici italiani, in fine, determinano le porzioni disponibili in rapporto alla riserva dei legittimari ed in misura proporzionale al loro numero.

Al momento dell'unificazione politica dell'Italia era quindi già profondamente radicata l'idea che il diritto fosse il fondamento del potere politico, un concetto maturato nell'esperienza francese dell'età napoleonica e che quindi la nuova nazione doveva fornirsi di propri codici.

Il Codice civile del 1865 è sostanzialmente figlio del *Code civil* napoleonico e, in parte, del Codice civile sardo del 1836-37, anche se, in materia di diritto successorio, il primo Codice civile dell'Italia unita, attinse prevalentemente alle norme del codice francese, ed è per questa ragione che non ci sono differenze significative tra i due ordinamenti in tema di successione e libertà di testare.

Capitolo 1

Il Code civil des Français

1.1 La restaurazione dell'ordine: “Organizzare è una parola dell’Impero”¹

Con il colpo di stato del 18 Brumaio dell’anno VIII (9 Novembre 1799) Napoleone Bonaparte portò a compimento il progetto politico di Sieyès² ed assunse il titolo di Primo Console al fianco dello stesso Sieyès e di Roger Ducos.

Fin dai suoi primi atti Bonaparte manifestò l’urgenza di ristabilire, entro i confini della nazione, una condizione di ordine ed equilibrio quale fondamento per uno stato solido, forte e produttivo, libero dalle “scorie” del recente passato rivoluzionario e dalla vulnerabilità derivata dalla debolezza del fiacco governo del Direttorio.³

Dopo Brumaio una delle caratteristiche salienti dello stato napoleonico fu quindi lo sforzo messo in atto per raccogliere informazioni sui territori e sui popoli posti sotto il dominio francese, al fine di avviare riforme amministrative e giudiziarie adeguate allo stato della nazione. Tuttavia gli amministratori napoleonici, spesso sostenuti da una fede genuina, anche se utopistica, nella possibilità di arrivare ad una società bene ordinata, indugiarono su banalità e luoghi comuni (che collocavano popoli e gruppi sociali in caselle astrattamente predisposte e li classificavano quali “pigri”, “laboriosi”, “feudali” o “civilizzati”),⁴ anziché approfondire gli elementi strutturali della società contemporanea.

Lo stesso Adrien Duquesnoy (attore della formalizzazione delle indagini statistiche negli anni del Consolato), ebbe modo di sottolineare l’inadeguatezza di tali raccolte di dati, del tutto insufficienti ad approntare il giusto “genere di sorveglianza, di repressione, di incoraggiamento e di protezione capace di ottenere il migliore effetto nelle diverse località”.⁵ Certamente la restaurazione dell’ordine richiedeva qualcosa di ben diverso dalla semplice raccolta statistica di informazioni e, a tale scopo, venne orientata la complessa opera legislativa di Napoleone, nella quale il *Code civil* occupa una posizione di particolare rilevanza.

¹ Woolf, *Napoleone e la conquista dell’Europa*, Editori Laterza, 1990, p. 101.

² Il 16 maggio 1799, Sieyès fu eletto al Direttorio, in sostituzione di Reubell. Eclissando Barras, Sieyès divenne la personalità più importante del Direttorio e iniziò a preparare con Joseph Fouché e Napoleone Bonaparte il colpo di Stato del 18 Brumaio. In *Enciclopedia Treccani*, sub voce Seyès.

³ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 103.

⁴ Woolf, *Napoleone e la conquista ...*, cit., p. 103.

⁵ *Recueil des lettres circulaires*, vol. 3, 16 Ventôse an. IX (7 marzo 1801)

In modo specifico la sicurezza dei cittadini, l'armonia delle loro relazioni e la difesa della proprietà divennero il centro dell'organizzazione napoleonica perché la rifondazione dell'ordine sociale, sovvertito dagli estremismi rivoluzionari, era ritenuta dallo stesso Bonaparte fondamentale per la stabilità della nazione.⁶

In questo senso Brumaio era stato una risposta all'esigenza di autorità effettiva. L'esperienza rivoluzionaria aveva insegnato che bisognava evitare la divisione del comando, le manifestazioni politiche incontrollate e il conflitto sociale,⁷ di conseguenza la propaganda dei vincitori attaccava le assemblee elette ed esaltava l'autorità indivisa: la manifestazione della volontà popolare attraverso il diritto di voto, già logorata durante il Direttorio, si ridusse fino alla completa scomparsa (fatta eccezione per il simbolismo dei plebisciti napoleonici). Ogni decisione o riforma venne così calata dall'alto da Bonaparte stesso che agì in prima persona, quasi come un monarca medievale, al fine di accelerare lo sviluppo di una società stabile e produttiva.⁸

Le due iniziative più radicali del periodo napoleonico furono senza dubbio il riordino delle finanze e la compilazione dei codici, ed in particolare questi ultimi, nella mente del Primo Console, vennero concepiti come elemento cardine, "pietra d'angolo" nell'edificazione di una nazione capace di imporsi sull'intero continente europeo.

Pubblicato nella primavera del 1804, a pochi mesi dalla sua assunzione alla corona imperiale, il *Code civil* venne descritto già da Guido Astuti quale "il più importante dei codici francesi"⁹ e, sulla traccia del giurista torinese, la nostra dissertazione si focalizzerà quindi, nella sua prima sezione, sulla riforma del diritto civile che, ben lontana dall'essere un accademico esercizio di stile, diede vita al primo generale riordino della materia fornendo un modello essenziale per molte altre nazioni.

⁶ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 109.

⁷ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 102.

⁸ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 117-118, 151.

⁹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, Giappichelli Editore, Torino, 2015. Ristampa del saggio edito in "Problemi attuali di scienza e cultura. Quaderni" n. 179, pp. 175-237, già presentato in *Napoleone e l'Italia. Convegno* (Roma 8-13 ottobre 1969), p. 3.

L'esame dell'amministrazione civile napoleonica evidenzia, in primo luogo, la grande cura e serietà con cui si discussero e si prepararono le leggi e i decreti, tuttavia mostra anche la quasi totale mancanza di novità quanto ad idee giuridiche.

Le misure più platealmente innovative erano già state adottate durante la prima fase della Rivoluzione e la maggior parte della legislazione napoleonica discendeva da dibattiti prerivoluzionari sia interni che esterni alla Francia.¹⁰ In particolare il testo del 1804 risultava allignato nel clima politico-culturale post termidoriano.

I primi tentativi di elaborazione del codice civile, avviati prima dell'età napoleonica, avevano prodotto *corpus* disorganici o parziali ed erano stati oggetto di svalutazione ad opera della propaganda napoleonica, perchè si richiedeva che il *Code civil* fosse esaltato quale creazione esclusiva del Primo Console capace di ispirare, in modo quasi eroico, i quattro *artisans* al suo servizio.

In realtà il *Code Napoléon* rappresentò la sintesi di un dibattito, di un'opera collettiva realizzata nell'arco di un decennio,¹¹ anche se va riconosciuto all'intervento diretto di Bonaparte, e la sua estrema determinazione a raggiungere il compimento del progetto, il merito di aver risolto i problemi sorti durante l'opera di compilazione con l'imposizione di un metodo di lavoro basato sul principio del "compromesso", quello che de Molé descrisse come "un accomodamento, una transizione".¹²

In questo senso pare significativo il giudizio di Astuti che rimarca l'importanza del Bonaparte legislatore e del "prudente equilibrio con cui seppe unire il presente al passato, inserire le esigenze del suo tempo sulla sicura base delle istituzioni giuridiche consolidate da secolare esperienza".¹³ Un riuscito innesto della tradizione consuetudinaria e degli ideali di eguaglianza (che avevano ispirato la Rivoluzione del 1789) sulle solide radici del diritto romano, sul quale trovava fondamento la stessa tradizione giuridica francese.

¹⁰ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 123.

¹¹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa, Le fonti e il pensiero giuridico*, 2, Giuffrè editore, Milano 2005, p. 526.

¹² Molé, *Souvenirs d'un témoin (1791-1803)*, Parigi, 1943, p. 376.

¹³ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., pp. 7-8.

Certamente si trattava di un compromesso più formale che sostanziale che, appena sotto la superficie, mostrava il chiaro intento del Napoleone legislatore di addomesticare le conquiste sociali della Rivoluzione francese legittimando invece, con particolare forza, il diritto di proprietà al quale dedicava 1776 articoli (a fronte dei 515 articoli relativi alle persone) del *Code*.¹⁴

1.2 Tentativi di codificazione civile prenapoleonici

Nei propositi dei costituenti del 1790-91, promotori di un illusorio giusnaturalismo, il nuovo codice civile avrebbe dovuto tradurre in norme il diritto naturale. E' tuttavia improbabile che i primi redattori (giuristi prudenti ed esperti) "abbiano mai pensato seriamente di porsi a codificare il diritto di natura".¹⁵

La prima redazione di un progetto organicamente compiuto di codice civile venne avviato nel 1793 in seno al Comitato di Legislazione e sotto la presidenza del giurista Cambacérès¹⁶. Questi fu la vera mente trainante dell'impresa che venne portata a termine in soli due mesi di lavoro.

Il testo comprendeva 719 articoli, ripartiti in tre libri secondo uno schema lineare: persone e famiglia, beni, contratti. Sostanzialmente il modello gaiano-giustiniano rivisto secondo i dettami del moderno razionalismo giuridico. Tuttavia venne respinto dalla Convenzione per la sua eccessiva complessità.

Non ebbe migliore sorte nemmeno il successivo progetto dello stesso Cambacérès (1794) che, nella sua straordinaria brevità non venne considerato adeguato.¹⁷ In sostanza si trattava più che altro di un'agile raccolta di precetti morali e civili (soli 297 articoli) piuttosto che di un vero codice.¹⁸

Caduto Robespierre l'azione politica dei Termidoriani auspicò l'avvento di un regime che garantisse il ritorno alla normalità e il primo passo verso la normalizzazione

¹⁴ Woolf, *Napoleone e la conquista...*, cit., p. 124.

¹⁵ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 9.

¹⁶ Cavanna. *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 516. Nato a Montpellier, dove compì studi di giurisprudenza, Cambacérès fu presidente del tribunale criminale nel dipartimento dell'Hérault e deputato alla Convenzione nel 1792. Fu un fine politico, maestro del trasformismo, ma pavido oltre ogni misura.

¹⁷ Cavanna *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 518-524.

¹⁸ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 9.

della vita pubblica e civile consistette nel ricostruire la società stessa partendo dalla famiglia, luogo di ordine e stabilità per eccellenza.

Si attuò così la politica della forte famiglia per il forte stato¹⁹, una famiglia che si volle aggregata attorno alla figura del pater, quasi una trasposizione entro le mura domestiche, della figura del futuro Primo Console nel suo esclusivo potere decisionale.

E' in questo clima che Cambacérès, e i suoi colleghi del Comitato per la classificazione delle leggi, elaborarono il terzo progetto di codice civile (presentato in aula il 12 giugno 1796).²⁰ In esso si rinunciava definitivamente alla pretesa di dare ai francesi un *corpus* di leggi civili completamente nuove, introducendo numerosi riferimenti al diritto romano e al diritto consuetudinario francese.²¹

Anche il terzo progetto, tuttavia, ancor prima di essere portato a compimento si rivelò inadeguato, sostanzialmente superato dagli eventi: per quanto preciso e metodico nella distinzione delle materie non poteva rispondere alle numerose petizioni di privati cittadini che chiedevano di emendare la legislazione del Terrore con modifiche legislative urgenti e decisamente più incisive di quanto previsto dal codice proposto da Cambacérès.

Le inquietudini della società civile trovarono una piena rispondenza nella maggior parte dei giuristi e nella classe politica che erano stati fatalmente segnati dal tradimento degli ideali dell'89 operato dal Terrore, e ne volevano rinnegare le atroci aberrazioni.

Nei loro animi maturò così un istintivo atteggiamento conservatore, tutto rivolto alla ricomposizione degli equilibri sociali prerivoluzionari che si manifestò, nell'ambito del diritto civile, in scelte di netto ripiegamento: l'ostilità verso il divorzio, lo sfavore nei confronti dei figli naturali, il nuovo interesse per il testamento, la volontà di affidare al solo marito la gestione del patrimonio familiare.²²

¹⁹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 528.

²⁰ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 529.

²¹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 10.

²² Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., pp. 536-539.

A partire dal 1797 i deputati, concentrati nell'emendare la legislazione prodotta dal libertario biennio 1793-1794, accantonarono il progetto di un nuovo codice civile:

“Rinunciamo alla pericolosa ambizione di fare un nuovo codice civile; non rifiutiamo alla leggera la ricca eredità che ci è stata consegnata dagli antichi. Io dubito che questo a morale e quanto a principi di diritto naturale noi possiamo sperare di superarli; i legislatori, i filosofi dell'antica Grecia e dell'antica Roma sono ancora su questi punti maestri del genere umano. Bisogna per esempio rassegnarci sulla materia dei contratti a seguire i principi che la giustizia e il buon senso hanno ispirato agli uomini che ci hanno preceduto, principi che sono stati consacrati dal suffragio di tutte le nazioni. Altre materie devono essere lasciate alla consuetudine e alla giurisprudenza che sono il vero supplemento della legge; poiché le relazioni e le esigenze di una nazione che è nello stesso tempo militare, commerciante, agricola sono così numerose ed estese che è impossibile di regolarle attraverso leggi precise. Il progetto di un codice generale non può dunque ragionevolmente fissare l'attenzione del Corpo legislativo”.

Stupiscono profondamente queste affermazioni soprattutto perché il loro autore non è altri che Jean-Etienne Marie Portalis, il giurista che verrà scelto da Napoleone per portare a compimento l'opera codificatoria, l'artefice del Discorso preliminare del codice napoleonico.²³

Solo in seguito al colpo di stato di Fruttidoro (4 Settembre 1797) il processo di codificazione riprese il suo faticoso cammino e nel 1798 venne costituita l'ennesima commissione. Questa venne presieduta da Jean-Ignace Jaqueminot (1754-1813) ed era composta da sei giuristi (Berlier, Genissieu, Favard, Guyot-Desherbiers e D'Outrapont). Il Progetto di Jaqueminot (presentato il 16 dicembre 1798) prevedeva di giungere alla compilazione del codice civile per tappe, approvando una legge alla volta (ognuna dedicata ad un titolo specifico del codice). Una scelta che venne poi

²³ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., pp. 533-534. Considerato un pericoloso reazionario, Portalis venne esiliato. Sarà Napoleone a richiamarlo in Francia e per questo gli offrirà la sua assoluta fedeltà.

ripresa dal legislatore napoleonico ma che non fu garanzia di successo dato che anche questo tentativo si concluse con un nulla di fatto.²⁴

Con molta sensibilità, nella sua disamina sul complesso cammino verso la stesura del primo codice civile, Cavanna esamina anche i tentativi di codificazione di tecnici del diritto non coinvolti in imprese ufficiali perché nel loro operato, autonomo e privo di condizionamenti esterni, si riflette con maggiore limpidezza il complesso “universo mentale dei giuristi a mezzo tra Rivoluzione e reazione”.²⁵

Il primo di questi progetti venne approntato da Guy-Jean Baptiste Target (1733-1806). Celebre avvocato francese durante l'*ancien régime* e poi membro dell'Assemblea Costituente, fu tra i primi a soffrire gli esiti del tradimento degli ideali rivoluzionari compiuto dal Terrore.

Il suo progetto riflette appieno il clima post-termidoriano, in special modo nelle norme relative alla disciplina della famiglia che vengono compilate secondo il solo criterio dell'utilità: viene ribadita la condizione di inferiorità dei figli naturali rispetto ai legittimi, i genitori hanno il potere di far incarcerare i figli “indocili”, il divorzio viene disincentivato e la donna ridotta alla completa incapacità di agire. Una posizione reazionaria che Cavanna giudica comunque meno radicale di quella poi espressa dal *Code civil*.²⁶

Target si muove invece in anticipo rispetto al codice napoleonico in materia di proprietà che già qui viene trattata come sacra ed inviolabile.

Nel gennaio 1799 Jean Guillemot presentò al Consiglio degli Anziani un progetto di codice delle successioni contenente misure decisamente reazionarie, in particolare in materia di patria potestà e nella reintroduzione del testamento.²⁷

Nel dicembre 1799, a breve distanza dal colpo di Stato del 18 Brumaio (9 novembre), Jacqueminot, forte dell'appoggio di Napoleone presentò alla Commissione legislativa dei Cinquecento un corposo, ma incompleto, progetto di codice civile. Il testo era

²⁴ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., pp. 544-545.

²⁵ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 545.

²⁶ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 546.

²⁷ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., pp. 547-548. Guillemot era stato membro della commissione che aveva redatto il terzo progetto di Cambecérès, era quindi un giurista di grande esperienza.

preceduto da un rapporto e comprendeva nove titoli (900 articoli) dedicati alla disciplina del diritto di famiglia, delle successioni e delle donazioni.

Si tratta di un testo fondamentale nella storia della codificazione del diritto civile perché, salvo lievi variazioni puramente formali, le sue disposizioni vennero trasferite quasi integralmente nel *Code civil*. Lo stesso Portalis nel *Discorso preliminare* al progetto napoleonico citò la commissione diretta dal magistrato di Nancy attribuendole il merito di aver abbreviato il compimento del *Code civil*.

La relazione stilata da Jaqueminot giustificava le scelte compiute con concetti cari agli *idéologues*: tempi nuovi e complessi richiedono misure legislative adatte a rendere gli uomini “più facili da dirigere”, per garantire “la pace dello Stato attraverso l’unione delle famiglie”. Certamente l’anima del *Discours* dimostrava il completo abbandono delle illusioni dei primi giorni della Rivoluzione.

In antitesi con la storica polemica antiromanista, i commissari non esitarono a dichiarare che “*le droit civil, qui se compose des lois romaines, a civilisé l’Europe.*”²⁸ E’ quindi nell’operato di questi uomini di legge, cresciuti nel mondo dell’*ancien droit* e in quello della Rivoluzione, che si prepararono le fondamenta del *Code civil*, nel complesso momento del Termidoro.

Il loro bisogno di ordine ed efficienza volle essere una risposta agli estremismi del Terrore. Questi sopravvissuti manifestano una visione pessimistica dell’umanità e si proposero di porvi rimedio con norme severe, dal sapore reazionario debitrice in questo alla lezione di Hobbes secondo il quale il *bellum omnium contra omnes*, deve cedere il passo allo Stato grazie ad un tacito accordo con gli individui che trasferiscono il loro diritto naturale ad una autorità unica che amministri il potere e garantisca la pace.

Quanto al diritto di testare, Jaqueminot elevò la porzione disponibile, in presenza di figli o discendenti, ad un quarto. Un innalzamento importante se confrontato a quello proposto da Cambacérès (1796), che aveva mantenuto il decimo previsto dalla legge

²⁸ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 10.

del 17 Nevoso dell'anno II, e che verrà ripreso identico dal legislatore del 25 marzo 1800.²⁹

1.3 La formazione del codice civile napoleonico

Il colpo di stato del 18 Brumaio (9 novembre 1799) avrebbe quindi dovuto sancire l'ascesa di Napoleone, l'uomo dell'"ordine" tanto atteso dai *philosophique*, capace di ristabilire l'armonia della Nazione e restituirle la sua originale *grandeur*.

In realtà, nell'arco di pochi mesi, Bonaparte manifestò sia la sua natura di geniale statista ma anche quella di dittatore cinico ed opportunista, capace di governare i suoi collaboratori (e attraverso essi l'intera nazione) con le lusinghe, ma anche con l'intimidazione o la forza.³⁰

Come ricorda Cavanna, Napoleone scelse con particolare attenzione gli *hommes de loi* destinati a legittimare il nuovo ordine, da lui fortemente voluto, e si guardò bene dal delegare loro il compito di tracciare le fondamenta giuridiche della Nazione. Tra il Console e i membri della nuova commissione si stabilì una relazione di fattiva collaborazione, un' "autentica alleanza" fondata sulla condivisione della medesima volontà a porre fine alla Rivoluzione e gestirne l'eredità. In particolare essi condividevano il sentimento d'urgenza con cui prospettavano la "restaurazione della tradizione": la patria potestà, in particolare quella maritale, il testamento.³¹

La maggior parte dei giuristi scelti da Napoleone aveva condiviso le stesse esperienze: erano sopravvissuti agli estremismi del Terrore e avevano conosciuto gli effetti nefasti della debolezza dei governanti del Termidoro e la sostanziale incapacità del Direttorio di restituire l'ordine alla nazione.

Il 12 agosto 1800 (24 Termidoro anno VIII), Bonaparte affidò ad un gruppo di quattro esperti giuristi il compito di approntare il *Code civil* con la raccomandazione di agire "il più velocemente possibile".³² Essi ebbero solo quattro mesi per definire la

²⁹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 550.

³⁰ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 554.

³¹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 555.

³² Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 557.

prima stesura del codice, tuttavia, come abbiamo già rilevato, essi poterono agevolarsi dei diversi progetti avviati in età prenapoleonica, in particolare di quello di Jaqueminot che venne sostanzialmente riversato nel nuovo testo.

La nuova commissione venne costituita da giuristi molto esperti, impegnati in funzioni di alto livello nella magistratura: Jean-Etienne Marie Portalis (1746-1807) commissario al consiglio delle Prede, Jaques Maleville (1741-1824) e Félix Bigot de Préamaneu (1747-1825) entrambi membri del Tribunale di Cassazione, Francois Tronchet (1726-1806), Presidente del Tribunale di Cassazione.³³

Come rilevato da Cavanna la scelta fu determinata non solo dal prestigio e dall'autorità riconosciuta a questi uomini di valore, ma anche e soprattutto dalla necessità di conciliare la "tradizione giuridica delle regioni di diritto consuetudinario (rappresentata da Tronchet e Bigot) con quelle di diritto scritto (sostenuto da Maleville e Portalis)".³⁴

L'elaborazione fu effettivamente rapidissima, ma il cammino verso l'approvazione fu invece complesso e richiese l'intervento diretto del Primo Console che, a più riprese, dovette assolvere al ruolo di *deus ex machina* sciogliendo nodi procedurali e garantendo il buon andamento dei lavori. Il Consiglio di Stato discusse il progetto in duecento sedute, delle quali ben 57 furono presiedute dallo stesso Bonaparte (in sostituzione de Cambacérès formalmente investito della presidenza).³⁵

Il testo venne dato alle stampe nel gennaio del 1801 in una veste che ricalcava lo spirito reazionario dei precedenti tentativi di codifica del periodo termidoriano: il diritto di famiglia vide restaurata la patria potestà (forzatamente prolungata oltre la maggiore età dei figli attraverso lo strumento del testamento), la sottomissione della moglie al marito, la definizione della posizione di inferiorità dei figli naturali rispetto ai legittimi. Ma le tendenze conservatrici si rivelarono ancor più radicali nel rifiuto

³³ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 554, 557. Portalis fu uno dei più celebri avvocati dell'Ancien Régime, esperto di *droit écrit* di base romanista del *Midi* della Francia, imprigionato durante la Convenzione ed esiliato dopo Fruttidoro; Maleville avvocato al Parlamento di Bordeaux e sostenitore della monarchia costituzionale; Préamaneu avvocato rappresentante le tendenze moderate in seno all'Assemblée, fu incarcerato nel 1794; Tronchet, il più conservatore dei quattro, Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Parigi, membro del Comité de Constitution, difensore di Luigi XVI, costretto alla clandestinità nel periodo giacobino.

³⁴ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 557.

³⁵ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 10.

dell'adozione e nella scelta di limitare a rarissime circostanze la procedura del divorzio.

I legislatori posero infine un'ultima difesa alla solidità della loro costruzione stabilendo che: “A partire dalla pubblicazione del presente codice il diritto romano, le ordinanze, le consuetudini generali o locali, gli statuti, i regolamenti cesseranno di avere forza di legge generale o particolare nelle materie che costituiscono oggetto del presente codice”.³⁶

L'*iter* legislativo previsto dalla Costituzione dell'anno VIII prevedeva che il testo fosse discusso in prima istanza dal Consiglio di Stato sotto la direzione dei Consoli; quindi doveva essere esaminato dal Tribunale che avrebbe espresso un parere; infine al Corpo Legislativo spettava la decisione di approvare o respingere il *code* senza commenti o modifiche.

Nel corso di queste sedute il testo, soprattutto il libro preliminare, venne limato e notevolmente ridimensionato: il Tribunato e il Corpo Legislativo respinsero alcuni titoli e solo l'intervento del Primo Console (che epurò senza riguardo i deputati più ostinati) permise l'avanzamento dell'*iter* fino all'approvazione definitiva (21 marzo 1804)³⁷. Napoleone volle agire in prima persona quasi a voler dare sfoggio delle sue competenze giuridiche e dimostrare come il *code civil* fosse una sua personale creazione della quale ebbe modo di vantarsi (nell'Esilio a Sant'Elena) dichiarando: “la mia vera gloria non è quella di aver vinto quaranta battaglie, ciò che vivrà in eterno è il mio codice civile...”³⁸

1.4 L'assetto formale del *code civil*

Il Discorso Preliminare al *code civil* (firmato anche da Tronchet, Bigot de Préameneu e Maleville) è soprattutto figlio dell'animo tormentato del giurista Portalis.

³⁶ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 22.

³⁷ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 560.

³⁸ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 560.

Espressione della sua volontà cristallina di sanare le profonde fratture sociali prodotte dalla Rivoluzione, il *Code* doveva rappresentare un atto di riappacificazione realizzabile attraverso una capillare mediazione tra vecchio e nuovo.

Tuttavia, come scritto da Cavanna³⁹, la portata di tale visione è oggi difficilmente giudicabile perché il testo del *Discours*, nel corso del tempo, è stato oggetto di una progressiva manipolazione che lo ha snaturato privandolo della sua ispirazione politico-filosofica e riducendolo ad una semplice guida all'interpretazione del *Code*.

Ed è ancora Cavanna a guidarci nella ricostruzione del pensiero del giurista del Midi: secondo Portalis durante la Rivoluzione, il diritto privato era stato “asservito alla ragion di Stato” di conseguenza anche i rapporti *inter privatos* divennero materia del diritto pubblico e questo particolare clima aveva determinato il fallimento dei vari tentativi di codificazione.

Solo con l'ascesa di Napoleone, che aveva restituito la pace e la libertà ai cittadini, si erano finalmente ripristinate le condizioni per un progetto di codificazione del diritto civile.

Ecco dunque i tre obiettivi del codice: legittimare il potere di Napoleone, stabilizzare la società e cancellare il particolarismo giuridico trovando un giusto compromesso tra la tradizione consuetudinaria, le *coutumes*, e il *droit écrit* di base romanista.⁴⁰ L'equilibrio raggiunto vide comunque la preminenza del *droit écrit* sul *droit coutumier* “tanto nelle disposizioni generali sulle diverse materie, quanto nella disciplina dei singoli istituti”.⁴¹

Va comunque ribadito come il diritto civile non sia altro che il diritto dell'autonomia privata, di conseguenza l'asse portante del code è costituito dalla volontà di tutela dell'autonomia della persona e dei rapporti giuridici privati, e questo entro i limiti definiti dal diritto pubblico.⁴²

Il *Code Napoléon* si articola in 2281 disposizioni ripartite in un titolo preliminare e in tre libri: nel primo (*Des personnes*, artt. 1-515) viene regolata la materia dei diritti

³⁹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 560.

⁴⁰ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa...*, cit., p. 562.

⁴¹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., pp. 17-17.

⁴² Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 12.

personali, del matrimonio, della filiazione, dell'adozione e della tutela; il secondo (*Des biens et de différentes modifications de la propriété*, artt. 516-710) contiene la disciplina dei beni, della proprietà, dell'usufrutto, uso abitazione e delle servitù; il terzo, infine, (*Des différentes manières dont on acquiert la propriété*, artt. 711-2281) raggruppa la normativa concernente le successioni, le donazioni tra vivi e il testamento, i contratti e le obbligazioni, i quasi-contratti, i delitti e i quasi delitti, i rapporti patrimoniali fra coniugi, i singoli contratti, le garanzie reali delle obbligazioni, l'espropriazione forzata e le cause legittime di prelazione tra i creditori, la transazione.

La vastità della materia richiede, a questo punto, una precisa delimitazione della nostra trattazione che affronterà in modo specifico la questione del testamento in seno alla più complessa normativa del diritto successorio.

Capitolo 2

Il diritto successorio nella legislazione francese dall'età prenapoleonica al *Code civil*

2.1 Réserve e légitime: segnali di convergenza tra *droit coutumier* e *droit écrit*

La normativa che regolamenta la libertà di testare, e ne definisce i limiti, trova nelle sperimentazioni giuridiche maturate in seno alla Rivoluzione francese le proprie radici più profonde. Tuttavia, per meglio comprendere le ragioni che indussero i legislatori ad operare in questo ambito determinate scelte, è opportuno ricordare come era amministrato il diritto civile nella Francia di fine Settecento, in particolare in materia di diritto successorio, che è l'ambito entro cui si definisce lo strumento del testamento.

In quel delicato momento storico nei territori francesi convivevano due tradizioni giuridiche diverse, il *droit coutumier* (ossia il diritto franco-germanico) applicato nelle regioni del nord, e il *droit écrit* (ossia il diritto giustiniano) applicato in quelle del sud.

Tale frattura di ambito giuridico (ma anche culturale) risultava incompatibile con il programma di rifondazione della nazione avviato dai legislatori rivoluzionari, ed è per questa ragione che la compilazione di un codice di diritto civile unitario venne percepita come urgente e necessaria a garantire l'unità della nazione.

Alla vigilia della Rivoluzione queste due tradizioni giuridiche, in materia di diritto delle successioni, evidenziavano un'apparente convergenza verso la definizione di precisi limiti alla libertà dell'individuo di disporre dei propri beni, anche mediante testamento. In generale il *droit écrit* (anticamente improntato alla completa disponibilità dei beni del testatore), aveva maturato un graduale restringimento di tale libertà; viceversa il *droit coutumier* (che escludeva la proprietà individuale dei beni a favore della famiglia) aveva iniziato ad ammettere una certa disponibilità individuale dei beni. Gli strumenti atti a definire tali limiti erano la *légitime* (*droit écrit*) e la *rèserve* (*droit coutumier*); tuttavia, anche se la loro funzione era simile, essi risultavano assai diversi sia per ispirazione ideologica che per modalità di applicazione.

Nei territori del nord le *coutume* prevedevano regole successorie basate sull'origine e sulla natura dei beni separando nettamente i beni immobili dai *meubles*. Questi ultimi

venivano considerati privi di interesse e quindi lasciati alla piena disponibilità del *de cuius*. Diversamente i primi erano oggetto di una legislazione piuttosto articolata che li discriminava in due tipologie in base alla loro origine: i *propres*, beni immobili che il *de cuius* aveva ricevuto per successione o donazione dai suoi ascendenti o da altri, e gli *acquêtes*, beni acquisiti in vita per commercio, merito o fortuna.⁴³

Per quel che concerne i *propres*, le *coutumes* di Parigi (divenute nel tempo modello per la maggior parte delle altre *coutumes* locali) limitavano la disponibilità a un quinto del loro insieme. Di questa parte si poteva disporre per testamento o contratto successorio e in loro assenza si provvedeva per successione legittima.

I restanti quattro quinti componevano invece la *réserve* che si devolveva secondo la regola “*paterna paternis, materna maternis*”: la legge suddivideva tra i parenti del padre e della madre del *de cuius* i beni ricevuti rispettivamente dalle loro due famiglie.

Le regioni del Midi, che avevano tradizionalmente applicato il principio romano dell’unitarietà della successione, in età feudale dimostrarono una certa permeabilità verso il modello settentrionale, dal quale mutuarono (solo per alcuni aspetti) il principio della suddivisione dei beni in base alla loro natura. In particolare si stabilì che il legittimario avesse il diritto di ricevere beni ereditari non solo corrispondenti alla sua quota, ma anche in proporzione alla loro tipologia.

Come nelle *coutumes*, anche nel *droit écrit* esisteva uno strumento atto a costituire una parte indisponibile del patrimonio destinata ai più stretti congiunti, si trattava della *légitime*.

Pur avendo la medesima finalità, *réserve* e *légitime* erano comunque due strumenti profondamente diversi perché figli di due civiltà differenti. La *réserve* rispondeva all’idea politica del lignaggio e al principio germanico della comproprietà dei beni familiari, era quindi una quota attribuita collettivamente ai membri delle famiglie paterna e materna, dalle quali tali proprietà erano pervenute al *de cuius*; viceversa la *légitime* ubbidiva all’idea dell’*officium pietatis* del testatore nei confronti dei più

⁴³ Richter, *La successione necessaria: profili storici*, in *Famiglia, il diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, Pacini Giuridica, 11 gennaio 1213, p. 18.

stretti congiunti, ed era una porzione individuale calcolata sulla parte della quota intestata che gli sarebbe spettata in assenza di testamento.⁴⁴

A livello operativo una prima differenza va rilevata nella tipologia di beni considerati: la riserva colpiva solo i *propres* e non riguardava le donazioni fatte in vita; la legittima invece colpiva tutti i beni e si applicava anche a quelli donati, quando questi avessero intaccato la porzione dovuta al legittimario.

La riserva consisteva in una quota fissa, determinata indipendentemente dal numero e dalla qualità degli aventi diritto, diversamente la quota legittima veniva calcolata in base al numero e al rapporto di parentela con il *de cuius*.

Diverso era anche il modo con cui venivano identificati i beneficiari: i riservati erano tutti i parenti in linea paterna e materna, a seconda della provenienza dei beni, mentre i legittimati erano solo i discendenti e, in loro assenza, gli ascendenti.⁴⁵

Per quanto concerne la loro efficacia questi strumenti giuridici presentavano dei limiti intrinseci che li resero via via sempre più inadeguati a rispondere alle esigenze di una società culturalmente ed economicamente in evoluzione. In particolare l'emergere prepotente del ceto borghese aveva determinato, nel corso del Settecento, una variazione della composizione dei patrimoni (grandi e piccoli), che risultavano formati prevalentemente da *propres* e *acquêts*.

Le *coutumes* non ponevano limiti alla possibilità di disporre delle *propres* per donazione tra vivi, e questo rendeva possibile l'estinzione dei patrimoni già prima della successione. Quanto alle *acquêts* erano lasciate alla piena disponibilità dell'individuo.

Per riempire questo vuoto normativo i giuristi del nord introdussero dei correttivi ispirandosi all'istituto della legittima e questo determinò una prima commistione tra *réserve* e *légitime*. In sostanza si stabilì che, qualora i familiari del *de cuius* non fossero riusciti ad ottenere tramite riserva una quota uguale alla metà di quella che avrebbero ottenuto se egli fosse morto intestato, essi avrebbero potuto ricorrere all'istituto della legittima attingendo ai beni mobili e agli *acquêtes* e, nel caso questi

⁴⁴ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 20, note 45-46.

⁴⁵ Richter, *La successione necessaria...*, cit., pp. 19-20.

non fossero stati sufficienti a raggiungere la prescritta metà, avrebbero potuto impugnare le liberalità fatte in vita a cominciare dalla più recente in ordine di data.

L'istituto romano della legittima venne così assorbito dalle *coutume*, anche se piegato ad una logica diversa da quella che l'avena ispirato e ridotto a corollario della *réserve*.⁴⁶

2.2 Il diritto successorio e i limiti alla libertà di testare imposti dai rivoluzionari francesi

Durante la *Révolution* la libertà di testare e la definizione dei suoi limiti, furono oggetto di accese discussioni nelle quali si intrecciavano argomentazioni di natura politica e filosofica.

Si trattava, in prima istanza, di stabilire se la libertà di disporre dei propri beni fosse compatibile con il principio di uguaglianza dei cittadini sancito dall'articolo I della *Déclaration des droits de l'home et du citoyen*. In particolare si rendeva necessario stabilire se l'istituto del maggiorascato ed il testamento potevano essere intesi quali strumenti attraverso i quali un padre poteva concedere privilegi specifici ad uno dei figli violando, in sostanza, proprio il fondamentale principio di uguaglianza.⁴⁷

La legislazione dell'*Ancien Régime* aveva consolidato un modello familiare strettamente gerarchico, assegnando al padre la piena autorità su tutto il gruppo parentale. Tale potere era garantito da due forti strumenti di controllo: il diritto di incarcerazione dei figli ribelli (attuata su semplice richiesta del padre) e la possibilità del *pater familias* di diseredare i discendenti predisponendo un opportuno testamento. Le implicazioni politiche di tale tradizione giuridica erano ben chiare già a Luigi XII quando, in una dichiarazione regia del 26 novembre 1639, affermava che “la naturale riverenza dei figli verso i loro genitori è il tramite della legittima obbedienza dei sudditi verso il loro sovrano”.⁴⁸

⁴⁶ Richther, *La successione necessaria...*, cit., pp. 20-22.

⁴⁷ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 22.

⁴⁸ Petronio, *La Révolution e il diritto successorio*, in Enciclopedia Treccani, “Il Chiasmo”, 3 maggio 2021.

La Rivoluzione del 14 luglio 1789 provocò il crollo del fragile castello politico-amministrativo che sorreggeva lo Stato, ma, cosa ancor più rilevante, spezzò bruscamente anche gli equilibri sociali del popolo francese che vide sovvertite o abolite *in toto* le norme scritte e consuetudinarie della precedente giurisprudenza.

I tentativi di riforma del sistema giuridico francese si rivelarono subito alquanto radicali e di non semplice realizzazione anche perché l'Assemblea si mostrò tutt'altro che concorde. Da un lato vi erano i legislatori moderati sostenitori di riforme gradualistiche miranti a garantire la stabilità della nazione, dall'altro gli estremisti, radicalmente avversi agli istituti dell'*Ancien régime*, che miravano a sovvertire *in toto* la tradizione giuridica e sociale francese.

Nell'acceso dibattito che ne seguì, il tema della libertà testamentaria e della definizione dei suoi limiti fu sicuramente uno dei più combattuti anche, e soprattutto, per le implicazioni politiche della materia. Memorabili furono in questo senso gli accesi interventi dei sostenitori della fazione più estrema: Mirabeau e Robespierre. Il primo (nel discorso postumo letto da Taylleraud il 02 aprile 1791) dichiarò che, vista la contraddizione esistente tra il dispotismo paterno, e il sentimento e la ragione, era bene ridurre a 1/10 la quota disponibile e vietare che essa fosse usata per privilegiare uno dei figli. Robespierre si spinse fino a proporre di far cadere tramite decreto la patria potestà e insieme ad essa la possibilità di derogare all'uguaglianza dei figli nella successione, dal momento che la libertà testamentaria è "origine di vili manovre e artifici con cui l'avidità cerca di vincere la predilezione e l'eredità paterna – bambini sacrificati ad altri bambini, opulenza crudele di un fratello insultante la povertà del suo fratello".⁴⁹

A difesa di tali richieste essi sostennero che la possibilità di ridurre la libertà del testatore discendeva dal fatto che la proprietà, e quindi il diritto di disporre dei propri beni, verrebbero meno con la morte della persona.

La forza con cui i rivoluzionari più "estremisti" sostennero le loro posizioni non fu comunque sufficiente a piegare l'Assemblea; il dibattito vide prevalere la corrente

⁴⁹ Petronio, *La Révolution...*, cit.

moderata con un primo progetto predisposto da Philippe-Antoine Merlin (detto Merlin de Douai) il 21 novembre 1790.⁵⁰ Con esso si proponeva di riorganizzare il sistema giuridico in tutto il territorio francese secondo norme omogenee, cassando le differenze esistenti tra tradizione consuetudinaria del nord e tradizione scritta del Midi, nel rispetto del principio costituzionale di unità del popolo francese, che per Merlin poteva dirsi realizzato solo e soltanto con uniformità anche nelle relazioni private.⁵¹

Nella sezione dedicata al diritto successorio Merlin propose l'abrogazione di alcune norme di tradizione giuridica medievale quali la *paterna paternis, materna maternis*, per la quale, in caso di morte senza testamento, i beni dovevano tornare alla famiglia di provenienza e non trasferiti ai figli.

Le proposte di Merlin incontrarono una decisa resistenza tra i membri più estremisti dell'Assemblea perché giudicate troppo moderate. Tra gli oppositori più decisi lo stesso conte di Mirabeau⁵²: ferocemente contrario ad una riforma parziale (per le sue intemperanze giovanili era stato rinchiuso su richiesta del padre) ebbe modo di rimarcare l'assenza di disposizioni volte ad evitare le disuguaglianze nella compilazione del testamento e propose soluzioni ben più radicali.

Di fronte alle resistenze di parte dell'Assemblea Mirabeau riuscì comunque a far votare separatamente alcune questioni: la più importante riguardava l'uguaglianza nella divisione delle successioni intestate (cioè quando il *de cuius* muoia senza redigere un atto di ultima volontà). La nuova norma approvata stabilì che, nel rispetto del principio dell'articolo 1 della *Déclaration dei Droits de l'Homme et du Citoyen*

⁵⁰ Enciclopedia italiana Treccani, *ad vocem* Merlin, Philippe-Antoine, detto Merlin de Douai, a cura di Walter Maturi, 1934. Legislatore francese formatosi a Douai. Fu rappresentante del terzo stato agli Stati generali del 1789. Membro dell'Assemblea costituente si rivelò un abile legislatore promuovendo in particolare la successione *ab intestato* e l'abolizione dei diritti di primogenitura. Votò la morte di Luigi XVI, ma assunse poi un atteggiamento moderato e fu uno di capi della reazione termidoriana che depose Robespierre. Portato al Direttorio dal colpo di stato del 18 fruttidoro fu poi prezioso collaboratore di Napoleone nelle riforme legislative.

⁵¹ Petronio, *La Révolution...*, cit.

⁵² Enciclopedia italiana Treccani, *ad vocem* Mirabeau, Gabriel-Honoré da Riquieti (1749-1791) conte di. In gioventù condusse una vita disordinata contraendo debiti e venendo coinvolto in scandali tali da spingere il padre a chiedere che fosse rinchiuso nel castello d'If. Autore di numerosi saggi politici e filosofici, debitori del pensiero di Montesquieu e Rousseau, riteneva che la sovranità dovesse appartenere solo al popolo. Rifiutato dai nobili agli Stati generali si presentò come rappresentante del Terzo stato. Membro dell'Assemblea nazionale costituente fu tra i sostenitori di una monarchia costituzionale. Consigliere segreto del re, accusato di tradimento dai giacobini, sfuggì al Terrore per la sopravvenuta morte.

(relativo all'uguaglianza di tutti i cittadini e quindi anche dei figli) questi ultimi dovevano ricevere quote ereditarie uguali. L'Assemblea approvò una soluzione di compromesso che stabiliva, in caso di successione intestata, una divisione dell'eredità in parti uguali tra i figli dichiarando "invalide le disposizioni volte a condizionare la libertà di donatario, erede o legatario e a distoglierlo dai suoi doveri costituzionali di cittadino".⁵³

I membri moderati dell'Assemblea si opposero invece nettamente ad un'ulteriore limitazione del diritto di disporre dei propri beni tramite atto *mortis causa*, perché questo avrebbe determinato da un lato un indebolimento della patria potestà (istituto fondamentale per la stabilità della società), dall'altro una violazione degli articoli 2 e 7 della medesima *Déclaration* che tutelava il diritto alla proprietà privata,⁵⁴ impedendo di fatto la divisione delle proprietà fondiari tra più eredi (potenzialmente foriera di gravi danni a livello economico).⁵⁵

Un passo successivo nella revisione della disciplina successoria ebbe luogo in seno alla Convenzione nazionale girondina (Assemblea costituzionale e legislativa insediata nel settembre 1792 con lo scopo di operare nei fatti la trasformazione della Francia in una repubblica).⁵⁶

In particolare (decreti 2 settembre e 14 novembre 1792) vennero proibite le sostituzioni fidecommissarie: cioè venne negata al *de cuius* la possibilità di devolvere l'eredità o di imporre al beneficiario di trasmettere i beni ricevuti ad una terza persona indicata dal *de cuius* stesso.

Rimasero invece in sospeso le spinose questioni del testamento e delle facoltà della diseredazione che vennero nuovamente affrontate nelle sedute della Convenzione girondina del marzo 1793.

Jean Augustin Pénierès, deputato del centro, propose di far sparire "*les testaments faits e haine de la Révolution*" (testamenti fatti in odio della Rivoluzione) seguito da Philippeaux che affermava: "ci sono centomila cadetti che aspettano questa legge per

⁵³ Petronio, *La Révolution...*, cit

⁵⁴ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 23.

⁵⁵ Petronio, *La Révolution...*, cit.

⁵⁶ Enciclopedia italiana Treccani, *ad vocem* Convenzione francese del 1792, 2010

volare alle frontiere, ma la paura di essere ridotti in miseria dalla diseredazione dei loro genitori, che hanno solo questo mezzo per vendicarsi del loro patriottismo, impedisce loro di partire”⁵⁷.

In questo senso i testamenti venivano considerati strumenti di ricatto per scoraggiare i giovani dall’aderire alla Rivoluzione sotto la minaccia della diseredazione e la conclusione inevitabile fu l’abolizione della facoltà di disporre dei propri beni per testamento o donazione (legge 7-15 marzo 1793). L’unica successione ammessa era quella intestata che divideva i beni in parti uguali tra i figli.

Il dibattito sul diritto successorio non era tuttavia ancora chiuso: con l’affermazione della Convenzione giacobina (2 giugno 1793) i legislatori attuarono un nuovo radicale riordino della materia approvando due estremistiche leggi successorie che, dichiarate retroattive a partire dal 14 luglio 1789 (legge 26 ottobre 1793)⁵⁸, vennero applicate anche alle successioni già chiuse, generando il caos.

La prima (18 gennaio 1794)⁵⁹ sancì la rimozione della regola *paterna paternis, materna maternis* e la distinzione tra *propres* e *aquêtes*. In questo modo veniva ripristinato il principio romano dell’unitarietà della successione. Cosa ancor più rilevante, l’articolo 16 di tale legge ristabiliva una seppur minima libertà di testare: il padre aveva facoltà di disporre a favore di estranei fino ad un decimo dell’eredità in presenza di figli, e fino ad un sesto in assenza di figli, ma in presenza di altri riservatari. Era fatto invece divieto di utilizzare la quota disponibile per aumentare la quota spettante ad un riservatario. Rimanevano invece esclusi dal diritto francese i patti successori e l’istituto della diseredazione. Tale legge ammetteva i figli naturali (inclusi quelli nati fuori dal matrimonio) alla successione con parità di diritti dei legittimi.

La seconda (26 gennaio 1793)⁶⁰ annullava tutti i testamenti il cui autore fosse morto dopo il 14 luglio 1789.

⁵⁷ Petronio, *La Révolution...*, cit.

⁵⁸ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 25.

⁵⁹ Richter, *La successione necessaria...*, cit., pp.25-26

⁶⁰ Richter, *La successione necessaria...*, cit. p. 25.

All'erede decaduto (visto che il testamento per cui era diventato erede non produceva più alcun effetto) si concedevano 1/6 o 1/10 dei beni del defunto, a seconda che ci fossero o meno figli.⁶¹

Questa interferenza dello stato nelle dinamiche familiari, volta a smantellarne la struttura patriarcale a vantaggio di un più diretto rapporto governo-cittadino, ben si manifesta nelle dichiarazioni degli attori di tali riforme: Danton parlava dei suoi discendenti dicendo “mio figlio non è mio, appartiene alla Repubblica; spetta alla Repubblica dettargli i suoi doveri perché la serva bene; Robespierre ribadiva “solo la patria ha il diritto di educare i suoi figli; non può affidare questo tesoro all'orgoglio delle famiglie, né ai pregiudizi degli individui, eterno nutrimento dell'aristocrazia e di un federalismo domestico che restringe le anime isolandole e distrugge, con l'uguaglianza, tutte le basi dell'ordine sociale.⁶²

Gli estremismi dei giacobini (Grande Terrore) provocarono il colpo di stato del 9 Termidoro (27 luglio 1794): Robespierre venne incarcerato e ghigliottinato e i lavori della Convenzione subirono una virata all'insegna della moderazione e della restaurazione degli antichi equilibri.

Questo desiderio di ordine e stabilità, che già emerge chiaramente negli ideologi della Convenzione termidoriana, sarà sposata da Bonaparte e dai suoi giuristi.⁶³

Il progetto di riorganizzazione giuridica avviatosi dopo Brumaio toccò un punto particolarmente sensibile nella riforma del diritto successorio: materia che regolava le modalità di trasmissione del patrimonio (quindi della proprietà) alla morte di un cittadino.

Come espone Cavanna questa normalizzazione richiese, per la sua effettività, anche la rinascita di quel filtro ritenuto indispensabile per l'ordine sociale che è la famiglia: la relazione tra i padri e i figli doveva tornare ad essere una relazione gerarchica.

I nuovi progetti di codice civile di epoca termidoriana conservarono un retaggio delle conquiste del processo legislativo rivoluzionario, ma con delle notevoli limitazioni:

⁶¹ Petronio, *La Révolution...*, cit.

⁶² Petronio, *La Révolution...*, cit.

⁶³ Petronio, *La Révolution...*, cit.

rimasero il divorzio, il divieto di diseredazione, il principio di eguaglianza successoria dei figli e il diritto intangibile di costoro ad una quota del patrimonio ereditario.

Ben più evidente fu tuttavia il reflusso verso la giurisprudenza prerivoluzionaria, in particolare nel *Code civil* del 1804 dove ricomparve, nel diritto successorio, lo strumento del testamento con il quale un cittadino poteva disporre in vita di una quota del suo patrimonio. Come nota Francesco Petronio, “essa non è molto differente dal punto di vista quantitativo rispetto alla quota disponibile del codice civile italiano attualmente in vigore, ed è di un mezzo, un terzo e un quarto a seconda che alla successione concorrano uno, due o più figli legittimi”.

Nei redattori del *Code* si assiste quindi ad un capovolgimento dei valori auspicati nella società civile: se per i rivoluzionari i figli dovevano essere svincolati dall'autorità paterna, per il nascente regime napoleonico era invece essenziale che i padri potessero reggere i figli con briglie salde così come il Primo Console governava la Nazione. Il testamento diveniva quindi un indispensabile strumento per rinsaldare il rapporto padri-figli (a totale vantaggio dei primi) quale strumento giuridico del rinnovato ordine sociale.

Quanto alla stesura dei testamenti non deve stupire l'osservanza scrupolosa delle regole formali più minute, perché ogni minima difformità poteva divenire ragione di invalidità del testamento stesso.

2.3 I legittimari: riconoscimento ed esclusione per indegnità o diseredazione

Il *Code Napoléon* specifica con precisione le qualità richieste per essere ammessi alle successioni. In primo luogo, per poter succedere, è necessario essere in vita al momento dell'apertura della successione, quindi ne sono esclusi coloro che non sono ancora stati concepiti, i nati morti, e coloro che hanno subito una condanna di morte civile.⁶⁴ Sono parimenti esclusi dalla successione (dei beni posseduti da un loro

⁶⁴ *Code civil*, art. 725: “Per poter succedere, è necessario di esistere nel momento in cui si apre la successione.

Sono quindi incapaci di succedere:

1. Colui che non è ancora concepito;
2. Il fanciullo che non è nato vitale;
3. Quegli che è morto civilmente.”

parente risiedente in Francia) gli stranieri il cui paese non riconosca una reciproca norma di successione.⁶⁵

Un tema particolarmente spinoso è invece quello dell'esclusione dalla successione per indegnità o diseredazione, due fattispecie, molto diverse tra loro, che vivono alterne fortune nei codici maturati tra la fine dell'Ottocento e l'inizio del Novecento proprio a partire dalle vicende che segnarono la codificazione civile francese.

Come abbiamo visto in precedenza, per essere ammesso alla successione l'erede deve possedere delle specifiche qualità; la mancanza di tali qualità può derivare da incapacità (nel qual caso egli non può acquistare né ricevere) oppure da indegnità (egli è capace di acquistare e ricevere, ma la legge gli vieta di conservare ciò che ha acquistato o ricevuto).⁶⁶

Il diritto romano, vigente nel Midi, distingueva tra *exheredatio* (diseredazione dei figli per volontà del padre) e indegnità (pena inflitta dalla legge ad un successibile per azioni offensive verso il *de cuius*); tale distinzione venne superata dal diritto consuetudinario francese che unificò diseredazione e indegnità. In sostanza si riteneva che l'ereditando poteva diseredare per giuste cause, qualora non avesse provveduto (perché non informato di esse, o deceduto prima di averne avuto conoscenza), la legge stabiliva che l'indegnità andava pronunciata dal giudice, con conseguente diseredazione.⁶⁷

Riprendendo i termini della legge del 1793, il Codice napoleonico non accolse lo strumento della diseredazione perché ritenuto causa di "effetti funesti" nella trasmissione dei beni all'interno del consesso familiare. Nell'esprimere le motivazioni dell'abrogazione di tale istituto Bigot de Préameneu riconobbe nella diseredazione uno degli strumenti a difesa dell'autorità paterna volti a prevenire e punire le colpe dei figli. La diseredazione tuttavia, a giudizio del legislatore napoleonico, colpiva ingiustamente anche i diritti successori della "posterità

⁶⁵ *Code civil*, art. 726: "Uno straniero non è ammesso a succedere nei beni che il suo parente straniero possedeva, se non nel caso e nel modo con cui un Francese succede al suo parente possessore di beni nel paese di questo straniero, in conformità delle disposizioni dell'articolo undecimo al titolo: Del godimento, e della Privazione de' Diritti civili."

⁶⁶ Pignata, *Indegnità e diseredazione: profili storico giuridici*, in "Teoria e storia del diritto privato", n. XII, anno 2019, pp. 2-3.

⁶⁷ Pignata, *Indegnità e diseredazione...*, cit., p. 6, nota 7.

innocente” del diseredando e per questa ragione non poteva essere inserita nel nuovo codice civile.⁶⁸

Diversamente, la fattispecie dell’indegnità venne ripristinata e consolidata con l’art. 727 (Libro III, titolo I. Delle successioni), nel quale vennero precisate le tre cause di indegnità per le quali era prevista l’esclusione dalla successione: aver attentato alla vita del *de cuius*, aver promosso contro di lui una accusa calunniosa ed in fine, non aver denunciato alla giustizia l’uccisore dell’ereditando (art.727).⁶⁹

Nel primo caso il *code* richiedeva che l’indegnità venisse dichiarata dopo una sentenza di condanna per tentato omicidio o omicidio volontario. Nel secondo caso la dichiarazione di indegnità colpiva chi, con querela o denuncia, aveva promosso contro il *de cuius* un’accusa di delitto capitale (ossia lo avesse esposto al rischio di una condanna a morte, ai lavori forzati a vita, o alla deportazione). La terza fattispecie invece prevedeva una singolare eccezione:⁷⁰ la mancanza di denuncia dell’uccisore del *de cuius* non poteva essere causa di diseredazione per gli ascendenti e i discendenti dell’uccisore, per il coniuge, i fratelli, le sorelle, zii, zie e nipoti (art. 728).⁷¹ Questa eccezione voleva evitare che un cittadino si trovasse nella condizione di dover denunciare un parente stretto, tuttavia, per evitare la diseredazione, doveva comunque dichiarare di essere parente dell’assassino, quindi sempre di una denuncia si trattava.⁷²

La condanna per indegnità aveva effetti definitivi, per questa ragione il *code* non prevedeva alcuno strumento atto alla sua riabilitazione. Tuttavia, in deroga a tale

⁶⁸ Miraglia, *Le leggi civili per lo Regno delle due Sicilie*, I, Napoli, 1841, p. 675, riporta il commento di Bigot de Prémeneau all’abrogazione della diseredazione: “Nella maggior parte delle legislazioni e nella nostra, fino agli ultimi tempi, la patria potestà ha avuto nella diseredazione uno de’ più grandi mezzi da prevenire e punire le colpe de’ figli. Ma nel rimettere quest’arme in mano de’ genitori, non si è pensato che a vendicare la loro autorità oltragiata, e si è disviato da’ principi intorno alla trasmissione de’ beni. Uno de’ motivi che è fatto sopprimere il diritto di diseredazione, è che l’applicazione della pena al colpevole si estendeva alla sua posterità innocente [...] Quindi, sotto il rapporto della trasmissione de’ beni nella famiglia, la diseredazione non avea che effetti funesti”.

⁶⁹ Pignata, *Indegnità e diseredazione...*, cit. nota 10, p 8.

⁷⁰ *Code civil*, art. 727: “Sono indegni di succedere, e come tali esclusi dalle successioni:

1. Colui che fosse stato condannato per aver ucciso, o tentato di uccidere il defunto;
2. Colui che avesse promossa contro il defunto un’accusa di delitto capitale, giudicata calunniosa;
3. L’erede in età maggiore che, informato dell’uccisione del defunto, non l’avrà denunciata alla giustizia.”

⁷¹ *Code civil*, art. 728: “La mancanza della denuncia non può essere opposta agli ascendenti e discendenti dell’uccisore, né a suoi affini nello stesso grado, né al suo coniuge, né a suoi fratelli o sorelle, zii, zie o nipoti.”

⁷² Pignata, *Indegnità e diseredazione...*, cit., nota 10, pp. 8-10.

norma, il codice prevedeva la possibilità per i figli dell'indegno di essere ammessi alla successione per diritto proprio, senza il beneficio della rappresentazione. Su questi beni il genitore indegno non poteva comunque esercitare l'usufrutto.⁷³

Il Code Napoléon fissava l'ordine inderogabile delle successioni (artt. 731-738) e stabiliva che esso non poteva essere modificato né mediante testamento, né atto tra vivi, ad esempio il contratto di matrimonio, né per mezzo di rinunce o altri strumenti. Da ciò derivava il ferreo divieto dei patti successori e quello, più volte rimarcato, di disporre di diritti concernenti un'eredità futura (in tema di contratto in generale (art. 1130),⁷⁴ di convenzioni matrimoniali (art. 791)⁷⁵ e per la vendita (art. 1600)⁷⁶).

Tale principio ammetteva alcune eccezioni solo quando si realizzava un interesse meritevole di tutela a giudizio del legislatore. E' questo il caso dell'art. 1082⁷⁷ che consentiva di inserire nel contratto di matrimonio una donazione *ob-nuziale* con cui il donante disponeva a favore degli sposi e dei loro discendenti tutta o parte della sua eredità. L'art. 761⁷⁸ permetteva di effettuare in vita un'attribuzione a favore di un figlio naturale per tacitarne in anticipo i diritti successori ed estrometterlo, col suo consenso, dalla futura eredità.⁷⁹ L'intento del legislatore di privilegiare i discendenti

⁷³ *Code civil*, art. 730: "I figli dell'indegno, succedono per ragione propria, e senza il beneficio della rappresentazione, non sono esclusi per la colpa del loro padre; ma questi non potrà in alcun caso pretendere nei beni cadenti nella successione, l'usufrutto che la legge accorda ai genitori sui beni dei loro figli."

⁷⁴ *Code civil*, art. 1130: "Le cose future possono essere oggetto di una obbligazione. Non si può rinunciare però ad una successione non ancora aperta né fare alcuna stipulazione sopra la medesima successione, neppure col consenso di quello della cui eredità si tratta."

⁷⁵ *Code civil*, art. 791: "Non si può nemmeno nel contratto di matrimonio rinunciare all'eredità d'un uomo vivente, né alienare i diritti eventuali che si potrebbero avere a tale successione."

⁷⁶ *Code civil*, art. 1600: "Non si possono vendere i diritti di successione d'una persona vivente, ancorché questa vi consentisse."

⁷⁷ *Code civil*, art. 1082: "I padri e madri, gli altri ascendenti, i parenti collaterali degli sposi, ed anche gli stranieri, potranno per contratto di matrimonio disporre di tutti o di parte dei beni che fossero per lasciare al tempo della loro morte, tanto in favore dei detti sposi, che dei figli nati dal loro matrimonio, nel caso in cui il donante sopravvivesse allo sposo donatario.

Tale donazione, quantunque fatta a vantaggio soltanto degli sposi o di uno di essi, si presumerà sempre, nel suddetto caso di sopravvivenza del donante, fatta a favore dei figli discendenti nati dal matrimonio."

⁷⁸ *Code civil*, art. 761: "E' ad essi proibito qualunque reclamo, quando, durante la vita del loro padre o madre, abbiano ricevuto la metà di quanto è ai medesimi figli assegnato negli articoli precedenti, coll'espressa dichiarazione per parte degli stessi genitori, che sia loro intenzione di limitare la porzione del figlio naturale a quella soltanto che gli hanno dato.

Nel caso in cui questa porzione fosse inferiore alla metà di ciò che dovrebbe ricevere il figlio naturale, questi non potrà reclamare che il supplemento necessario a compier questa metà."

⁷⁹ Carosi, *L'autonomia del testatore e i suoi limiti nella riforme dell'età napoleonica*, p. 4; nota 25, p. 8. "Ai sensi del comma 2 dell'art. 761, il figlio conservava la facoltà di pretendere un supplemento qualora i beni ricevuti fossero di valore inferiore alla metà della quota prevista dalla legge (quota che, in caso di concorso con i figli legittimi, secondo quanto previsto dall'art. 757, era pari ad un terzo di quanto gli sarebbe spettato se fosse stato anch'egli legittimo".

legittimi era ancor più rafforzato dall'art. 908⁸⁰ che stabiliva che i figli naturali non potevano ricevere, né per donazione fra vivi né per testamento (pena la nullità della liberalità emessa a loro favore) più di quanto fosse loro attribuito a norma di legge. Ai figli adulterini ed incestuosi, l'art. 762⁸¹ riconosceva in fine solo il diritto agli alimenti escludendo ogni altra liberalità in loro favore.⁸²

Il più vistoso sovvertimento della tradizione venne operato dal *Code* (più nella forma che nella sostanza) nella ricezione del principio rivoluzionario (legge 6 gennaio 1794) relativo alla parità di trattamento dei figli e delle figlie in materia di successione ereditaria (sia riguardo al genere che all'ordine di nascita).⁸³

Per quel che concerne le modalità e l'ordine della successione, il *Code civil* stabiliva che le successioni dovevano essere consegnate ai figli e agli altri discendenti, agli ascendenti e ai collaterali, in un preciso ordine (art. 731)⁸⁴. Nella determinazione delle quote la legge non considerava né la natura né l'origine dei beni (art. 732).⁸⁵

L'ordine di successione procedeva secondo la linea composta dai gradi di parentela: la legge privilegiava la successione in linea retta discendente (figli, nipoti), in loro assenza si procedeva in linea retta ascendente. Viceversa, in assenza di discendenti e ascendenti, si procedeva in linea trasversale (linea che univa i discendenti da uno stipite comune) (art. 736)⁸⁶. In quest'ultimo caso l'eredità sarebbe stata ripartita in due parti uguali, ciascuna parte sarebbe stata rispettivamente assegnata ai parenti in

⁸⁰ *Code civil*, art. 908: "I figli naturali non possono ricevere cosa alcuna, sì per donazione tra vivi, che per testamento oltre quello che è loro accordato nel titolo delle Successioni."

⁸¹ *Code civil*, art. 762: "Le disposizioni degli articoli 757, 758, non sono applicabili ai figli adulterini od incestuosi. La legge non accorda loro che i soli alimenti."

⁸² Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 4.

⁸³ Per un approfondimento sul diritto successorio femminile si rinvia a Loredana Garlati, *Women's Succession from the Middle Ages to the Modern Era*, in Maria Gigliola di Renzo Villata, a cura di, "Succession Law, Practice and Society in Europe Across the Centuries", Springer Verlag, 2018, pp. 207-230.

⁸⁴ *Code civil*, art. 732: "Le successioni si deferiscono ai figli, e discendenti del defunto, a' suoi ascendenti ed a' suoi parenti collaterali, nell'ordine, ed a tenore delle regole determinate qui sotto."

⁸⁵ *Code civil*, art. 732: "La legge non considera né la natura né l'origine de' beni per regolarne la successione."

⁸⁶ *Code civil*, art. 736: "La serie dei gradi forma la linea: si chiama linea retta la serie dei gradi tra persone che discendono l'una dall'altra; linea trasversale, la serie dei gradi tra persone che non discendono le una dalle altre, ma che discendono da uno stipite comune."

Si distingue la linea retta, in linea retta discendente, ed in linea retta ascendente.

La prima è quella che lega lo stipite con quelli che discendono dal medesimo; la seconda è quella che lega una persona a coloro dai quali essa discende."

linea paterna e materna (art. 733),⁸⁷ e devoluta, partendo dai parenti di grado più prossimo (art. 734).⁸⁸

⁸⁷ *Code civil*, art. 733: “Qualunque eredità devoluta agli ascendenti od ai collaterali, si divide in due parti eguali, l’una a favore de’ parenti della linea paterna, l’altra a favore dei parenti della linea materna.”

⁸⁸ *Code civil*, art. 734: “Eseguita questa prima divisione tra la linea paterna e materna, non ha più luogo alcun’altra divisione tra i diversi rami; ma la metà dovuta a ciascuna linea, appartiene all’erede, o eredi, che si trovano in grado più prossimo, eccettuato il caso della rappresentazione.”

Capitolo 3

La disciplina del testamento nel *Code civil*

3.1 Successione legittima e testamentaria: il problema della gerarchia

Nel momento più tragico della rivoluzione francese, l'estremismo della Convenzione giacobina aveva determinato una radicale revisione del diritto di famiglia spingendosi al punto da negare *in toto* la libertà di disporre per testamento: in modo specifico il decreto del 1793⁸⁹ aboliva la facoltà di disporre dei propri beni in linea diretta (sia per atto tra vivi che a causa di morte), un divieto che in seguito venne esteso anche alla linea collaterale e reso addirittura retroattivo al 14 luglio 1789.

In questo modo, nell'intento formale di garantire l'uguaglianza dei cittadini e la loro indipendenza economica e morale dal consesso familiare (soprattutto nelle questioni relative alla trasmissione dei beni dal padre ai figli), lo Stato giacobino si arrogava il diritto di stabilire per legge chi fossero i legittimi beneficiari e quali fossero le quote spettanti a ciascuno di essi.

La reazione termidoriana del 1794 capovolse in modo repentino tale prospettiva: la nuova Convenzione predispose atti volti a rifondare la stabilità familiare attorno ad una figura paterna dominante.

Un primo passo in questa direzione venne segnato dalla promulgazione di due decreti nel 9 fruttidoro anno III (26 agosto 1795)⁹⁰ con i quali veniva abolita la retroattività fissata dal decreto del 1793.

Cinque anni dopo (25 marzo 1800)⁹¹ il codice napoleonico ripristinò “la libertà di disporre a titolo di liberalità, sia per atti *inter vivos* che di ultima volontà (art. 893).⁹²

In sostanza il testo del *Code* riconosceva espressamente la successione testamentaria accanto alla successione legittima, tuttavia le attribuiva un ruolo subalterno quale

⁸⁹ Carosi, *L'autonomia del testatore e i suoi limiti nelle riforme dell'età napoleonica*, in “Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile”, Fondazione italiana del Notariato, Atti del Convegno “Nolens intestatus decedere - In margine alla “crisi” del testamento”, Genova 27 maggio 2016, nota 2, p. 7. *Décret qui abolit la faculté de tester en ligne directe, 7-11 mars 1793*, in *Bulletin annoté des lois, décrets et ordonnances, depuis le mois de juin 1789 jusqu'au mois d'aout 1830, Paris, Chez Paul Dopont (di seguito citato come Bulletin), Tome quatrième*, n. 309, p. 127-128, citato in Carosi, nota 2, p. 7.

⁹⁰ *Bulletin, Tome sixième*, n. 155, pp. 144-145, citato in Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 2, p. 7.

⁹¹ *Bulletin, Loi concernant les libéralités par actes entre-vifs ou de dernière volonté, Tome huitième*, n. 361, pp. 485-486, citato in Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 4, p. 7.

⁹² Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 1; *Code civil*, art. 893: “Nessuno potrà disporre de' suoi beni a titolo gratuito, se non per donazione tra i vivi o per testamento nelle forme stabilite in appresso.”

eccezione alla successione *ab intestato*, che era considerata la forma normale e preferibile.⁹³

3.2 La *réserve* nel Codice napoleonico

Il codice napoleonico mutua dalla tradizione del *droit coutumier* il termine *réserve* per definire la quota indisponibile spettante agli stretti congiunti. Come abbiamo rilevato si tratta in realtà di un istituto ben diverso dalla riserva germanica, in quanto nato dalla fusione della *réserve* con la legittima romana, e prevalentemente costituito da elementi di quest'ultima.

Diversamente da quanto accadeva nelle *coutume*, la *réserve* napoleonica veniva calcolata su tutto il patrimonio ereditario e non solo sui *propres*. I riservatari erano i parenti in linea retta con precedenza ai discendenti e, solo in loro assenza, venivano designati gli ascendenti. Come la legittima romana si trattava di una quota variabile, calcolata in base al numero e alla qualità degli eredi, e trovava il suo fondamento nel dovere morale del *de cuius* di provvedere al benessere dei suoi più stretti congiunti e non nell'idea germanica del lignaggio.

Il legame con la riserva franco-germanica traspare invece nella norma che stabilisce che la sua lesione vada calcolata e debba risultare solo al tempo della morte e non anche al tempo del compimento dell'atto. Inoltre essa non deve essere parametrata ad una quota parte di successione intestata e la sua tutela dev'essere reale.

Per quanto ben congegnato il testo definitivo del *Code civil* non chiarì in modo esaustivo la complessa materia della *réserve*, ed i giuristi furono chiamati a una delicata opera interpretativa. Una delle controversie più rilevanti riguardava la possibilità per il testatore di comporre, o meno, la riserva a suo piacimento. Dopo un lungo dibattito si impose una concezione qualitativa della quota indisponibile (di tradizione feudale) secondo la quale la *réserve* doveva essere costituita proporzionalmente da tutti i beni della massa, in modo che un figlio non fosse liquidato con soli beni mobili o solo denaro.

⁹³ Descamps, *The difficult Road to Harmonization of French Succession Law*, in "Succession Law, Practice and Society in Europe Across the Centuries", Springer Verlag, p. 605, 2018.

3.3 La natura del testamento

Come la nostra trattazione ha più volte evidenziato, il complesso lavoro di revisione del diritto civile francese, messo in atto a partire da Termidoro, si tradusse in una lenta, ma inesorabile, restaurazione della *puissance paternelle*, della quale il testamento divenne strumento principe. Già il testo proposto da Jaqueminot, mirante a garantire la stabilità familiare e sociale, “prefigurava gli orientamenti del testo napoleonico”,⁹⁴ in particolare restaurando la facoltà di testare in linea diretta con un articolo che, a dimostrazione della rilevanza attribuita alla materia, entrò in vigore con legge 4 Germinale anno VIII (25 Marzo 1800), in anticipo quindi rispetto allo stesso *Code civil*.

Il titolo IX del *Code* (art. 371 e seguenti),⁹⁵ non si limitava tuttavia a ristabilire la sola patria potestà, ma conteneva diverse implicazioni di diritto successorio e patrimoniale. In sostanza, le norme che definivano la quota disponibile finivano per “mantenere in forza” la potestà paterna ben oltre la maggiore età.⁹⁶

Messi da parte gli idealismi dei legislatori rivoluzionari, gli uomini di Napoleone approntarono un nuovo codice civile fondandolo su una concezione utilitaristica della società e della famiglia, quest’ultima concepita non quale luogo degli affetti, ma del calcolo e dell’interesse economico. Per il legislatore risultava quindi naturale governare la società “facendo leva sulla natura egoistica degli individui”⁹⁷. Nel definire la qualità del testamento, il *Code* poneva quindi sostanzialmente l’accento solo sul contenuto patrimoniale e sulle modalità di trasmissione dei beni. Richiamando il principio di difesa della proprietà, veniva poi rafforzato il rapporto tra diritto di proprietà e diritto di disporre *mortis causa* dei propri averi, e da questo

⁹⁴ Cavanna, *Onora il padre. Storia dell’art. 315 cod. civ. (Ovvero: il ritorno del flautista di Hamelin)*, in “Adriano Cavanna, Scritti (1968-2002)”, vol. II, Jovene editore, 2007, p. 817.

⁹⁵ *Code civil*, art. 371: “Il figlio, qualunque età egli abbia, deve onorare e rispettare i suoi genitori.”

⁹⁶ Cavanna, *Onora il padre...*, cit., p. 827.

⁹⁷ Cavanna, *Onora il padre...*, cit., pp. 1109-1110.

derivava, di necessità, il riconoscimento dell'autonomia del testatore e la sua facoltà di revocare il testamento in qualunque momento (art. 895).⁹⁸

L'acuta analisi condotta da Cavanna svela con chiarezza quanto la complessa dialettica "rivoluzione-tradizione" alla base del testo del *Code* mirasse solo apparentemente ad una sorta di mediazione tra le due opposte visioni della società civile. E' vero che il code del 1804 ammetteva "il matrimonio civile, il divorzio, il divieto alla diseredazione, il principio dell'uguaglianza successoria dei figli ed il loro diritto ad una quota legittima sul patrimonio ereditario" (anche se con disparità di trattamento tra figli naturali e riconosciuti),⁹⁹ ma, soprattutto, restaurava il testamento offrendo al padre (non più piccolo sovrano, ma piccolo magistrato) un potente strumento atto a mantenere in condizione di soggezione la prole, indipendentemente dall'età raggiunta, e a garantire la stabilità sociale.¹⁰⁰

3.4 Le forme di testamento

Il codice napoleonico prevedeva tre diverse forme di testamento: olografo, fatto per atto pubblico o in forma mistica (art. 969).¹⁰¹ Ognuna di esse presentava specifiche formalità il cui mancato adempimento né sanciva la nullità.

La forma più semplice era quella del testamento olografo per il quale la legge richiedeva che fosse interamente scritto, datato e sottoscritto di proprio pugno dal testatore (art. 970).¹⁰²

Il testamento per atto pubblico richiedeva invece una serie più articolata di formalità. Esso doveva essere ricevuto da uno o due notai in presenza rispettivamente di quattro o due testimoni (art. 971).¹⁰³ Questi ultimi non potevano essere scelti tra i legatari, tra

⁹⁸ *Code civil*, art. 895: "Il testamento è un atto col quale il testatore dispone, per il tempo in cui avrà cessato d'esistere, di tutto o di parte de' suoi beni, e che ha facoltà di rivocarlo."

⁹⁹ Cavanna, *Mito e destino del code Napoléon in Italia. Riflessioni in margine al "Panegirico a Napoleone legislatore" di Pietro Giordani*, pp. 1079- 1130, in *Scritti* (1968-2002), p. 1104-1105.

¹⁰⁰ Cavanna, *Mito e destino...*, cit., p. 1105.

¹⁰¹ *Code civil*, art. 969: "Un testamento può essere olografo, o fatto per atto pubblico, od in forma mistica."

¹⁰² *Code civil*, art. 970: "Il testamento olografo non sarà valido, se non è scritto intieramente, datato, e sottoscritto di propria mano dal testatore: questo testamento non è soggetto ad alcuna formalità."

¹⁰³ *Code civil*, art. 971: "Il testamento per atto pubblico è quello, che è ricevuto da due notari in presenza di due testimoni, o da un notaio, in presenza di quattro testimoni."

i loro parenti o affini (fino al quarto grado) né tra i praticanti del notaio stesso (art. 975).¹⁰⁴ Il testo veniva quindi dettato dal testatore ai notai e scritto da uno di essi. Quindi il testamento veniva sottoscritto dal testatore (art. 973)¹⁰⁵ e dai testimoni (art. 974).¹⁰⁶

Senza dubbio la forma più complessa era quella del testamento mistico o segreto per la quale il code si propone di garantire contemporaneamente la segretezza e l'autenticità con una serie di vincoli.

In questo caso il testatore poteva scrivere di proprio pugno le sue disposizioni o poteva scegliere di dettarle. In entrambi i casi doveva sottoscriverle, dopo di che il documento veniva chiuso, sigillato e presentato dal testatore ad un notaio alla presenza di almeno sei testimoni. Questi provvedeva alla stesura, sulla carta del testamento (o del suo involto chiuso), dell'atto di soprascrizione che veniva poi firmato dal notaio, dal testatore e dai testimoni (art. 976).¹⁰⁷

Non tutti erano ammessi liberamente alla stesura di un testamento mistico: quando il testatore non sapeva scrivere e aveva, di conseguenza, provveduto a dettare le proprie volontà, era richiesta la presenza di almeno sette testimoni (art. 977);¹⁰⁸ nel caso di un

¹⁰⁴ *Code civil*, art. 975: “Nei testamenti per atto pubblico, non potranno ammettersi per testimoni né i legatati, qualunque sia il loro titolo, né i loro parenti od affini sino al quarto grado inclusivamente, né i praticanti dei notari, dai quali saranno ricevuti.”

¹⁰⁵ L'articolo 973 ottempera la circostanza in cui il testatore non sappia leggere e prevede che si faccia espressa menzione del fatto che questa è la ragione che gli ha impedito di sottoscrivere il testamento.

¹⁰⁶ *Code civil*, art. 974: “Il testamento deve essere sottoscritto dai testimoni; tuttavia nelle campagne basterà che sia sottoscritto da uno dei due testimone, se il testamento è ricevuto da due notari, e che sia sottoscritto da due dei quattro testimoni, se è ricevuto da un notaro solo.”

¹⁰⁷ *Code civil*, art. 976: “Quando un testatore vorrà fare un testamento mistico, o segreto, dovrà sottoscrivere le sue disposizioni, tanto se siano state scritte da lui stesso, quanto se le abbia fate scrivere da un altro. La carta, in cui saranno estese queste disposizioni, o quella che servirà d'involto, quando vi sia, sarà chiusa e sigillata.

Il testatore la presenterà chiusa e sigillata al notaro, ed a sei testimoni almeno, ovvero la farà chiudere e sigillare in loro presenza, e dichiarerà che il contenuto in quella carta è il suo testamento da lui scritto e sottoscritto, o scritto da un altro e da essa firmato; il notaro formerà l'atto di soprascrizione, che verrà esteso, sulla carta medesima, ovvero sul foglio che serve d'involto, quest'atto sarà sottoscritto dal testatore, e dal notaro unitamente ai testimoni: tutto ciò sarà fatto nel medesimo contesto, senza deviare ad altri atti; e nel caso in cui il testatore per un impedimento sopraggiunto dopo aver firmato il testamento, non potesse sottoscrivere l'atto di soprascrizione, i dovrà esprimere la dichiarazione che egli ne farà, senza che si necessario in questo caso di accrescere il numero dei testimoni.”

¹⁰⁸ *Code civil*, art. 977: “Se il testatore non sa scrivere, e se non ha potuto fare la propria sottoscrizione quando fece scrivere le sue disposizioni, sarà richiesto per l'atto di soprascrizione un testimonio di più del numero prescritto dall'articolo precedente, il quale sottoscriverà l'atto cogli altri testimoni, e si esprimerà il motivo per cui si sarà richiesto questo testimonio.”

testatore che sapeva scrivere ma non parlare, il testamento doveva invece essere scritto, datato e sottoscritto di sua mano come il testamento olografo (art 979);¹⁰⁹ non potevano fare alcuna disposizione in forma di testamento mistico coloro che non sapevano o non potevano leggere (art. 978).¹¹⁰

La sezione II raccoglieva, in fine, le formalità previste per alcuni testamenti particolari, quali quelli dei militari impegnati in missioni al di fuori dei confini nazionali (o in luoghi assediati) (art. 983),¹¹¹ delle persone poste in quarantena e di chi si fosse trovato in viaggio per mare. In queste circostanze la volontà del testatore risultava fortemente condizionata dagli eventi e, per questa ragione, al fine di garantirne l'autonomia, i legislatori napoleonici impressero a questi testamenti un carattere di evidente provvisorietà. In modo specifico, il testamento dei militari e quello delle persone poste in isolamento sanitario divenivano nulli sei mesi dopo il rientro in patria (art. 984)¹¹² o alla fine della quarantena (art. 987),¹¹³ mentre quello fatto "sul mare" veniva considerato valido solo se il testatore moriva durante il viaggio o entro tre mesi dallo sbarco (art. 996).¹¹⁴

¹⁰⁹ *Code civil*, art. 979: "Nel caso in cui il testatore non possa parlare, ma possa scrivere, potrà fare un testamento mistico, a condizione però che il testamento sia interamente scritto, datato e sottoscritto di sua propria mano e carattere, che egli lo presenti al notaio ed ai testimoni, che in fronte dell'atto di soprascrizione scriva in loro presenza, che la carta che egli presenta è il suo testamento. Il notaio scriverà in seguito l'atto di soprascrizione, nel quale esprimerà, che il testatore ha scritto le indicate parole alla presenza del notaio, e dei testimoni, e si osserverà nel resto tutto ciò che è prescritto nell'art. 976."

¹¹⁰ *Code civil*, art. 978: "Coloro che non sanno o non possono leggere, non potranno fare veruna disposizione in forza di testamento mistico."

¹¹¹ *Code civil*, art. 983: "Le disposizioni dei sopraddetti articoli non avranno luogo che il favore di coloro che saranno in spedizione militare, od acuartierati, o in guarigione fuori del territorio del Regno, o prigionieri presso l'inimico; non potranno però approfittarne coloro che sono acuartierati, o in guarnigione, nell'interno del Regno, eccettuato il caso che si trovino in una piazza assediata, on in una cittadella o altro luogo, le cui porte siano chiuse, ed interrotte le comunicazioni a cagione della guerra."

¹¹² *Code civil*, art. 984: "Il testamento fatto secondo la forma sopra stabilita, sarà nullo sei mesi dopo il ritorno del testatore in un luogo ove possa fare testamento nelle forme ordinarie."

¹¹³ *Code civil*, art. 987: "I testamenti mentovati ne' due precedenti articoli diverranno nulli sei mesi dopo che le comunicazioni saranno state riaperte nel luogo, in cui si trovava il testatore; ovvero sei mesi dopo che questi si sarà trasferito in un luogo, in cui non saranno interrotte."

¹¹⁴ *Code civil*, art. 996: "Il testamento fatto sul mare, nella forma prescritta dall'articolo 988, non sarà valido, se non quando il testatore morirà sul mare, o nei tre mesi dopo che sarà disceso in terra, e in luogo in cui avrebbe potuto nuovamente far testamento nelle forme ordinarie."

Per tutti era previsto che il testamento venisse sottoscritto dal testatore e da coloro che lo avevano ricevuto e, nel caso fosse richiesta la presenza di testimoni, da almeno uno di essi (art. 998).¹¹⁵

Gli atti di ultima volontà dei militari e delle persone impiegate presso le forze armate dovevano essere ricevuti da un ufficiale di grado superiore in presenza di due testimoni o due commissari di guerra (ma anche un commissario e due testimoni) (art. 981)¹¹⁶. Quando il militare era ferito o malato, il testamento poteva venire accolto dall'ufficiale in capo della sanità "assistito dal comandante militare incaricato della polizia dell'ospedale" (art. 982).¹¹⁷

I testamenti delle persone sottoposte ad isolamento sanitario, dovevano invece essere stesi in presenza del giudice di pace, o di uno degli ufficiali municipali della comune, alla presenza di due testimoni (art. 985).¹¹⁸

Quanto ai testamenti fatti "sul mare", essi potevano riguardare sia la marina militare che quella commerciale. Nel primo caso l'atto veniva ricevuto dal comandante e dall'ufficiale dell'amministrazione, nel secondo dal segretario della nave e dal capitano. In entrambi i casi dovevano presenziare due testimoni (art. 988).¹¹⁹ Quando erano il comandante o il capitano a voler esprimere le ultime volontà, queste venivano ricevute da chi li seguiva in ordine di servizio (art. 989).¹²⁰

¹¹⁵ *Code civil*, art. 998: "I testamenti contemplati negli antecedenti articoli di questa sezione, saranno sottoscritti dal testatore e da coloro che gli avranno ricevuti."

¹¹⁶ *Code civil*, art. 981: "I testamenti de' militari e delle persone impiegate presso le armate, potranno, in qualsiasi paese, essere ricevuti da un capo battaglione o di squadrone, o da qualunque altro ufficiale di grado superiore, in presenza di due testimoni, o da due commissari di guerra, o da uno solo di essi in presenza di due testimoni."

¹¹⁷ *Code civil*, art. 982: "Potranno ancora, se il testatore è ammalato o ferito, essere ricevuti dall'ufficiale in capo di sanità, assistito dal comandante militare incaricato della polizia dello spedale."

¹¹⁸ *Code civil*, art. 985: "I testamenti fatti in un luogo, un cui saranno interrotte tutte le comunicazioni a cagione della peste o di altra malattia contagiosa, potranno essere fatti avanti il giudice di pace, od avanti degli ufficiali municipali della comune in presenza di due testimoni."

¹¹⁹ *Code civil*, art. 988: "I testamenti fatti sul mare, durante un viaggio, potranno essere ricevuti:

A bordo dei vascelli e d'altri bastimenti dello Stato dall'ufficiale comandante del bastimento, o in di lui mancanza, da quello che ne fa le veci nell'ordine di servizio, l'uno o l'altro unitamente all'ufficiale di amministrazione ed a colui che ne adempie le funzioni;

Ed a bordo dei bastimenti di commercio potranno essere ricevuti dal segretario della nave o da chi ne fa le veci, l'uno o l'altro unitamente al capitano, proprietario, patrone, ed in mancanza di questi, dai loro supplenti.

In tutti i casi, questi testamenti devono riceversi alla presenza di due testimoni."

¹²⁰ *Code civil*, art. 989: "Sui bastimenti dello Stato, il testamento del capitano o quello dell'ufficiale di amministrazione, e sui bastimenti di commercio, il testamento del capitano, del proprietario o patrone, o quello dello scrivano, potranno

Diversamente dai due precedenti, il testamento “fatto sul mare” doveva essere steso in duplice copia (art. 990);¹²¹ le due copie, chiuse e sigillate, dovevano essere consegnate, alla fine del viaggio, all’ufficio del preposto all’iscrizione marittima, che le trasmetteva al Ministro della marina per il necessario deposito (art. 992).¹²² A maggiore tutela dell’autonomia del testatore, l’articolo 997 escludeva gli ufficiali della nave dalla possibilità di beneficiare delle disposizioni testamentarie fatte a bordo.¹²³

Tutti i testamenti olografi divenivano esecutivi solo dopo essere stati presentati al presidente del tribunale di prima istanza del distretto in cui si era aperta la successione. Il testamento veniva aperto, si stendeva il verbale dell’apertura relativo allo stato dell’atto e quindi si provvedeva al deposito presso un notaio. Nel caso di un testamento mistico dovevano presenziare all’apertura anche i testimoni ed i notai che avevano presenziato alla sua chiusura (art. 1007).¹²⁴

3.5 Della capacità di disporre o ricevere per testamento

Il codice napoleonico stabiliva che chiunque potesse disporre per testamento “tanto a titolo d’istituzione d’erede, quanto a titolo di legato, o qualsivoglia altra denominazione atta a manifestare la sua volontà” (art. 967).¹²⁵

Lontano dal consentire un generico ricorso al testamento quale strumento successorio, i legislatori napoleonici indicarono tuttavia specifici requisiti necessari a disporre o ricevere per testamento.

essere ricevuti da quelli che loro succedono in ordine di servizio, uniformandosi nel resto alle disposizioni del precedente articolo.”

¹²¹ *Code civil*, art. 990: “In tutti i casi, si faranno due originali dei testamenti indicati ne’ due precedenti articoli.”

¹²² Tuttavia, qualora la nave fosse approdata in un porto nel quale era presente un pubblico ufficiale, il testamento si sarebbe dovuto comporre nelle forme previste dal paese di approdo e non in quelle del testamento “fatto sul mare” (art. 994).

¹²³ *Code civil*, art. 997 : “Il testamento fatto sul mare non potrà contenere alcuna disposizione in favore degli ufficiali del vascello quando non siano parenti del testatore.”

¹²⁴ *Code civil*, art. 1007: “Qualunque testamento olografo, prima che abbia esecuzione sarà presentato al presidente del tribunale di prima istanza del distretto in cui si è aperta la successione. Questo testamento sarà aperto, se sigillato. Il presidente stenderà processo verbale della presentazione, dell’apertura, e dello stato del testamento, di cui ordinerà il deposito presso un notaio da lui deputato. Se il testamento è nella forma mistica, la sua presentazione, l’apertura, la descrizione e deposito saranno fatti nella stessa maniera; ma l’apertura non potrà farsi, se non in presenza dei notai e testimoni che hanno segnato l’atto di soprascrizione, i quali si troveranno nel luogo o che vi saranno chiamati.”

¹²⁵ *Code civil*, art. 967: “Qualunque persona potrà disporre per testamento, tanto a titolo d’istituzione d’erede, quanto a titolo di legato, o con qualsivoglia altra denominazione atta a manifestare la sua volontà.”

In primo luogo si richiedeva che il disponente fosse sano di mente (art. 901)¹²⁶ e che (cosa richiesta anche per il beneficiario) non fosse stato dichiarato “incapace” secondo disposizioni di legge (art. 902).¹²⁷

Anche i minori potevano disporre per testamento a condizione che avessero compiuto i sedici anni (art. 904),¹²⁸ in quel caso la parte disponibile veniva però ridotta alla metà di quella a cui avevano accesso i maggiori d’età. Era tuttavia vietato il testamento a vantaggio di un tutore, con l’eccezione degli ascendenti del minore (incaricati della tutela) e i tutori ai quali era già stato liquidato il costo della tutela stessa (art. 907).¹²⁹

Diversamente, per beneficiare di un testamento, era sufficiente essere concepiti al momento della morte del testatore (art. 906),¹³⁰ ma, qualora “il fanciullo non fosse nato vitale”, il testamento perdeva la sua efficacia in modo da impedire ai suoi ascendenti di subentrargli nella successione.

Lungi dal sancire una reale parità di trattamento a uomini e donne, il testo del *Code* riconosceva a queste ultime una parità formale più che reale e solo in ambiti molto limitati. In questo senso la possibilità concessa alle donne sposate di disporre liberamente per testamento (art. 905),¹³¹ rappresentava una piccola conquista in un ambito giuridico che, diversamente, le escludeva dalla prerogativa di fare donazioni tra vivi senza il consenso e l’assistenza del marito o di un’“autorizzazione giudiziale”

¹²⁶ *Code civil*, art. 901: “Per far donazione tra i vivi, o per testamento è necessario che il disponente sia di mente sana.”

¹²⁷ *Code civil*, art. 902: “Qualunque persona può disporre e ricevere per donazione tra i vivi, o per testamento, eccettuate quelle che sono dalla legge dichiarate incapaci.”

¹²⁸ *Code civil*, art. 904: “Il minore pervenuto all’età d’anni sedici non potrà disporre, eccetto che per testamento, e fino alla concorrenza solamente della metà de’ beni che la legge permette di disporre al maggiore.”

¹²⁹ *Code civil*, art. 907: “Il minore, ancorché giunto agli anni sedici, non potrà disporre, neppure per testamento, a vantaggio del suo tutore.

Il minore, fatto maggiore d’età, non potrà disporre per donazione tra i vivi o per testamento, a vantaggio di quello che fu il suo tutore, se non stato preventivamente reso e liquidato il conto definitivo della tutela.

Sono eccettuate, né due casi sopra riferiti, gli ascendenti de’ minori, che attualmente siano o che furono loro tutori.

¹³⁰ *Code civil*, art. 906: “Per essere capace di ricevere per atto di donazione fra vivi, basta che il donatario sia concepito ai tempi della donazione.”

¹³¹ *Code civil*, art. 905:

(art. 905).¹³² Un'apparente contraddizione che Rocca spiegava con la cessazione della tutela maritale alla morte della donna.¹³³

In ultima istanza, il *Code civil* si preoccupò di proteggere la volontà del testatore anche da pressioni e condizionamenti di natura morale, per questa ragione non riconobbe le qualità necessarie a beneficiare di un testamento a coloro che si fossero trovati nella posizione di condizionare la volontà del testatore. Vennero così esclusi i legati dei pupilli a favore del tutore (art. 907)¹³⁴ e quelli a favore di “medici, chirurghi, ufficiali di sanità e gli speciali”, che ebbero in cura il testatore nel corso della malattia per la quale morì. Per simili ragioni erano esclusi dal testamento anche i ministri del culto (art. 909)¹³⁵.

3.6 L'autonomia del testatore e i limiti alla libertà di testare

Quando, il 25 marzo 1800,¹³⁶ il codice napoleonico ripristinò “la libertà di disporre a titolo di liberalità, sia per atti *inter vivos* che di ultima volontà (art. 893),¹³⁷ il testo venne strutturato in modo da garantire la piena autonomia del testatore nella stesura dell'atto, libertà che doveva comunque svolgersi entro precisi confini in modo da non ledere i diritti degli eredi legittimi.

Quanto alle ragioni del ripristino dello strumento del testamento, esse vanno ricercate, come già detto, nell'impianto generale del *Code civil* che fa perno su un preciso concetto di proprietà, segnata da un “connotato di assolutezza su cui si fonda il principio di libera disponibilità e circolazione” (Carosi). In modo specifico il terzo libro, dedicato ai modi di acquisto della proprietà (*Des différentes manières dont on acquiert la propriété*), trattava la materia delle donazioni e delle successioni ponendo in stretta relazione la capacità di disporre liberamente del proprio patrimonio e la

¹³² *Code civil*, art. 906. Vedi nota 130.

¹³³ Rocca, *Nouveau traité sur la capacité de tester, et de recevoir pertestament, sur les conditions imposées au testateur, et sur les règles particulières à la rédaction des testaments, et à leur revocation...*, Turin-Milan, 1807, pp. 15-16, citato in Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 9, p. 7.

¹³⁴ *Code civil*, art. 904. Vedi nota 928.

¹³⁵ *Code civil*, art. 909. Erano previste delle eccezioni alla norma: nel caso di disposizioni remuneratorie e di disposizioni universali e nei casi di parentela fino al quarto grado (purché il *de cuius* non avesse eredi in linea retta).

¹³⁶ *Bulletin, Loi concernant les libéralités par actes entre-vifs ou de dernière volonté, Tome huitième, n. 361*, pp. 485-486, citato in Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 4, p. 7.

¹³⁷ *Code civil*, art. 893. Vedi nota 92.

capacità di testare (riconosciuta in generale a tutti i soggetti a cui la legge non lo precludeva) che si configurava quale espressione “della libertà del singolo e della sua autonomia nella sfera privata”.¹³⁸

L’atto del testare veniva quindi concepito dai legislatori quale atto “strettamente personale e revocabile” e, per questa ragione, veniva fatto espresso divieto del testamento congiuntivo o reciproco (art. 968),¹³⁹ un veto non nuovo alla giurisprudenza francese, nella quale era già stato sancito in precedenza con un’ordinanza del 1735.¹⁴⁰ Tale veto non ammetteva eccezioni nemmeno in ambito matrimoniale dato che era fatto divieto ai coniugi di farsi, durante il matrimonio, “alcuna donazione scambievole” con un solo atto né sotto forma di testamento né di donazione (art. 1997).

L’art. 968 del *Code civil*, dedicato all’abrogazione del testamento congiuntivo, si segnalava tuttavia per una certa indefinitezza, tanto da lasciar intendere l’introduzione di un divieto operante soltanto *pro futuro*: ci si chiese quindi se, nei paesi annessi all’impero, nei quali tali testamenti erano ammessi, essi potessero o meno essere considerati ancora validi. Su tale argomento si espresse Philippe-Antoine Merlin¹⁴¹ (giurista procuratore generale della Corte di Cassazione) il quale distinse due casi: quello in cui ciascuno dei due testatori avesse disposto esclusivamente dei propri beni, e quello in cui ciascuno dei due avesse disposto in modo complessivo dei beni di entrambi, come di un unico patrimonio. In quest’ultimo caso Merlin affermò che alla morte di uno dei due testatori il testamento diventava irrevocabile ed il superstite non avrebbe potuto modificarlo non potendo più disporre neanche della propria parte.¹⁴²

Nel disciplinare la materia successoria il *Code civil* definiva con chiarezza i limiti della libertà testamentaria: veniva così sancito il primato della legge, e quindi del

¹³⁸ Carosi, *L’autonomia del testatore...*, cit., pp. 1-2.

¹³⁹ *Code civil*, art. 968: “Non si potrà fare un testamento da due o più persone nel medesimo atto, tanto a vantaggio di un terzo, quanto per disposizione testamentaria.”

¹⁴⁰ *Ordonnance concernant les testaments, Versailles, août 1735, in Recueil général des anciennes lois françaises depuis l’an 420 jusqu’à la Révolution de 1789...* par Isambert De Crusy, Taillandier, Paris, 1830, tome XXII, 1^{er} janvier 1737-10 mai 1774, n. 478, art. 77, p. 401, citato in Carosi, *L’autonomia del testatore...*, cit., nota 21, p. 8.

¹⁴¹ Philippe Antoine Merlin, cfr. nota 141.

¹⁴² Carosi, *L’autonomia del testatore...*, cit., p. 3.

legislatore, nel fissare i confini entro cui la libera volontà dell'individuo poteva esplicarsi pienamente.

In sostanza “è la legge a stabilire l'ordine inderogabile delle successioni che non può essere alterato né mediante testamento, né atto tra vivi, come ad esempio il contratto di matrimonio (art. 1039),¹⁴³ né per mezzo di rinunce o di qualsiasi altro strumento”.¹⁴⁴ Da questo derivava il divieto dei patti successori e della possibilità di disporre di un'eredità futura, ad esempio nella stipula di un contratto (art. 1130),¹⁴⁵ nelle convenzioni matrimoniali (art. 791)¹⁴⁶ e nelle vendite (art. 1600).¹⁴⁷

Venne comunque lasciata al legislatore la possibilità di operare in deroga a tale principio quando egli ritenesse che vi fossero degli interessi privati degni di tutela. Per difendere la stabilità della famiglia legittima quindi era possibile definire una sorta di donazione *ob-nuziale* a favore degli sposi e dei loro discendenti (art. 1082); era inoltre possibile effettuare una donazione in vita a favore di un figlio naturale per tacitarne le pretese successorie ed escluderlo, in modo bonario, dalla futura eredità (art. 761).¹⁴⁸

La libertà di disporre a titolo di liberalità venne inoltre circoscritta ad una quota limitata del patrimonio del testatore. Tolta la legittima, la parte disponibile rimaneva comunque piuttosto ampia: l'articolo 913¹⁴⁹ definiva una quota variabile, da utilizzare per atti di liberalità tramite donazioni o testamento,¹⁵⁰ pari ad un mezzo, un terzo e un quarto nel caso in cui il *de cuius* lasciasse uno, due, tre o più figli oppure, in loro rappresentanza, altri discendenti. Tale quota era stabilita invece in un mezzo quando,

¹⁴³ *Code civil*, art. 1039: “Qualunque disposizione testamentaria sarà senza effetto, se quegli, in favore del quale è stata fatta, non sia sopravvissuto al testatore.”

¹⁴⁴ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 4.

¹⁴⁵ *Code civil*, art. 1130: “Le cose future possono essere oggetto di una obbligazione.

Non si può rinunciare però ad una successione non ancora aperta, né fare alcuna stipulazione sopra la medesima successione, neppure col consenso di quello la cui eredità si tratta”.

¹⁴⁶ *Code civil*, art. 791: “Non si può nemmeno nel contratto di matrimonio rinunciare all'eredità d'un uomo vivente, né alienare i diritti eventuali che si potrebbero avere a tale successione”.

¹⁴⁷ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 4. *Code civil*, art. 1600: “Non si possono vendere i diritti di successione d'una persona vivente, ancorché questa vi consentisse.”

¹⁴⁸ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 4.

¹⁴⁹ *Code civil*, art. 913: “Le liberalità, tanto per atti tra vivi, che per testamento, non potranno oltrepassare la metà dei beni del disponente, quando questi morendo non lasci che un figlio legittimo; il terzo, se lascia due figli; il quarto se ne lascia tre od un numero maggiore”.

¹⁵⁰ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 6, p. 7, “Il progetto di Target distingueva invece fra donazioni e testamento prevedendo per le prime, in presenza di discendenti, una quota disponibile pari ad un quarto e limitando invece la disposizione testamentaria, sempre in presenza di discendenti, ad un ottavo soltanto.”

in assenza di discendenti, il *de cuius* avesse lasciato uno o più ascendenti (in ciascuna linea paterna e materna), oppure in tre quarti quando gli ascendenti appartenevano ad una sola linea (art. 915).¹⁵¹ La quota indisponibile (*réserve*)¹⁵² veniva invece divisa in parti uguali tra i riservatari.

Solo nel caso in cui non vi fossero né ascendenti né discendenti, l'articolo 916¹⁵³ stabiliva, quale circostanza eccezionale, che il testatore poteva disporre della totalità dei beni.

Qualora i legati testamentari avessero ecceduto la porzione disponibile, il testo del *Code* stabiliva la loro riduzione entro tale quota al momento dell'apertura della successione (art. 920).¹⁵⁴ Tale riduzione veniva operata formando una massa dei beni esistenti alla morte del testatore e calcolando su di essa, tolti i debiti, la porzione disponibile (art. 922).¹⁵⁵

Anche in questo caso il codice napoleonico rivelava la sua diffidenza verso la successione testamentaria, tanto da stabilire che, in presenza di testamento e donazioni fra vivi, queste ultime non avrebbero subito alcuna riduzione se non dopo aver esaurito tutti i beni cadenti nelle disposizioni testamentarie (art. 923).¹⁵⁶ Venne comunque riconosciuta al testatore la libertà di esprimere la sua volontà che un legato fosse soddisfatto “in preferenza ad altri”, nel qual caso un'eventuale riduzione

¹⁵¹ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 27.

¹⁵² Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 27, L'Assemblea discusse a lungo sul giusto nome da attribuire alla quota indisponibile. Essa era in sostanza un istituto nuovo nato dalla fusione della *réserve* del *droit coutumier* e della *légitim* del *droit écrit*. Il nuovo istituto era più vicino alla legittima romana piuttosto che alla riserva germanica, tuttavia prevalse il nome di *réserve*.

¹⁵³ *Code civil*, art. 916: “In mancanza d'ascendenti, e di discendenti si potrà disporre della totalità dei beni tanto per atti fra vivi che per testamento.”

¹⁵⁴ *Code civil*, art. 920: “Le disposizioni, tanto fra vivi che per causa di morte, le quali eccederanno la porzione disponibile, saranno riducibili alla detta quota al tempo in cui si apre la successione.”

¹⁵⁵ *Code civil*, art. 922: “Si determina la riduzione formando una massa di tutti i beni esistenti alla morte del donante o del testatore. Vi si riuniscono per finzione quelli di cui è stato disposto a titolo di donazione fra vivi secondo il loro stato all'epoca delle donazioni e del loro valore al tempo della morte del donante, e si calcola sopra tutti questi beni, dedotti i debiti, qual sia la porzione di cui ha potuto disporre, avuto riguardo alla qualità degli eredi.”

¹⁵⁶ *Code civil*, art. 923: “Non vi sarà mai luogo alla riduzione delle donazioni fra vivi, che dopo avere esaurito il valore di tutti i beni cadenti nelle disposizioni testamentarie; e qualora vi sarà luogo a questa riduzione, essa si farà cominciando dall'ultima donazione, e così successivamente risalendo dalle ultime alle più antiche.”

avrebbe operato solo sugli altri legati, a meno che essi non fossero sufficienti a ricostruire la riserva. (art. 927).¹⁵⁷

Per quel che concerne il tema dei limiti alla libertà di disposizione *mortis causa*, i legislatori napoleonici, ispirati dal principio di uguaglianza, confermarono almeno in parte alcune conquiste rivoluzionarie: in modo specifico venne ribadita l'equiparazione del diritto successorio dei figli legittimi e di quelli naturali e venne vietata la diseredazione. Il testo del *Code civil* perfezionò comunque la materia aggiungendo tre ipotesi di indegnità a succedere che impedivano al riservatario, che avesse gravemente offeso il *de cuius*, di conservare il proprio diritto alla riserva.¹⁵⁸

La capacità di testare era comunque strettamente connessa al pieno godimento dei diritti civili, né erano dunque esclusi i cittadini di altre nazioni, coloro che avevano perso la cittadinanza (per espatrio o matrimonio), o erano incorsi nella morte civile (a seguito di condanne giudiziarie).

Il problema dei beni ereditari di cittadini stranieri situati in territorio francese si rivelò di soluzione piuttosto complessa. L'Assemblea costituente (leggi 1790, 1791) aveva stabilito l'abolizione del diritto di albinaggio, ossia della facoltà dello Stato francese di incamerare, in tutto o in parte, i beni ereditari di uno straniero quando questi giacevano su territorio francese, perché la si considerava una norma "barbara" e contraria al principio di fratellanza tra i popoli. I compilatori del *Code civil* preferirono regolare la materia in modo più specifico: il trattamento dello straniero e dei suoi beni veniva rinviato alle norme contenute nei trattati stipulati con la nazione di appartenenza: ma qualora lo straniero fosse stato ammesso a stabilire il proprio domicilio in territorio francese, avrebbe goduto dei diritti civili e quindi anche di quelli successori. (artt. 12, 13 deroga agli accordi di reciprocità).¹⁵⁹ L'applicazione di

¹⁵⁷ *Code civil*, art. 927: "Nondimeno, in tutti i casi in cui il testatore avrà dichiarato espressamente essere sua intenzione che un legato sia soddisfatto in preferenza agli altri, questa preferenza avrà luogo; ed il legato che ne sarà l'oggetto, non verrà ridotto, se non in quanto il valore degli altri legati non fosse sufficiente a compiere la riserva legale."

¹⁵⁸ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 27. *Code civil*, art. 727: "Sono indegni di succedere e come tali esclusi dalla successione: 1. Colui che fosse condannato per aver ucciso il defunto; 2. Colui che avesse promosso contro il defunto un'accusa di diritto capitale giudicata calunniosa; 3. L'erede maggiore, il quale informato dell'uccisione del defunto, non lo denunciò alla giustizia".

¹⁵⁹ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 12, p. 8, "Il principio di reciprocità soffre due eccezioni, la prima in favore di una donna straniera che abbia sposato un francese e la seconda a vantaggio dello straniero che sia stato

queste norme si fece inevitabilmente complessa negli anni delle conquiste napoleoniche quando vennero a coesistere nazioni annesse all'impero (alle quali venne imposto il *Code civil*) ed altre che si reputavano ancora formalmente indipendenti.¹⁶⁰

I compilatori del *Code* furono invece estremamente rigidi riguardo alle clausole "coartanti" perché incidavano sulla libertà del beneficiario: in generale vennero giudicate contrarie alla pubblica utilità e di conseguenza escluse dalla prassi testamentale (quando presenti considerate non scritte) e limitate a quella contrattuale, le cui disposizioni erano il frutto del consenso di entrambe le parti.¹⁶¹

Con severità ancora maggiore venne infine trattata la materia delle sostituzioni fedecomissarie (si trattava di disposizioni testamentarie attraverso le quali il testatore istituiva erede o legatario un individuo con l'obbligo, per quest'ultimo, di conservare i beni ricevuti affinché alla sua morte, potessero passare ad un soggetto diverso indicato dal testatore stesso).

Nell'Antico regime, il fedecommesso (nella forma della primogenitura e del maggiorasco) era stato lo strumento principale di deroga al principio romanistico di eguaglianza fra gli eredi, consentendo un ordine successorio diverso da quello previsto per legge. Esso inoltre aveva contribuito alla costituzione di immensi patrimoni, sottraendo i beni al libero mercato e all'azione dei creditori.

I primi interventi restrittivi mirarono a contenere la durata dei fedecommessi (1747), fino a che la Convenzione nazionale (1792)¹⁶² non ne operò la completa abolizione vietando nuove sostituzioni e dichiarando nulle quelle non ancora apertesesi.¹⁶³

ammesso a stabilire il proprio domicilio nel territorio francese acquisendo così il godimento dei diritti civili (artt. 12 e 13)".

¹⁶⁰ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 2.

¹⁶¹ Carosi, *L'autonomia del testatore...*cit., nota 30, p. 9, "...il *Code civil*, in materia di donazioni e testamenti, si limita a vietare le condizioni impossibili o *contraires aux lois ou aux moeurs*, le quali, in ossequio al principio del *favor testamenti*, sono considerate semplicemente non scritte".

¹⁶² Carosi, *L'autonomia del testatore...*cit., nota 36, p. 9.

¹⁶³ *Décret qui abolit les substitutions*, 14 novembre- 15 novembre 1792, in *Bulletin*, Tome quatrième, n. 82, p. 26 e ss., citato in Carosi, *L'autonomia del testatore...*nota 36, p. 9.

Il *Code civil* si rivelò ancora più severo della legge 1792, perché la sostituzione fedecommissaria venne considerata contraria sia al principio di eguaglianza sia a quello di assolutezza e pienezza della proprietà.

In particolare con l'articolo 896¹⁶⁴ il legislatore stabilì la nullità della disposizione recante l'obbligo di conservare e restituire, e anche della disposizione principale cui essa accedeva.

Tale nullità trova comunque nel *Code* due eccezioni: in primo luogo i beni, dei quali i genitori possono disporre in base alla legge, possono essere lasciati per donazione o testamento a uno o più figli con l'obbligo di restituire gli stessi beni ai loro figli nati o nascituri (art. 1048);¹⁶⁵ in secondo luogo, in assenza di eredi un individuo può compiere atto di liberalità verso fratelli e sorelle con l'obbligo di restituire a favore dei loro discendenti nati o nascituri (art. 1049).¹⁶⁶

In entrambi i casi tuttavia il *Code* fissava dei limiti ben precisi: le sostituzioni erano consentite solo per un ordine di chiamati e l'obbligo di restituzione doveva coinvolgere tutti i figli nati e nascituri del soggetto gravato, senza distinzione di età o sesso.

L'abolizione delle sostituzioni fedecommissarie creò tuttavia numerosi contenziosi che i giudici si proposero di risolvere riqualificando le disposizioni dubbie con soluzioni di compromesso (ad esempio assegnando l'usufrutto al primo chiamato e la nuda proprietà al secondo) o dichiarando la nullità dei casi in cui la volontà del

¹⁶⁴ *Code civil*, art. 896: "Le sostituzioni sono vietate.

Qualunque disposizione colla quale il donatario, l'erede istituito od il legatario sarà incaricato di conservare e restituire ad una terza persona, sarà nulla, anche riguardo al donatario, all'erede istituito o al legatario.

(Nondimeno i beni liberi formanti la dotazione di un titolo ereditario, che l'Imperatore avrà eretto in favore di un Principe o di un Capo di Famiglia, potranno essere trasmessi per eredità, com'è stato regolato con l'Atto Imperiale del 30 marzo 1806 e col Senatus-Consulto del 14 agosto successivo)."

¹⁶⁵ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 40, p. 10, "A porre le basi dell'art. 1048 era stato il progetto di Target che, pur proibendo la sostituzione fedecommissaria nel solco della legge 1792, prevedeva una deroga nel caso vi fosse pericolo che il proprio figlio dissipasse il patrimonio". *Code civil*, art. 1048: "I beni de' quali il padre e la madre hanno la facoltà di disporre potranno essere da essi donate in tutto o in parte, ad uno o a più dei lor figli, con atti tra vivi o d'ultima volontà, coll'obbligo di restituire questi beni ai figli nati, o da nascere, nel primo grado soltanto, di essi donatari."

¹⁶⁶ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 6. *Code civil*, art. 1049: "In caso di morte senza figli, sarà valida la disposizione fatta dal defunto con atto tra vivi o per testamento, a vantaggio d'uno o più de' suoi fratelli o sorelle, di tutti o parte de' beni che non sono riservati dalla legge nella di lui eredità, con obbligo di restituire questi stessi beni ai figli di primo grado soltanto nati, ed a quelli da nascere, da essi fratelli o sorelle donatarie."

testatore era chiaramente di imporre al primo chiamato l'obbligo di conservare e restituire.¹⁶⁷

Questo lungo processo di revisione della materia venne comunque totalmente vanificato dallo stesso Bonaparte che, con il decreto del 30 marzo senatoconsulto 14 agosto 1806, istituì dei maggioraschi, ossia delle sostituzioni perpetue con ordine di primogenitura e mascolinità, in pieno contrasto con il codice civile da lui stesso fortemente voluto.¹⁶⁸

3.7 Le disposizioni testamentarie patrimoniali

Nel codice napoleonico le disposizioni patrimoniali ammesse nel testamento erano le istituzioni d'erede, le sostituzioni, ed i legati.

La successione ereditaria poteva essere universale, a titolo universale o a titolo particolare e poteva comparire sia sotto la denominazione di "istituzione d'erede" che "di legato" (art. 1002).¹⁶⁹ La disciplina dei legati, risulta estremamente articolata e severa, soprattutto nella definizione delle formalità richieste, al momento dell'apertura della successione, per il trasferimento della proprietà.

Viceversa il testo pare lacunoso nella materia dell'accettazione e della rinuncia del legato, alla quale non viene fatta specifica menzione.

Il legato universale "è la disposizione testamentaria con cui il testatore dona ad una o a più persone l'universalità dei beni ch'egli lascerà dopo la sua morte" (art. 1003).¹⁷⁰

I legislatori napoleonici ribadirono anche in questo caso la prevalenza degli eredi legittimi, stabilendo che il legatario universale potesse entrare in possesso dei beni, *ipso iure*, solo in loro totale assenza (art. 1006).¹⁷¹ In questo caso, se il testamento era

¹⁶⁷ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., p. 6.

¹⁶⁸ Carosi, *L'autonomia del testatore...*, cit., nota 44, p. 10.

¹⁶⁹ *Code civil*, art. 1002: "Le disposizioni testamentarie sono o universali, o a titolo universale, o a titolo particolare.

Ciascheduna di queste disposizioni fatta, tanto sotto la denominazione d'istituzione d'erede, quanto di legato produrrà il suo effetto secondo le regole in appresso stabilite per i legati universali, per i legati a titolo universale, e per i legati particolari."

¹⁷⁰ *Code civil*, art. 1003: "Il legato universale è la disposizione testamentaria con cui il testatore dona ad una o più persone l'universalità dei beni ch'egli lascerà dopo la sua morte."

¹⁷¹ *Code civil*, art. 1006: "Quando alla morte del testatore non vi saranno eredi ai quali la legge riserva una quota parte dei suoi beni, il possesso dei medesimi, seguita la morte, passerà ipso jure ed immediatamente nel legatario universale, senza che sia tenuto a domandarne il rilascio."

olografo o mistico, il legatario poteva richiedere di essere ammesso al possesso, al presidente del tribunale di prima istanza ove era stata aperta la successione (art. 1008).¹⁷²

Viceversa, in presenza di eredi, questi entravano in possesso dei beni al momento della morte del testatore ed il legatario doveva chiedere loro il “rilascio” di quanto compreso nel testamento (art. 1005);¹⁷³ fatta salva la riserva e i debiti pendenti del testatore, ai quali doveva concorrere per sua parte (art. 1009).¹⁷⁴

Il legato a titolo universale era invece quello con cui il testatore legava solo una quota dei beni disponibili per legge (qualunque altro legato formava infine una disposizione particolare) (art. 1010).¹⁷⁵

Anche in questo caso i legatari (a titolo universale) dovevano richiedere il “rilascio” dei beni spettanti ai legatari universali o, in loro assenza, agli eredi (chiamati secondo l’ordine stabilito al titolo delle Successioni) (art. 1011).¹⁷⁶ Anche il legatario a titolo universale doveva concorrere, con gli eredi e i legatari universali, a ripagare i debiti del testatore (art. 1012)¹⁷⁷ e a soddisfare gli eventuali legati particolari (art. 1013).¹⁷⁸

¹⁷² *Code civil*, art. 1008: “Nel caso dell’articolo 1006, se il testamento è olografo o mistico, il legatario universale sarà tenuto di farsi immettere nel possesso, con un decreto del presidente esteso [sic] appiè dell’istanza, cui sarà unito l’atto del deposito.”

¹⁷³ *Code civil*, art 1005: “Ciò nonostante [sic] nello stesso caso il legatario universale avrà il godimento de’ beni compresi nel testamento dal giorno della morte, se la domanda per il rilascio è stata fatta dentro l’anno dopo tale epoca; altrimenti questo godimento non incomincerà che dal giorno della domanda giudiziale, o da quello in cui si sarà volontariamente acconsentito il rilascio.” Pertanto, quando il legatario universale presenta domanda ufficiale di “rilascio” entro un anno dalla morte del testatore, egli ha diritto al godimento dei beni fin dalla data della dipartita del *de cuius*; viceversa, se la richiesta viene presentata in ritardo, il godimento inizierà dalla data della suddetta domanda o dal momento in cui gli eredi dichiarano il consenso al “rilascio”.

¹⁷⁴ *Code civil*, art 1009: “Il legatario universale che concorrerà con un erede, cui la legge riserva una quota parte dei beni, sarà tenuto per debiti e pesi dell’eredità del testatore, personalmente per la sua quota e porzione, e ipotecariamente per il tutto; e sarà tenuto a soddisfare tutti i legati, salvo il caso di riduzione, come è stato dichiarato negli articoli 926 e 927.”

¹⁷⁵ *Code civil*, art 1010: “Il legato a titolo universale è quello con cui il testatore lega una quota parte dei beni de’ quali la legge gli permette di disporre, come sarebbe una metà, un terzo, ovvero tutti i suoi immobili, o tutti i suoi mobili, od una quantità determinata o degli uni o degli altri.”

Qualunque altro legato non forma che una disposizione a titolo particolare.”

¹⁷⁶ *Code civil*, art 1011: “I legatari a titolo universale saranno tenuti di domandare il rilascio agli eredi cui è riservata dalla legge una quota parte dei beni; ed in loro mancanza, ai legatari universali, e mancando questi, agli eredi, chiamati secondo l’ordine stabilito al titolo delle Successioni.”

¹⁷⁷ *Code civil*, art 1012: “Il legatario a titolo universale, egualmente che il legatario universale, sarà tenuto a soddisfare i debiti ed a sostener i pesi dell’eredità del testatore, personalmente per la sua quota e porzione, e per il tutto ipotecariamente.”

¹⁷⁸ *Code civil*, art 1013: “Quando il testatore non avrà disposto che di una quota della porzione disponibile, e che avrà fatta tale disposizione a titolo universale, il legatario sarà tenuto unitamente agli eredi naturali a soddisfare per la sua tangente ai legati particolari.”

Diversamente, i legati particolari davano al legatario il diritto sulla cosa legata fin dal momento della morte del testatore. Ciononostante era sempre prevista una formale richiesta di “rilascio” agli eredi o ad altri eventuali legatari (art. 1014).¹⁷⁹ Gli interessi e i benefici della cosa donata decorrevano tuttavia già dal giorno della morte, nel caso in cui il testatore avesse dichiarato formalmente la propria volontà in questo senso, oppure quando il legato consisteva in una rendita vitalizia o una pensione. (art. 1015).¹⁸⁰

Gli eredi legittimi erano tenuti a compiere il rilascio dei legati in proporzione alla loro quota legittima (art. 1017)¹⁸¹ e a trasmettere la cosa legata nello stato in cui versava nel giorno della morte del testatore (art. 1018)¹⁸² e, quando il legato riguardava un bene generico, questo doveva essere determinato in una qualità media (1022).¹⁸³ Qualora il testatore avesse ipotecato o gravato di usufrutto il bene legato, gli esecutori del rilascio non erano tenuti a liberarlo da tali pendenze (art. 1020).¹⁸⁴

Il legato particolare non poteva essere istituito come compenso verso un creditore, né come stipendio di un servitore (art. 1023),¹⁸⁵ ed era giudicato nullo quando il testatore

¹⁷⁹ *Code civil*, art 1014: “Qualunque legato puro e semplice darà al legatario, dal giorno della morte del testatore, un diritto sulla cosa legata trasmissibile ai suoi eredi, od aventi causa dal medesimo.

Ciò non ostante [sic] il legatario particolare non potrà mettersi in possesso della cosa legata, né pretendere i frutti od interessi, che dal giorno in cui gli si fosse volontariamente accordato il detto rilascio.”

¹⁸⁰ *Code civil*, art 1015: “Gl’interessi o frutti della cosa legata decorrono a vantaggio del legatario, dal giorno della morte, e senza che ne abbia fatta la giudiziale domanda:

1 Quando il testatore avrà intorno a ciò dichiarata espressamente la sua volontà nel testamento,

2 Quando sarà stata legata, a titolo di alimenti, una rendita vitalizia od una pensione.”

¹⁸¹ *Code civil*, art 1017: “Gli eredi del testatore, od altri debitori di un legato saranno personalmente tenuti a sodisfarlo ciascuno pro rata della porzione di cui partecipa nell’eredità. Saranno tenuti per tutto coll’azione ipotecaria, fino alla concorrenza del valore degl’immobili della eredità di cui saranno detentori.”

¹⁸² *Code civil*, art 1018: “La cosa legata sarà rilasciata con gli accessori necessari, e nello stato in cui essa si troverà nel giorno della morte del donante.”

Il successivo articolo 1019 tutela in modo specifico i patrimoni immobiliari familiari vietando di trasferire con legato le estensioni degli immobili ottenute con acquisti successivi alla stesura del testamento. *Code civil*, art. 1019: “Quando colui che ha legato la proprietà di un immobile, l’avesse accresciuta con acquisti posteriori, questi, ancorché contigui, non si riterrà che facciano parte del legato, senza una nuova disposizione.

Si riterrà il contrario riguardo gli abbellimenti, ed alle nuove fabbriche fatte nel fondo legato, o ad un recinto di cui il testatore avesse ampliato il circuito.”

¹⁸³ *Code civil*, art. 1022: “Quando il legato sarà una cosa indeterminate, l’erede non sarà obbligato a darla della migliore qualità, ma neppure potrà darla della qualità peggiore.”

¹⁸⁴ *Code civil*, art. 1020: “Se prima o dopo del testamento, la cosa legata si è ipotecata per un debito dell’eredità, od anche per il debito di un terzo, o se è stata gravata d’un usufrutto, quegli che deve soddisfare il legato non è tenuto a renderla libera, quando non sia stato incaricato dal testatore con un’espressa disposizione.”

¹⁸⁵ *Code civil*, art. 1023: “Il legato fatto ad un creditore non si riterrà come fatto in compenso del suo credito; né il legato fatto ad un domestico in compenso de’ suoi salari.”

disponeva di beni non suoi, anche se non avesse saputo che non gli appartenevano (art. 1021).¹⁸⁶

3.8 Gli esecutori testamentari

Il *Code* prevedeva che il testatore potesse nominare uno o più esecutori testamentari (art. 1025),¹⁸⁷ ai quali veniva affidato il compito di garantire l'esatta ed effettiva attuazione delle sue ultime volontà. Tale istituto era disciplinato dagli articoli 1026¹⁸⁸ e seguenti (sezione VII) con i quali si provvedeva a definire quali fossero i compiti dell'esecutore, quale la durata del suo incarico e chi non possedesse le qualità necessarie a svolgere tale mansione.

Il testatore poteva affidare agli esecutori l'immediato possesso di tutti i beni o di una sola parte del patrimonio (art. 1026),¹⁸⁹ questo in relazione alla presenza nel testamento di particolari disposizioni che richiedessero un'attuazione.

Nel caso vi fossero eredi minori, interdetti o assenti, gli esecutori testamentari dovevano prima far apporre i sigilli ai beni, quindi provvedevano a compilare, in presenza dell'erede presunto, o formalmente citato, l'inventario dei beni costituenti l'eredità. Nel caso non vi fosse denaro sufficiente a soddisfare i legati, gli esecutori provvedevano alla vendita dei beni mobili (art. 1031).¹⁹⁰

¹⁸⁶ *Code civil*, art. 1021: "Quando il testatore avrà legato una cosa altrui, il legato sarà nullo, abbia, o no il testatore saputo che essa non gli apparteneva."

¹⁸⁷ *Code civil*, art. 1025: "Il testatore potrà nominare uno o più esecutori testamentari."

¹⁸⁸ *Code civil*, art. 1026: "Potrà loro accordare l'immediato possesso di tutti o di parte dei suoi beni mobili; ma un tal possesso non potrà oltrepassare un anno ed un giorno, da computarsi da quello della sua morte. Quando non l'abbia loro accordato, non lo potranno pretendere."

¹⁸⁹ *Code civil*, art. 1025. Vedi nota 187.

¹⁹⁰ *Code civil*, art. 1031: "Gli esecutori testamentari faranno apporre i sigilli, quando vi siano eredi minori, interdetti od assenti.

Faranno stendere in presenza dell'erede presunto, o formalmente citato, l'inventario dei beni dell'eredità.

Non essendovi denaro bastante per soddisfare i legati, faranno istanza per la vendita dei mobili.

Invigileranno ad oggetto che il testamento venga eseguito, ed in caso di controversia sopra la sua esecuzione potranno intervenire in giudizio per sostenerne la validità.

Spirato l'anno dalla morte del testatore, dovranno render conto della loro amministrazione."

In presenza di più esecutori, ciascuno poteva agire (ed essere responsabile in solido) anche in assenza degli altri, ma solo a riguardo dei beni che gli erano espressamente affidati (art. 1033).¹⁹¹

Ad un anno dalla morte del testatore, gli esecutori dovevano presentare il rendiconto della loro amministrazione; in quel momento venivano loro rimborsate le spese sostenute per l'apposizione dei sigilli, l'inventario e la resa dei conti, attingendo direttamente dall'eredità (art. 1034).¹⁹²

L'incarico dell'esecutore non poteva durare più di un anno: egli entrava nel possesso dei beni ereditari al momento della morte del *de cuius*, ma tale possesso non poteva superare la durata di un anno e un giorno, a meno che il testatore non avesse deciso altrimenti (art. 1026).¹⁹³ In nessun caso le facoltà attribuite ad un esecutore potevano essere trasmesse ai suoi eredi (art. 1032).¹⁹⁴

L'erede che intendeva entrare in possesso dei beni del *de cuius* in tempi più brevi, poteva consegnare agli esecutori il denaro necessario al pagamento dei legati dei mobili.

L'articolo 1028,¹⁹⁵ stabiliva che non potevano essere nominati esecutori testamentari coloro che non potevano obbligarsi. Si tratta di una definizione volutamente ampia, pensata a maggior difesa delle volontà del testatore e del suo patrimonio ereditario. Venivano similmente esclusi i minori (art. 1030)¹⁹⁶ e, per la loro presunta "incapacità", anche le donne sposate, le quali non potevano essere nominate esecutori testamentari a meno che non ottenessero il consenso del marito (art. 1029).¹⁹⁷

¹⁹¹ *Code civil*, art. 1033: "Essendovi più esecutori testamentari che abbiano accettato, uno solo potrà agire in mancanza degli altri; ma saranno responsabili [sic] solidamente per il rendimento dei conti riguardo ai mobili loro affidati, purché il testatore non abbia diviso le loro funzioni, e che ciascuno di essi siasi ristretto a quella che gli è stata attribuita."

¹⁹² *Code civil*, art. 1034: "Le spese fatte dall'esecutore testamentario per l'apposizione dei sigilli, inventario, resa dei conti, come pure tutte le altre relative alle sue funzioni, saranno a carico dell'eredità."

¹⁹³ *Code civil*, art. 1026. Vedi nota 188.

¹⁹⁴ *Code civil*, art. 1032: "Le facoltà dell'esecutore testamentario non passeranno ai suoi eredi."

¹⁹⁵ *Code civil*, art. 1028: "Quegli che non può obbligarsi, non può essere esecutore testamentario."

¹⁹⁶ *Code civil*, art. 1030: "Il minore non potrà essere esecutore testamentario neppure coll'autorizzazione del suo tutore o tutore."

¹⁹⁷ *Code civil*, art. 1029: "La donna maritata non potrà accettare il carico di esecutrice testamentaria, senza il consenso del marito."

Se la medesima è separata di beni, tanto in forza del contratto di matrimonio, come per sentenza, potrà assumere il detto carico, coll'assenso del marito, od in caso di rifiuto coll'autorizzazione giudiziale, in conformità di quanto è stato prescritto negli articoli 217 e 219, al titolo del Matrimonio."

3.9 Revoca ed invalidità del testamento

Nel codice napoleonico, l'atto di revoca del testamento trova il suo fondamento nel riconoscimento della libera espressione della volontà del testatore, che può mutare fino al momento della morte. La revoca del testamento era una manifestazione di volontà con la quale il testatore dichiarava di voler eliminare o modificare le sue volontà testamentarie, per questa ragione i legislatori napoleonici stabilirono che essa fosse sempre possibile anche se con specifiche formalità.

In particolare il testo del *Code* stabiliva che la revoca del testamento potesse essere fatta solo per mezzo di un nuovo testamento, o con un atto, steso davanti ad un notaio, con il quale il testatore dichiarava di aver cambiato le proprie volontà (art. 1035).¹⁹⁸ Il *Code* non prevedeva forme specifiche per la revoca totale o parziale, ma stabiliva che, in assenza di una esplicita richiesta di revoca del testamento, l'annullamento avrebbe riguardato solo le disposizioni incompatibili o contrarie a quelle espresse dal nuovo atto di ultima volontà (art. 1036).¹⁹⁹

L'atto di revoca di un testamento diveniva sempre efficace anche quando non veniva formalmente eseguito a causa dell'incapacità dell'erede o del legatario, o per la loro rinuncia all'eredità o al legato (art. 1037).²⁰⁰

I legati potevano essere revocati, anche senza esplicita richiesta del testatore, quando quest'ultimo avesse alienato i beni che lo componevano. Tale revoca permaneva anche se il testatore riacquistava la proprietà di ciò che era stato alienato (art.

Nel caso la donna fosse sposata in regime di separazione dei beni, in assenza dell'assenso del marito, poteva accettare la nomina con autorizzazione giudiziale.

¹⁹⁸ *Code civil*, art. 1035: "I testamenti non potranno essere revocati, in tutto od in parte, che con un testamento posteriore, o con un atto avanti notaro, nel quale sia dichiarata la mutazione della volontà."

¹⁹⁹ *Code civil*, art. 1036: "I testamenti posteriori che non revocheranno espressamente i precedenti annulleranno in questi soltanto quelle disposizioni ivi contenute, che si trovassero incompatibili con le nuove, o che vi fossero contrarie."

²⁰⁰ *Code civil*, art. 1037: "La revoca fatta con testamento posteriore avrà pieno effetto, ancorché questo nuovo atto resti senza esecuzione per la incapacità dell'erede istituito, o del legatario, o per la rinuncia dell'eredità, ovvero del legato."

1038),²⁰¹ ma, se tali beni venivano definitivamente perduti, allora il legato era nullo (art. 1042).²⁰²

Inoltre, si applicavano ai testamenti anche taluni articoli relativi alle “eccezioni alla regola dell’irrevocabilità delle donazioni tra vivi” (art. 1046),²⁰³ con i quali si specificavano le cause di ingratitudine all’origine della revoca delle donazioni tra vivi e dei testamenti (art. 955)²⁰⁴ e si stabilivano le nuove modalità di trasmissione dei beni in oggetto negli atti annullati (art. 954).²⁰⁵ In modo specifico la revoca per ingratitudine era ammessa in tre circostanze: quando il legatario avesse attentato alla vita del donante, quando si fosse “reso colpevole verso di lui di sevizie, delitti ed ingiurie gravi”, o quando gli avesse negato gli alimenti. In caso di revoca i beni tornavano in possesso del testatore liberi da qualunque peso o ipoteca imposta dal legatario.

Le circostanze che determinano la nullità del testamento sono invece ben riassunte dall’articolo 1001²⁰⁶ nel quale si dichiara la nullità di ogni testamento che non rispetti le formalità previste per la stesura dell’atto elencate nelle sezioni I e II (capo V titolo II).

²⁰¹ *Code civil*, art. 1038: “Qualunque alienazione, quella pure mediante vendita con facoltà di ricupera, o mediante permuta, che farà il testatore in tutto od in parte della cosa legata, indurrà la revoca del legato riguardo a ciò che è stato alienato, ancorché l’alienazione posteriore sia nulla, e che la cosa stessa sia ritornata in possesso del testatore.”

²⁰² *Code civil*, art. 1042: “Il legato sarà senza effetto, se la cosa legata è interamente perita durante la vita del testatore. Si riterrà lo stesso, se è perita dopo la di lui morte senza fatto e colpa dell’erede, benché questi sia stato costituito in mora per il rilascio, allorché avrebbe dovuto egualmente perire presso il legatario.”

²⁰³ *Code civil*, art. 1046: “Le medesime cause che secondo l’articolo 954, e le due prime disposizioni dell’articolo 955 autorizzano la domanda di revoca della donazione tra vivi, saranno egualmente ammesse per chiedere la revoca delle disposizioni testamentarie.”

²⁰⁴ *Code civil*, art. 915: “Le liberalità per atto tra vivi o per testamento non potranno oltrepassare la metà dei beni, se in mancanza dei figli il defunto lascia superstiti uno o più ascendenti in ciascuna linea paterna o materna, ed i tre quarti, se non lascia ascendenti che in una sola linea.

I beni per tal modo riservati a vantaggio degli ascendenti, perverranno ad essi con l’ordine con cui la legge li chiama a succedere: essi soli avranno il diritto a questa riserva, in qualunque caso che una divisione in concorso di collaterali non desse loro quella quota parte di beni riservata.”

²⁰⁵ *Code civil*, art. 954: “In caso di revoca per inadempimento delle condizioni, I beni ritorneranno in potere del donante, liberi da qualunque peso ed ipoteca imposta dal donatario, ed il donante avrà contro I terzi detentori degli’immobili donate, tutti I diritti che avrebbe contro il medesimo donatario.”

²⁰⁶ *Code civil*, art. 1001: “Le formalità alle quali sono soggetti i diversi testamenti in forza delle disposizioni della presente (Sezione II. Delle regole particolari sulla forma di alcuni testamenti) e della precedente sezione (Sezione I. Delle regole generali sulla forma dei testamenti) devono essere osservate sotto pena di nullità.”

Erano inoltre nulle anche le disposizioni testamentarie il cui beneficiario non sopravviveva al testatore (art.1039)²⁰⁷ e quelle fatte in previsione di un evento incerto di cui si attendeva l'avverarsi. In questo caso specifico il testamento veniva riconosciuto privo di effetto quando legatario o l'erede istituito morivano prima del verificarsi dell'evento atteso (art.1040).²⁰⁸

Le disposizioni testamentarie risultavano infine nulle quando l'erede istituito o il legatario rinunciavano all'eredità o venivano riconosciuti incapaci a riceverla (art. 1043).²⁰⁹

3.10 L'interpretazione del *Code civil*

Rimangono a questo punto da chiarire le modalità con cui il *Code civil*, regolamentava il processo di applicazione ed interpretazione delle norme ad opera dei giudici.

Il rapporto tra giudice e legge venne disciplinato in seno al *Discours préliminaire* di Portalis mediante gli articoli 4 e 5.²¹⁰

Partendo dal presupposto che non poteva esistere un corpo di leggi in grado di provvedere a tutti i casi possibili, il legislatore riesumò la figura del giudice-interprete, "un arbitro illuminato e imparziale" capace di giudicare, in alcune circostanze particolari, secondo "equità".²¹¹

²⁰⁷ *Code civil*, art. 1039: "Qualunque disposizione testamentaria sarà senza effetto, se quegli, in favore del quale è stata fatta, non sia sopravvissuto al testatore."

²⁰⁸ *Code civil*, art. 1040: "Ogni disposizione testamentaria fatta sotto una condizione dipendente da un avvenimento incerto, e tale, che secondo la mente del testatore la detta disposizione non debba eseguirsi, se non nel caso in cui sia, o no per succedere l'avvenimento, sarà priva d'effetto, quando l'erede istituito od il legatario muoja prima che siasi verificata la condizione."

²⁰⁹ *Code civil*, art. 1043: "La disposizione ereditaria sarà senza effetto, quando l'erede istituito od il legatario la ripudierà, o si troverà incapace a conseguirla."

²¹⁰ *Code civil*, *Discours préliminaire*, artt. 4; 5:

art. 4: "Se un giudice ricuserà di giudicare sotto pretesto di silenzio, oscurità o difetto della legge, si potrà agire contro di lui come colpevole di negata giustizia";

art. 5: "E' proibito ai giudici di pronunziare in via di disposizione generale o di regolamento nelle cause di loro competenza".

²¹¹ Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa*, in "Le fonti e il pensiero giuridico", vol. 2, Giuffrè editore, p. 564.

In particolare l'articolo 11 del Libro Preliminare (poi abrogato nella stesura definitiva del *Discours*) stabiliva che il giudice potesse disporre "nelle materie civili, in difetto di una legge precisa, ... secondo legge naturale o gli usi."

In modo specifico, l'articolo 4 del titolo preliminare disponeva che “se un giudice ricuserà di giudicare sotto pretesto di silenzio, oscurità o difetto della legge, si potrà agire contro di lui come colpevole di denegata giustizia.”²¹²

Tale disposizione rispondeva originariamente alla volontà di Portalis (e dei giudici del Tribunale di Cassazione) di eliminare il ricorso al *référé législatif*, ovvero l'abusata tendenza dei giudici a sospendere o differire le loro decisioni rinviandole al legislatore. Tuttavia, nella stesura definitiva, tale disposizione si tradusse in uno strumento di limitazione dell'autonomia dei giudici, la cui “equità” venne tradotta in equità legale, ossia una perfetta coerenza con la legge.

Certamente non si voleva ripristinare l'arbitrio giudiziale dell'*ancien régime* e per questa ragione si introdussero delle specifiche limitazioni all'opera interpretativa dei giudici. Così, già nella prima stesura del *Discours*, l'articolo 3 (ripetuto in falsariga dall'articolo 5 del *Code civil*), proibiva al giudice di pronunciarsi per via di disposizione generale.

In sostanza si stabilì, secondo una concezione strettamente legalistica,²¹³ il principio che la soluzione di una qualsiasi controversia doveva ricercarsi sempre e solo nella legge, applicata tale e quale o per interpretazione stringente.

²¹² Cavanna, *Storia del diritto moderno...*, cit., p. 566.

²¹³ Cavanna, *Storia del diritto moderno...*, cit., p. 566-569.

Capitolo 4

Il Codice Napoleone e i codici civili italiani dell'Ottocento

4.1 *Lost in translation*: il tentativo di “francesizzazione” degli Stati italiani preunitari

Il *Code civil* venne progressivamente “esportato” nei territori che, a seguito delle conquiste napoleoniche, vennero variamente aggregati al sistema politico francese. Per questa ragione esercitò una notevole influenza sulle successive codificazioni nazionali europee e, in particolare, su quella italiana.

La sua introduzione nella penisola fu precocissima e, per alcune regioni, addirittura immediata: all’epoca della sua promulgazione con legge 21 marzo 1804 (30 ventoso anno XII) entrò contemporaneamente in vigore anche nei cinque dipartimenti del Piemonte, già annessi alla Repubblica francese dal 1802. Poco dopo venne esteso ai tre dipartimenti annessi della ex Repubblica ligure (25 maggio 1805) e nel dipartimento del Taro, in cui erano riuniti i ducati di Parma e Piacenza (23 settembre 1805). Successivamente fu esteso al Regno d’Italia, con un apposito testo in lingua italiana (6 Gennaio 1806), al principato di Lucca (1806), al regno di Napoli e a tre dipartimenti della Toscana (1809). Esenti dalla dominazione francese, e quindi escluse dall’introduzione del *Code*, furono invece Trieste, Gorizia, l’Istria (dopo il 1813), il Lombardo-Veneto (1816 - post restaurazione),²¹⁴ le isole di Sicilia e Sardegna e la repubblica di San Marino.

La rapida estensione del *Code* ai territori italiani fu formalmente voluta da Napoleone allo scopo di consolidare l’assetto unitario della penisola mediante la sua unificazione legislativa. Questo, a suo dire, avrebbe anche facilitato il rinnovamento sociale, civile ed economico della popolazione italiana.²¹⁵ Ancora una volta un esercito avanzava sotto la bandiera della civilizzazione portatrice di progresso e modernità.

In realtà la “*francisation*”, messa in atto dall’amministrazione napoleonica, non si proponeva affatto di favorire la diffusione dello spirito rivoluzionario, ma piuttosto di spegnere sul nascere i primi focolai di ribellione. Ciò che venne esportato in Italia fu in sostanza l’apparato ideato da Napoleone, e dai suoi giuristi, per chiudere in modo definitivo la travagliata stagione della Rivoluzione francese.

Senza dubbio l’impatto più profondo si manifestò proprio nell’ambito del diritto civile e della scienza dell’amministrazione.²¹⁶

²¹⁴ Ferrante, *Il problema della codificazione*, in “Il contributo italiano alla storia del Pensiero: Diritto”, Enciclopedia Treccani, 2012, pp. 3-4.

In queste aree italiane vigeva la legislazione austriaca rappresentata, per quel che concerne il diritto civile, dall’*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, il codice civile generale austriaco promulgato nel 1811. Tale codice rimase in vigore in Veneto e Friuli fino alla Terza guerra d’indipendenza (1866), mentre nella Venezia-Tridentina e nella Venezia-Giulia verrà abrogato solo dopo il 1928.

²¹⁵ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia, e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, Giappichelli editore, Torino, 2015, p. 3-5.

²¹⁶ Cavanna, *Codificazione del diritto italiano e imperialismo giuridico francese nella Milano napoleonica. Giuseppe Luosi e il diritto penale*. In “Adriano Cavanna, scritti 1868-2002”, vol II, Jovene editore, 2007, p. 850, nota 62. Già

La ricostruzione di Adriano Cavanna chiarisce le modalità di tale operazione descritta come un lento ma sistematico “condizionamento” delle classi dirigenti italiane, degli apparati politico-amministrativi e del sistema giuridico, che recepirono quasi senza opposizione il sistema di codificazione francese, le nuove modalità di reclutamento delle classi dirigenti e dei giuristi e la riorganizzazione dei programmi e dei corsi universitari (volti a formare la nuova *élite*). In sostanza Napoleone operò secondo la “regola maestra dell’imperialismo moderno” conformando le strutture istituzionali e le ideologie dei gruppi egemoni del paese “protetto” a quelle della Francia.²¹⁷

Le specificità della società italiana non potevano rappresentare un serio ostacolo alla “*francisation*”, soprattutto perché la dirigenza italiana era prevalentemente incline ad un liberalismo moderato e persino i “patrioti” più decisi non condividevano gli estremismi della Rivoluzione.

Furono diversi gli accorgimenti adottati per imporre ad arte il *Code civil*: sicuramente la limpidezza del testo e la perfezione della sua costruzione erano già una prova della qualità oggettiva del sistema normativo in esso contenuto. I contenuti romanistici (più volte sottolineati dai commentatori) rendevano inoltre il testo coerente con la tradizione giustiniana dominante in Italia. In sostanza il *Code* veniva offerto alla colta borghesia italiana in una livrea al tempo stesso “preziosa e familiare”.

Tutto questo, sostiene Cavanna, non è comunque sufficiente a giustificare un condizionamento culturale ed ideologico tale da indurre le classi dirigenti italiane, persino al momento dell’unificazione nazionale, a porre nuovamente il *Code* a fondamento del diritto civile nazionale quale “simbolo del Risorgimento”²¹⁸

Alla base di tale operazione vi fu un’attenta opera di propaganda (avviata dal 1807),²¹⁹ mirante ad agevolare l’innesto del *Code*. Da un lato veniva rimarcato il fondamento giustiniano del testo, dall’altro si evidenziava come questo modello fosse stato perfezionato, secondo una rilettura scientificamente razionale atta a trasformarlo in una fonte di verità ed equità universalmente valida al di là dei tempi e dei confini nazionali.

Rispetto ad esso ogni tentativo di codificazione nazionale, messo in atto dagli “aspiranti legislatori” italiani, doveva apparire rozzo ed inadeguato. Napoleone non ostacolò in alcun modo le sperimentazioni “eterodosse” di una codificazione civile locale (ispirate anche al *Code*), su basi legate ai caratteri specifici della società della penisola, anzi formalmente le incoraggiò affidando ad André Joseph Abral (1805-

edito in *Ius Mediolani, Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano Giuffrè, 1996, p. 850.

²¹⁷ Cavanna, *Codificazione del diritto italiano...*, cit., p. 849.

²¹⁸ Cavanna, *Codificazione del diritto italiano...*, cit., p. 851.

²¹⁹ Solimano, *Un tentativo di wirkungsgeschichte*, “in Amori in causa”. Strategie matrimoniali nel regno d’Italia napoleonico 1806-1814, p. XVI, Giappichelli 2017.

1806) il compito di offrire la propria consulenza alle commissioni che via via si costituivano. In particolare egli collaborò con Giuseppe Luosi, lo “straordinario esecutore” del progetto di “*francisation*” voluto da Napoleone, il principale attore dell’opera di propaganda.

Luosi, che pure si era distinto tra i giuristi italiani per la sua propensione per una codificazione nazionale, venne incaricato della composizione della commissione per la traduzione del *Code civil* in italiano e latino e fu responsabile del reclutamento dei nuovi magistrati. Ma ogni progetto presentato per suo tramite venne inesorabilmente respinto dall’ufficio di Cambacérès, formalmente incaricato di giudicare la qualità delle proposte.²²⁰

La fine del processo di “condizionamento” venne segnata dalla nomina del giurista bolognese Antonio Aldini alla Segreteria di Stato a Parigi. Questo bonapartista della prima ora, campione dell’ “ortodossia giuridica”, dal 1806 fu impegnato ad affossare ogni “eterodosso” tentativo di aggiustamento della codificazione italiana sul modello francese.

“Napoleone (ribadisce Cavanna) è riuscito a preallenare i migliori giuristi del Regno all’applicazione dei codici francesi attivandoli nella progettazione dei codici italiani”.²²¹

Nella realtà dei fatti, lontano dalla retorica della propaganda francese, il testo del *Code* venne imposto a viva forza²²² ed in aperto contrasto con i giuristi italiani che, inutilmente, avevano proposto delle variazioni atte ad armonizzarlo al multiforme contesto sociale, politico e giuridico dei ventiquattro dipartimenti del Regno d’Italia. Concepito da Napoleone quale coronamento del suo trionfo personale, il *Code civil* era divenuto così, in breve tempo, un essenziale *instrumentum regni* attraverso il quale, in virtù di un illusorio principio di uguaglianza, lo stato si arrogava il diritto di amministrare anche i rapporti *inter privatos*.²²³

A questo punto risulta chiarificatrice la riflessione di Stefano Solimano (condotta dalla ricerca di Cavanna) che individua la radice della formazione dell’identità nazionale italiana, non tanto nell’applicazione del *Code*, ma piuttosto nella comune propensione al rifiuto di alcuni dei suoi fondamenti: “il processo *italiano* di codificazione del diritto civile non prese forma quando l’*Empereur* impose il suo codice, bensì quando quest’ultimo rifiutò le modifiche al *Code civil* avanzate a Milano e a Napoli”.²²⁴ Ed è per questa ragione che si può dire che il processo di

²²⁰ Cavanna, *Codificazione del diritto italiano...*, cit., p. 868.

²²¹ Cavanna, *Codificazione del diritto italiano...*, cit., p. 882.

²²² Cavanna, *Codificazione del diritto italiano...*, cit., pp. 659-760.

²²³ Solimano, *Amori in causa. Strategie matrimoniali nel regno d’Italia napoleonico(1806-1814)*, Giappichelli editore, 2017, p. XVI.

²²⁴ Solimano, *Amori in causa...* cit, p. XVI.

codificazione civile in Italia non iniziò con i governi della Restaurazione, ma con i tentativi di codificazione compiuti a Milano (1805) e Napoli (1808; 1814).

Tra i più interessanti progetti di codificazione italiana di inizio Ottocento vanno senza dubbio ricordati quello promosso nella repubblica cisalpina da Giovanni Bonaventura Spannocchi, nominato dal presidente Bonaparte gran giudice e ministro di giustizia nel 1802. Il progetto compiuto tra la fine del 1803 e il 1804, venne tuttavia osteggiato da Napoleone, che non volle consentire la formazione di un codice autonomo.²²⁵

Similmente, nel Regno d'Italia, il giurista valtellinese Alberto De Simoni aveva realizzato due progetti ufficiali di codificazione (1802-1805), tentando un'opera di compromesso tra diritto comune e tradizione romanistica.²²⁶ Ma, anche in questo caso, Napoleone rifiutò ogni contributo locale imponendo l'applicazione del *Code* nel suo testo integrale. Unica illusoria concessione ai sudditi italiani fu la possibilità di proporre degli emendamenti al *Code* dopo i primi cinque anni di applicazione.

Come già accennato il compito di studiare l'adattamento del codice napoleonico alle specificità del Regno d'Italia, venne affidato a Giuseppe Luosi da Mirandola, prima ancora della sua nomina a gran giudice e Ministro della Giustizia.²²⁷

Venne quindi selezionata una commissione di magistrati che approntò rapidamente le versioni del *Code* in lingua latina ed italiana, così come richiesto dall'imperatore (solo la versione in lingua italiana aveva forza di legge). Tuttavia, nel compiere tale impresa, i giuristi italiani rilevarono numerosi punti di frizione con la tradizione cristiana, a cui gli italiani erano legati e, di conseguenza, suggerirono l'emendamento di alcuni articoli, in particolare quelli riguardanti la limitazione della patria potestà e l'introduzione del divorzio.

Il 24 ottobre 1805 Luosi informò l'imperatore delle richieste della Commissione,²²⁸ ma Napoleone respinse ogni osservazione e pretese che il *Code civil* fosse applicato nella sua interezza.²²⁹

I due testi vennero quindi approvati da Bonaparte (decreto 16 gennaio 1806) ed il *Code* entrò formalmente in vigore nel regno d'Italia dal 1 aprile dello stesso anno.

A quel punto il Ministro Luosi si dedicò ad una "vera e propria manovra di persuasione"²³⁰ al fine di dimostrare la perfezione del codice napoleonico e la sua naturale affinità con la tradizione italiana. Centrale in questa opera di propaganda fu

²²⁵ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, Giappichelli editore, Torino, p. 6.

²²⁶ Sui progetti di De Simoni, P. Peruzzi, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica italiana (1802-1805)*, Giuffrè, Milano, 1971.

²²⁷ Solimano, *Un re. Un codice. Un ministro*, in "Amori in causa". Strategie matrimoniali nel regno d'Italia napoleonico 1806-1814, Giappichelli, 2017 p. 9.

²²⁸ Solimano, *Un re. Un codice. Un ministro...*, cit., p.15.

²²⁹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 6.

²³⁰ Solimano, *Un re. Un codice. Un ministro...*, cit., p.17.

il riconoscimento del diritto romano quale radice comune alla civiltà italiana e al *Code civil*, e di questo la traduzione in lingua latina divenne la prova tangibile.

Una particolare attenzione venne poi dedicata alla selezione e formazione dei magistrati, in particolare venne realizzata la traduzione dei *Travaux préparatoires* e delle opere di dottrina francesi utili ad una piena comprensione dello spirito del *Code civil*. Gli aspiranti avvocati venivano quindi addestrati a riconoscere e valorizzare le differenze del nuovo codice civile rispetto alla tradizione passata quali fonti di progresso e civiltà. Per quel che concerne la materia della nostra trattazione, risultano di particolare interesse alcuni temi d'esame rintracciati da Stefano Solimano, nei quali si chiedeva ai candidati di mettere a confronto la normativa testamentaria del diritto comune e quella del *Code*²³¹ ponendo l'accento sul maggior grado di civiltà di quest'ultimo.

L'esigenza di un'osservanza scrupolosa delle regole formali nella stesura dei testamenti (pena la nullità degli atti) sollecitò inoltre la pubblicazione di veri e propri formulari in lingua francese con testo italiano a fronte in modo che nulla potesse essere "perso nella traduzione" da notai aventi poca confidenza con la lingua d'oltralpe. Tra i più significativi va almeno ricordato il repertorio inserito nell'opera del giudice e trattatista Charles Rocca (1807).²³²

Fino agli anni '80 dell'Ottocento vennero poi tradotti e pubblicati in Italia i più importanti commentari francesi al *Code civil*, tra i quali meritano menzione i testi di Demolombe e Duranton.²³³

Il *Code* ebbe comunque vita breve, dopo gli eventi del 1814-15 i governi della restaurazione ne disposero l'abrogazione. Fecero eccezione il ducato di Genova e il principato di Lucca. Tuttavia il condizionamento della classe dirigente e del corpo giuridico era ormai tanto profondo da renderlo un modello irrinunciabile per i progetti di codificazione avviati durante la restaurazione.²³⁴

4.2 Il Code Napoléon e i codici italiani della Restaurazione

Negli anni della dominazione napoleonica, l'idea della codificazione si era così radicata in Italia che anche i governi restaurati, dopo l'iniziale abrogazione dei codici

²³¹ Solimano, *Un re. Un codice. Un ministro...*, cit., nota 96, p. 32, "A qual grado nella successione intestata si estendeva il diritto di rappresentanza nella linea collaterale secondo il diritto romano, e come viene di presente regolata la rappresentazione nella linea stessa dal Codice Napoleone? [...] Se il testatore dispone a titolo di legato di cosa non sua, ma di altrui proprietà, come viene regolato questo caso secondo la prescrizione delle leggi del diritto comune; ed in qual modo è regolato dalla disposizione del Codice attualmente vigente?" E ancora "Da quale diritto proviene la facoltà di testare; entro quali limiti fu ristretta dal Codice Napoleone; quali differenze vi sono in confronto col diritto romano: se ne analizzino i motivi, da esporre in Lingua Latina".

²³² Rocca, *Nouveau traité sur la capacité de tester, et de recevoir par testament, sur les conditions imposées au testateur, et sur les règles particulières à la rédaction des testaments...*, Turin-Milano, 1807. Cit. in Carosi, *L'autonomia del testatore...*, nota 9, p. 7.

²³³ Ferrante, *Il problema della codificazione...*, cit. p. 5.

²³⁴ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 7.

francesi, riconobbero la necessità di tradurli in una codificazione nazionale, riconoscendo al *Code Napoléon* la piena autorità in materia di diritto civile.

Esprimere un giudizio completo sull'influenza esercitata dal *Code civil* sui codici italiani della Restaurazione²³⁵ richiederebbe un puntuale raffronto testuale che esula dalla materia della nostra trattazione. Vedremo quindi, in linea generale, solo i punti più rilevanti della materia, in particolare quelli relativi al diritto delle successioni e ai testamenti.

Per quel che concerne la struttura del testo, ossia la partizione in tre libri (*Delle persone; Dei beni e delle differenti modificazioni della proprietà; Dei differenti modi con cui si acquista la proprietà*), essa venne recepita tale e quale dai codici napoletano ed albertino mentre con piccole variazioni dai codici estense e parmense. D'altro canto essa derivava dalle Istituzioni gaiane e giustinianee anche se aggiornata alle nuove esigenze del diritto comune.

I codici italiani recepirono, senza sostanziali modifiche, anche la partizione delle diverse materie all'interno di ciascuno dei tre libri; il codice per le Due Sicilie aggiunse un titolo nel libro III, ponendo tra i contratti anche l'enfiteusi; il Codice albertino riunì nella medesima sezione le disposizioni relative alle successioni testamentarie ed intestate, separando la materia dei testamenti da quella delle donazioni.

Anche i codici italiani premettono, infine, un titolo preliminare al Libro I, nel quale vengono precisate le disposizioni di legge sulla pubblicazione, gli effetti a l'applicazione delle leggi in generale.

Nel Codice albertino compaiono anche le norme sull'interpretazione della legge e la precisazione che "le sentenze de' magistrati non avranno mai forza di legge" (artt. 14-17).

Per quel che concerne il contenuto, i codici italiani ricalcano in sostanza la maggior parte dei titoli del *Code civil*.²³⁶ Tuttavia in alcune materie vi sono delle modifiche sostanziali, in particolare nella normazione del diritto delle persone e della famiglia, dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, e delle successioni ereditarie. Ed è in questo ambito che ritroviamo (entro il quadro più generale dei rapporti familiari e delle successioni) specifici riferimenti alla regolamentazione dello strumento del testamento ed è per questa ragione che qui introduciamo una breve disamina sulla materia.

Per quel che concerne lo stato delle persone, il *Code civil* aveva sancito il principio dell'indipendenza dell'esercizio dei diritti civili dalla qualità di cittadino, ossia dal

²³⁵ All'epoca della Restaurazione erano in vigore in Italia quattro codici civili: quello delle Due Sicilie (1819), quello parmense (1820), l'albertino (1837; esteso alla Sardegna nel 1848), l'estense (1851). A questi si aggiunse il codice austriaco introdotto nel Lombardo Veneto dal 1816.

²³⁶ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., pp. 39- 41.

godimento dei diritti politici. In proposito il saggio di Astuti ricorda che “Gli stranieri, per norma accolta dai codici italiani, erano ammessi al godimento dei diritti civili sotto condizione di reciprocità di trattamento”²³⁷.

In questa materia il Codice albertino (20 giugno 1837) introduceva alcune restrizioni al godimento dei diritti civili riguardanti i non cattolici e gli ebrei. Successivamente il Piemonte (editto Sineo 19 giugno 1848) aveva proclamato che la differenza di culto non poneva alcun limite al godimento dei diritti civili e politici né all’accesso alle cariche civili o militari.

Il codice parmense limitava invece il godimento dei diritti civili ai soli possessori della cittadinanza.

La condivisione di alcuni principi sanciti dal Concilio di Trento ebbe notevoli conseguenze sull’elaborazione dei codici della Restaurazione che stabilirono, in contrasto col *Code Napoléon*, l’abolizione del matrimonio civile e riconobbero gli effetti civili del matrimonio cattolico.

Il Codice albertino ed il Codice estense conservarono la disciplina relativa alla separazione personale dei coniugi, ma sottoponendola all’autorizzazione dell’autorità ecclesiastica.²³⁸

Il *Code civil* esigeva per il matrimonio dei figli e delle figlie, fino all’età di venticinque o ventuno anni compiuti, il consenso dei genitori o degli avi. Dopo questa età era prevista una richiesta di consiglio, da ripetersi a distanza di tempo, per tre volte. Il Codice albertino esigeva, similmente, il consenso del padre o dell’avo e disponeva che, in caso di matrimonio, contratto contro la volontà o all’insaputa degli ascendenti, i figli minori di anni trenta (venticinque per le femmine) venissero privati della legittima sulla loro eredità.

In fine, le norme del *Code civil* sulla legittimazione e il riconoscimento dei figli naturali, vennero riprese dal codice napoletano e dal Codice albertino, che diedero ampia disciplina alla legittimazione.²³⁹

4.3 Il diritto delle successioni ereditarie

E’ in materia di diritto delle successioni ereditarie che tutti i codici italiani si distaccano dal modello francese in modo netto.

Lo spirito rivoluzionario aveva operato una profonda revisione della materia con l’intento di minare la base economica dell’organizzazione delle famiglie aristocratiche e di rendere possibile la circolazione dei beni, soprattutto di quelli immobiliari.

²³⁷ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 41.

²³⁸ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 42.

²³⁹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 43.

La difesa del principio di uguaglianza aveva prodotto già nel 1790 l'abolizione del diritto di primogenitura e dei privilegi consuetudinari d'agnazione e di sesso nelle successioni *ab intestato*.

Tale principio poteva tuttavia essere aggirato tramite altri strumenti quali: il testamento, le sostituzioni fedecommissarie, e le rinunce alla successione da parte delle figlie in occasione del matrimonio. Per questa ragione la materia venne sottoposta a nuova revisione nel 1792-93 con l'abolizione delle sostituzioni e degli atti di rinuncia a futura eredità.

In ultima istanza, la Convenzione, con la legge 17 nevoso anno II (6 dicembre 1793), dopo aver ridotto al minimo la quota disponibile per testamento, annullò tutti gli atti di liberalità compiuti dopo il 14 luglio 1789, disponendo la revisione delle divisioni ereditarie.

In ossequio al principio secondo il quale non spetta all'individuo disporre dei propri beni dopo la morte, ma spetta solo alla legge, l'impianto della normativa successoria venne totalmente stravolto: si stabilì che nella successione non si dovevano considerare né la natura né l'origine dei beni, vennero abolite la regola consuetudinaria *paterna paternis, materna maternis*, la distinzione tra *propres* (beni parentali) e *acquêtes* (acquisiti), e i vari criteri di ricerca dell'origine dei beni sanciti dalle *coutumes*.

Anche l'ordine di successione venne definito per legge: in primo ordine vennero posti i figli e discendenti per quote uguali; in assenza di discendenti, l'eredità doveva essere divisa in due parti identiche, destinate rispettivamente alla linea paterna e alla quella materna. In questo caso era chiamato a succedere non il parente più vicino al *de cuius*, ma i discendenti più vicini a quest'ultimo.

Il tentativo di determinare il frazionamento delle grandi proprietà fondiarie aveva così prodotto un involontario reflusso verso il sistema consuetudinario franco-germanico della successione secondo l'ordine delle parentele, ossia del lignaggio.

Solo in assenza di discendenti e collaterali, i beni ereditari potevano in fine giungere al coniuge superstite.²⁴⁰

Il *Code civil* recepì integralmente questo modello dimostrando, nei fatti, una notevole preferenza per la successione *ab intestato* e ammettendo la successione testamentaria solo come eccezione (in deroga a quanto stabilito dalla legge e per la sola quota disponibile del patrimonio).

In sostanza per la successione legittima il *code civil* stabiliva che: non vi era alcuna distinzione per origine o natura tra i beni ereditari; i figli e i discendenti erano primi in ordine di successione (in egual misura e senza distinzione di sesso); in assenza di eredi il patrimonio devoluto agli ascendenti o ai collaterali si divideva in due parti a

²⁴⁰ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 45.

favore dei parenti di linea paterna e materna con attribuzione agli eredi di grado più prossimo, tranne il caso della rappresentazione. Quest'ultima si realizzava all'infinito nella retta discendente, non era ammessa nell'ascendente, era accettata nella linea collaterale, ma solo in favore dei discendenti dei fratelli e delle sorelle del defunto.²⁴¹

Nel sistema comune ai codici italiani della Restaurazione, il diritto delle successioni ereditarie è trattato nella prima parte del Libro III tra i modi di acquisto della proprietà.

Fermo restando il principio che la legge non considera l'origine dei beni ereditari nel regolare la successione, i codici italiani respingono, nella devoluzione agli ascendenti e ai collaterali, il sistema della divisione dell'asse in due parti a favore della linea paterna e materna. Essi adottano viceversa il sistema fissato dal diritto comune secondo le novelle 118 e 127 di Giustiniano: le successioni intestate non vanno regolate secondo vincoli di agnazione, ma secondo quelli della cognazione e del matrimonio. Vengono così chiamati all'eredità prima i figli (o i loro discendenti), poi i genitori o altri ascendenti, i fratelli e le sorelle (o i loro discendenti); in assenza di questi accedono all'eredità gli altri parenti, mantenendo tuttavia la prerogativa della linea dei discendenti ed escludendo quella degli ascendenti.²⁴²

I legislatori degli stati italiani assumono invece posizioni disomogenee nell'individuazione dei successibili, alcuni riconoscono l'uguaglianza degli eredi indipendentemente dalla linea o dal sesso, altri introducono delle limitazioni richiamando alcune eccezioni già ammesse dal *Code Napoléon*. In particolare alcuni introducono disposizioni a favore della parentela agnatizia, o miranti a ridurre o escludere i diritti successori delle femmine, o ancora escludere dalla successione i figli naturali specie se in concorso con i legittimi.

Nel *Code civil* i figli naturali erano esclusi dall'eredità e solo quando legalmente riconosciuti potevano ricevere una parte dei beni dei genitori. Solo in mancanza di altri eredi i beni ereditari potevano essere assegnati, nell'ordine, ai figli naturali, al coniuge superstite o al fisco.

Diversamente nei codici italiani i figli naturali sono inseriti in linea di successione, anche se per una quota veramente risicata.

I legislatori italiani riservano in fine una particolare attenzione alle fattispecie dell'indegnità (disciplinata attraverso un'estensione dell'art. 727 del *Code*) e a quello della diseredazione (che, come già visto, non era affatto previsto dal codice napoleonico). Il Codice Albertino (artt. 737-740) le regolava entrambe: l'indegnità colpiva *ipso iure* l'autore di determinati atti, salvo il potere riabilitativo del testatore;

²⁴¹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 46

²⁴² Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 46

la diseredazione doveva invece essere disposta in modo esplicito dal testatore per escludere uno dei successibili colpevole di pene meno gravi (non punibili per legge). Il Codice del Regno delle due Sicilie (artt. 848 e ss.) regolava la diseredazione con norme diverse da quelle dell'indegnità e stabiliva che poteva essere disposta solo per cause previste dalla legge espresse nello stesso testamento.²⁴³

4.4 La facoltà di testare

Ispirati dalla tesi di Rousseau, secondo la quale la proprietà muore con l'uomo, i legislatori del 1793 avevano severamente ridotto la facoltà di testare precisando che la facoltà di disporre con atti di liberalità tra vivi o a causa di morte doveva limitarsi solo al decimo o al sesto dei beni, a condizione che vi fossero eredi in linea retta o collaterale.

Tale decisione venne in parte mitigata dalla legge 25 marzo 1800 che consentì al testatore di disporre della quarta parte dei beni, anche a favore di alcuno dei successibili.

Il *Code Napoléon*, pur considerando preferibile la successione *ab intestato*, riconobbe la facoltà di disporre della totalità dei beni a chi non avesse ascendenti o discendenti, escludendo qualsiasi riserva a favore dei collaterali; diversamente, in presenza di discendenti o ascendenti, la liberalità per donazione o testamento non poteva superare la porzione disponibile dei beni, che veniva determinata secondo il numero e il grado dei legittimari.

Il *Code civil* conservò il divieto generale delle sostituzioni dirette o fedecommissarie, ad eccezione di quelle fatte a favore dei figli o dei fratelli, con obbligo di restituire i beni ai figli nati o nascituri degli istituiti; vennero invece ammesse le disposizioni condizionali (sostituzioni volgari o dirette) per il caso il cui l'istituito non conseguisse l'eredità o il legato. Tuttavia già nel 1806 Napoleone istituì ducati e feudi ereditari con privilegio di primogenitura, una violazione alla norma che venne sanata con l'inserimento nel codice civile francese della facoltà di istituire fedecommissi nobiliari, nella forma del maggiorascato (legge 3 novembre 1807).²⁴⁴

Tra i codici italiani della restaurazione solo il codice delle Due Sicilie ricalca integralmente lo schema del *Code Napoléon* trattando prima delle successioni intestate (considerate il regime normale) e poi, in un unico titolo, delle donazioni e dei testamenti. Viceversa, il Codice albertino, quello parmense e quello estense capovolgono radicalmente tale prospettiva ponendo in primo piano la successione testamentaria (considerata ora normale) e dichiarano che solo in mancanza di un

²⁴³ Catalano, *La diseredazione e i limiti all'autonomia testamentaria*, in *Indegnità e diseredazione: profili storico-giuridici*, in "Teoria e Storia del Diritto Privato", XII, 2019, pp.68-70.

²⁴⁴ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 48.

testamento la successione debba essere regolamentata secondo le disposizioni di legge.

Tutti i codici italiani determinano le porzioni disponibili dei beni ereditari, in rapporto alla riserva dei legittimari, discendenti o ascendenti, ed in misura proporzionale al loro numero.

I Codici albertino e napoletano non prevedono alcuna riserva di quota a favore del coniuge superstite; il Codice parmense assegnava invece al coniuge povero e senza figli il diritto alla quarta parte dell'usufrutto dei beni (legittima); il Codice estense riconosceva solo il diritto a congrui alimenti.

I codici italiani ammettono poi le sostituzioni volgari e, in taluni casi, anche le pupillari. Tutti contengono invece il divieto generale alle sostituzioni fedecommissarie, ma prevedendo delle specifiche eccezioni. Così il Codice napoletano ammette l'istituzione dei majoraschi, solo col consenso del sovrano, per famiglie di antica nobiltà e su beni fondiari di un determinato valore; il Codice parmense consente l'istituzione della primogenitura per grazia del sovrano; il Codice albertino prevede maggioraschi e fedecommissi, disciplinati con uno specifico editto (14 ottobre 1837), a favore di famiglie e benemeriti della Corona, su beni immobili e con titolo di nobiltà; il Codice estense, infine, permette l'istituzione della primogenitura mediante semplice disposizione testamentaria, con vincolo fedecommissario limitato alle due generazioni immediatamente successive l'erede o il legatario. Come giustamente rilevato da Astuti, tali norme ebbero tuttavia un'applicazione limitatissima.²⁴⁵

Questo pur rapido percorso comparativo, condotto sulla traccia della disamina di Guido Astuti, mostra come proprio nella codificazione del diritto civile i legislatori italiani (politicamente divisi) trovarono una prima forma di convergenza. Il *Code Napoléon* divenne così non solo un modello formale, ma anche veicolo di diffusione dei nuovi ideali civili sanciti dalla Rivoluzione.

4.5 Successioni ereditarie e testamento nel Codice civile italiano del 1865

“Quando per l'Italia giunge il momento dell'unificazione politica, si è ormai consolidata l'idea che il diritto è in funzione del potere politico..., e che il codice è lo strumento per risolvere ogni forma di pluralismo normativo. Un modello giuridico e politico-istituzionale che si radica nell'esperienza francese della fase napoleonica.”²⁴⁶

Il Codice civile del 1865 è sostanzialmente figlio del *Code civil* napoleonico (1804) e, in parte, del Codice civile sardo (1837-38), anche se, in materia di diritto

²⁴⁵ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 49.

²⁴⁶ Ferrante, *Il problema della codificazione...*, cit., p. 10.

successorio, il primo Codice civile dell'Italia unita, attinse prevalentemente alle norme del codice francese, ed è per questa ragione che non ci sono differenze significative tra i due ordinamenti in tema di successione e libertà di testare.²⁴⁷

Tale assetto non cambiò nei tratti essenziali neppure con il passaggio dal codice del 1865 a quello del 1942, dal momento che il meccanismo di tutela dei legittimari rimane sostanzialmente lo stesso.²⁴⁸

I due codici, presi a modello dai legislatori italiani del 1865, pur presentando numerosi punti di contatto, manifestavano alcune sostanziali difformità, specie in materia di successioni e testamenti. Come abbiamo visto, il *Code civil* derivava le proprie norme da una commistione di tradizione romanistica e *droit coutumier* e dava grande rilevanza alla forma degli atti. In materia di testamenti aveva “accolto e regolamentato” il testamento olografo (considerato obbligatorio pena la nullità dell'atto). Il secondo, che aveva recepito le norme testamentarie dalla tradizione romanistica giustiniana, lo aveva invece escluso dalla codificazione.

I legislatori italiani preferirono operare secondo il modello francese ricevendo lo strumento del testamento olografo, anche se questa scelta poteva rappresentare, in gran parte delle regioni italiane, un concreto ostacolo alla effettiva realizzazione della libertà di testare, vista soprattutto la “quasi totale mancanza di alfabetizzazione della popolazione.”²⁴⁹

Alla vigilia della proclamazione del nuovo regno, erano in vigore in Italia cinque codici civili. Nel periodo delle annessioni si decise di estendere ai nuovi territori il Codice albertino anche se con opportuni adattamenti alle consuetudini locali. Nel Mezzogiorno venne invece mantenuto il Codice napoletano, mentre la Toscana rimase l'unica regione priva di un codice civile.

La pluralità di codici e leggi civili rese urgente un intervento di unificazione legislativa del diritto privato. L'opera non si rivelò particolarmente complessa perché tutti i codici precedenti avevano attinto, sia per forma che per contenuto, dalla stessa fonte, il *Code Napoléon* e quindi possedevano già un fondamento di diritto comune.

Si decise fin da subito di rinunciare alla possibilità di limitarsi ad estendere ai territori del nuovo regno il Codice albertino o di adottare semplicemente il *Code civil* francese. Venne quindi predisposta la realizzazione di un nuovo codice civile italiano che, ancora una volta “mantenesse fermi gli orientamenti e l'ispirazione del *Code Napoléon*”.²⁵⁰

²⁴⁷ Soffietti, *1865: il codice unitario e il testamento olografo. Un percorso accidentato*, in “Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile”, Fondazione Italiana del Notariato, p.2, 2016

²⁴⁸ Richter, *La successione necessaria...*, cit., p. 29.

²⁴⁹ Soffietti, *1865: il codice unitario e il testamento olografo...*, cit., pp. 1-5, 2016.

²⁵⁰ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 67.

Il percorso, complesso ma rapido, iniziò con l'elaborazione dei tre progetti Casinis (1860), Miglietti (1862) e Pisanelli (1863). La legge 2 aprile 1865 n. 2215 autorizzò infine il governo ad apportare gli emendamenti necessari a pubblicare con decreto il nuovo codice, che venne quindi promulgato il 25 giugno 1865 (in vigore dal 1 gennaio 1866).²⁵¹

Lo schema del nuovo codice ripeteva quello del *Code civil*, che a sua volta richiamava le Istituzioni di Gaiano (Libro I: la persone; Libro II: i beni, la proprietà e le modificazioni di essa; Libro III: i modi di acquisto e di trasmissione della proprietà e gli altri diritti reali sulle cose).²⁵² Ancora una volta il cuore della legislazione civile era la difesa della proprietà.

Pur nella fondamentale fedeltà al modello napoleonico il “Codice degli Italiani” presentava aspetti originali sia nell'ordine delle materie che nella disciplina di molti istituti. In generale veniva attuata una più netta distinzione tra la sfera del diritto privato e quella del diritto pubblico.

Alcune delle novità più radicali vennero introdotte nel Libro III, *Dei modi di acquistare e di trasmettere la proprietà e gli altri diritti sulle cose*. In particolare venne modificato l'ordine delle disposizioni sulle successioni legittime e testamentarie del *Code civil*, separando il titolo delle donazioni dalla materia delle disposizioni testamentarie. Ma le variazioni non furono solo formali.

La prima parte, dedicata alle successioni legittime si ispirò, come i codici italiani preunitari, ai principi del diritto giustiniano nei quali i vincoli naturali e la presumibile volontà del defunto prevalevano su ragioni di interesse politico o sociale alla conservazione dei patrimoni. Secondo la norma, a chi muore senza figli succedono i genitori ed i fratelli o le sorelle “concorrendo per quote virili”,²⁵³ purché la porzione dei genitori o di uno di essi non sia minore al terzo dell'asse, ed escludendo tutti gli altri collaterali; fratelli e sorelle consanguinei conseguono la sola metà della quota spettante ai germani. I figli naturali legalmente riconosciuti sono compresi tra gli eredi legittimi e preferiti a tutti i collaterali, compresi fratelli e sorelle del loro genitore; essi ricevono una quota uguale alla metà di quella spettante ai figli legittimi e due terzi dell'asse in concorso con gli ascendenti o il coniuge superstite.

In favore di quest'ultimo si stabilì anche una quota di usufrutto in concorso con i figli, e di proprietà in concorso con gli ascendenti, i fratelli e le sorelle, attribuendogli due terzi dell'asse in concorso con altri parenti successibili.

Ancor più complessa risultava la definizione dei limiti alla libertà di disposizione per atto a causa di morte. Nel codice del 1865 il potere di disporre per testamento risultò

²⁵¹ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 67.

²⁵² Ferrante, *Il problema della codificazione...*, cit., p. 11.

²⁵³ Astuti, *Il Code Napoléon in Italia...*, cit., p. 78.

da un lato più limitato, con il riconoscimento dei diritti del coniuge superstite e dei figli naturali e, da un diverso punto di vista più esteso, a causa dell'introduzione della riserva a vantaggio dei figli della metà dell'asse, indipendentemente dal loro numero. Il codice civile del 1865 seguì lo schema napoleonico nel rifiuto della diseredazione, considerata contraria al principio dell'inviolabilità della legittima e, almeno in parte, assorbita dalla fattispecie dell'indegnità.²⁵⁴

Anche l'istituto dell'indegnità venne ripreso dal *Code*, ma con sostanziali differenze. La fattispecie è trattata nell'art. 725 (entro il capo sull'Incapacità a succedere) nel quale si dichiara che il fondamento dell'indegnità va cercato nella presunta volontà del *de cuius*, il quale non può desiderare che colui che lo ha voluto danneggiare benefici della successione. Le fonti interpretative ravvisavano tuttavia anche una valenza pubblicistica dell'indegnità: la legge poteva servirsi di questo strumento per prevenire e scoraggiare i fatti illeciti ispirati dalla speranza di poter succedere prima o per massa maggiore al *de cuius*.

L'articolo 725 usava l'espressione "incapaci" in riferimento a tutti gli eredi indegni a succedere, classificando l'indegnità come una causa di incapacità. Ne conseguiva che incapacità e indegnità operavano direttamente per legge senza necessità di una pronuncia del giudice. Rimaneva comunque una differenza sostanziale tra le due fattispecie: l'incapacità escludeva da qualsiasi successione, l'indegnità solo da quella di chi aveva subito "fatti ingiuriosi".²⁵⁵

In particolare il codice Pisanelli distingueva nella fattispecie destituiva quattro casi suddivisi in due categorie: i fatti che costituivano attentato alla personalità fisica o morale del *de cuius*; i fatti che costituivano attentato non alla persona del testatore, ma alla sua libertà di testare. Ed è su questi ultimi che dobbiamo ora soffermarci.

Nel terzo caso la fattispecie destituiva colpiva "chi avesse *costretto* il testatore a far testamento o a cangiarlo", ossia puniva chi avesse usato violenza materiale o morale per costringere il testatore a istituirlo erede con testamento olografo. La dottrina dominante stabiliva, per conseguenza l'annullamento del testamento, ma non la dichiarazione di indegnità.

Era invece dichiarato indegno (quarto caso) chi "avesse *impedito* al testatore di fare testamento, o di revocare quello già fatto o ancora colui che avesse cancellato, alterato o soppresso il testamento posteriore". In questo caso la norma si applicava sia ai casi di costrizione fisica o morale che alla sola captazione.

Secondo un'interpretazione strettamente letterale, questa norma si sarebbe potuta applicare solo nel caso di esistenza di due o più testamenti (l'ultimo dei quali soppresso dal successibile per far valere il precedente) e non di un unico testamento.

²⁵⁴ Catalano, *La diseredazione...*, cit., pp. 69-70.

²⁵⁵ Pignata, *Indegnità e diseredazione...*, cit., pp. 16-20.

In realtà si trattava di un errore di compilazione perché il codice Pisanelli aveva desunto questa causa di indegnità dal Codice Albertino (artt. 709 e 922), che la trattava nella sezione relativa alle “successioni testamentarie”, diversamente il codice del 1865 la trattava nella sezione relativa alla “successione legittima”, quindi era superfluo citare anche il testamento unico dato che la sua soppressione avrebbe fatto aprire una successione *ab intestato* (legittima).²⁵⁶

²⁵⁶ Pignata, *Indegnità e diseredazione...*, cit., nota 26, pp. 17-19.

Bibliografia generale

ASTUTI GUIDO, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2015. Ristampa del saggio edito in *Problemi attuali di scienza e cultura. Quaderni*, n. 179, pp. 175-237, già presentato in *Napoleone e l'Italia. Convegno* (Roma 8-13 ottobre 1969).

CAROSI MARIA BENEDETTA, *L'autonomia del testatore e i suoi limiti nella riforme dell'età napoleonica*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile*, Fondazione italiana del Notariato, Atti del Convegno "Nolens intestatus decedere - In margine alla "crisi" del testamento", Genova 27 maggio 2016, Fondazione Italiana del Notariato, pp. 1-10.

CATALANO ROBERTA, *La diseredazione e i limiti all'autonomia testamentaria*, in *Indegnità e diseredazione: profili storico-giuridici*, "Teoria e Storia del diritto privato", Rivista internazionale on line, n. XII, anno 2019, pp.55-90.

CAVANNA ADRIANO, *Codificazione del diritto italiano e imperialismo giuridico francese nella Milano napoleonica. Giuseppe Luosi e il diritto penale in Ius Mediolani, Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano, Giuffrè editore, 1996, pp. 833-927.

- *Storia del diritto moderno in Europa in Le fonti e il pensiero giuridico*, 2, Giuffrè editore, Milano 2005.
- *Onora il padre. Storia dell'art. 315 cod. civ. (Ovvero: il ritorno del flautista di Hamelin)*, in *Adriano Cavanna, Scritti (1968-2002)*, vol. II, Jovene editore, 2007, pp. 771-882.
- *Mito e destino del code Napoléon in Italia. Riflessioni in margine al "Panegirico a Napoleone legislatore" di Pietro Giordani*, in *Adriano Cavanna, Scritti (1968-2002)*, vol. II, Jovene editore, 2007, pp. 1079-1130.

CHIODI GIOVANNI, *Una riforma originale nel solco della tradizione: il libro delle successioni e il testamento dagli autori ai primi interpreti*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile*, Fondazione Italiana del Notariato, 2016, pp. 1-13.

DESCAMPS OLIVIER, *The difficult Road to Harmonization of French Succession Law*, in *Succession Law, Practice and Society in Europe Across the Centuries*, a cura di Maria Gigliola di Renzo Villata, Springer Verlag, 2018, pp. 589-606.

FERRANTE RICCARDO, *Il problema della codificazione*, in *Il contributo italiano alla storia del Pensiero: Diritto*, Enciclopedia Treccani, 2012, pp. 1-16.

GARLATI LOREDANA, *Women's Succession from the Middle Ages to the Modern Era*, in *Succession Law, Practice and Society in Europe Across the Centuries*, a cura di Maria Gigliola di Renzo Villata, Springer Verlag, 2018, pp. 207-230.

MOLÉ MATHIEU, *Souvenirs d'un témoin de la révolution et de l'empire (1791-1803)*, Parigi, 1943.

PERUZZI PIERGIORGIO, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica italiana (1802-1805)*, Giuffrè, Milano, 1971.

PETRONIO FRANCESCO, *La Révolution e il diritto successorio*, in "Enciclopedia Treccani, Il Chiasmo", 3 maggio 2021.

PIGNATA MARIANNA, *Tra ragion pubblica e privata. L'indegnità nella riflessione civilistica italiana tra Otto e Novecento*, in *Indegnità e diseredazione: profili storico giuridici*, "Teoria e storia del diritto privato". Rivista internazionale on line, n. XII, anno 2019, pp. 2-55.

RICHTER MARIA IRMA, *La successione necessaria: profili storici*, in *Famiglia, il diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, Pacini Giuridica, 11 gennaio 2023, pp. 1-29.

SOFFIETTI ISIDORO, *1865: il codice unitario e il testamento olografo. Un percorso accidentato*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile*, Fondazione Italiana del Notariato, 2016.

SOLIMANO STEFANO, *Amori in causa. Strategie matrimoniali nel regno d'Italia napoleonico (1806-1814)*, Giappichelli editore, 2017.

WOOLF STUART JOSEPH, *Napoleone e la conquista dell'Europa*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1990.

Sitografia

www.avvocati-imperia.it

Codice di Napoleone il grande.

www.treccani.it

Istituto della Enciclopedia italiana