



diritto^esalute

Rivista di sanità e responsabilità medica

Numero 1 del 2026
Autorizzazione del Tribunale di Roma, n. 5 del 26 Gennaio 2017
Codice ISSN 2532-1862

dirittoe salute

Rivista di sanità e responsabilità medica

La continua evoluzione del sistema sanitario impone al giurista un'analisi interdisciplinare in grado di intercettarne le linee di tendenza, pur nel quadro dei principii organizzativi fondamentali.

La rivista *Diritto e salute*, con la direzione scientifica del prof. Giuseppe Morbidelli, nasce con l'obiettivo di segnalare ed approfondire i temi centrali emersi nella normativa, nella giurisprudenza e nella prassi, nazionali e sovranazionali, della *Health Care*.

Tutti i contributi pubblicati sono soggetti a referaggio anonimo.

Direttore scientifico: Giuseppe Morbidelli

Direttore responsabile: Luigi Principato

Comitato di direzione: Sara Landini, Luigi Principato, Andrea Simoncini, Vilma Pinchi, Gian Aristide Norelli, Simona Viciani, Patrizia Pompei, Valentina Manuali, Marta Mengozzi, Albina Candian, Diana Cerini, Carlo Masieri

Comitato scientifico: Francesca Angelini, Paolo Auriemma, Andrea Maria Azzaro, Francesca Caroccia, Guido Carpani, Edoardo Chiti, Stefano Cognetti, Nicola Corbo, Mario Esposito, Antonio Fici, Francesco Longobucco, Massimo Luciani, Ernesto Lupo, Luca Marafioti, Antonella Morana, Anna Moscarini, Anna Carla Nazzaro, Ida Nicotra, Ilaria Pagni, Sandra Passinhas, André Gonçalo Dias Pereira, Daniele Piccione, Edoardo Carlo Raffiotta, Miguel Sanchez Moron, Gino Scaccia, Oberdan Tommaso Scozzafava, Alessandro Sterpa, Giulio Vesperini, Maurizio Benincasa, Cristiano Cupelli, Amalia Diurni, Federico Ghera, Andrea Longo, Mario Savino, Carlo Sotis, Carlo Bottari

Consiglio di redazione: Domenico Porraro, Massimo Togna, Marco Rizzuti, Antonio Nicodemo, Fabrizia Covino, Emilia Giusti, Paolo Provenzano, Germán M. Teruel Lozano, Benedetta Liberali, Boris Vitiello, Antonio Pérez Miras, Silvia Romboli, Paolo Colasante, Andrea Pisani, Angelo Raffaele Salerno, Caterina Di Costanzo, Eugenia Jona, Daniela Marcello, Leonardo Dani, Giulia Biagioni, Alessandro Fricano, Lorenzo Rodio Nico, Rodrigo Merayo Fernández, Massimiliano Malvicini

Contatti: redazione.dirittoesalute@gmail.com

Fascicolo n. 1 del 2026**LA TUTELA DEGLI ANIMALI TRA DIRITTO E SALUTE**

- Bruna Pellicanò, *La nascita di una dignità animale.* p. 1
- Lavinia Vizzoni, *Animali d'affezione tra soggettività giuridica e affidamento: il principio del benessere animale nelle crisi familiari.* p. 21
- Alberto Azara, *Il contratto zoocentrico.* p. 35
- Francesco Linardi, *Codice del consumo, ordine pubblico e tutela dell'animale.* p. 57
- Annagrazia Tomasi, *Tutela degli animali di affezione "difformi".* p. 75
- Federico Ioannoni Fiore, *Testamento e devoluzioni in favore degli animali.* p. 93
- Elisabetta Errigo, *«Coabitazione» con animali domestici e rapporti condominiali.* p. 123
- Maura Mattalia, *Il ruolo del veterinario nei controlli ufficiali.* p. 149
- Maria Galbusera, *L'autodeterminazione alimentare alla prova della tutela degli animali e della salute: profili costituzionali.* p. 165
- Giulia Castellani, *Gli xenotrapianti tra profili giuridici e interrogativi etici.* p. 189

La tutela degli animali tra diritto e salute

I saggi pubblicati nelle pagine che seguono sono stati selezionati e sottoposti con esito positivo a referaggio anonimo, nell'ambito della *call for papers* organizzata da *Diritto e salute* per il 2025, dedicata al tema della tutela giuridica degli animali.

Comitato scientifico: Sara Landini (Università degli studi di Firenze), Luigi Principato (Università degli studi della Toscana), Marco Rizzuti (Università degli Studi di Firenze).

Coordinamento del progetto: Emilia Giusti (Università degli studi di Firenze), Leonardo Dani (Università per Stranieri di Perugia), Angelo Raffaele Salerno (Università degli studi della Toscana).

Comitato organizzativo: Giulia Biagioni (Università degli studi di Firenze), Leonardo Dani (Università per Stranieri di Perugia), Alessandro Fricano (Università degli studi di Palermo), Emilia Giusti (Università degli studi di Firenze), Eugenia Jona (Università di Torino), Roberta Lo Conte (Università La Sapienza di Roma), Massimiliano Malvicini (Università del Piemonte Orientale), Daniela Marcello (Università di Firenze), Rodrigo Merayo Fernández (Universidad Carlos III de Madrid), Lorenzo Rodio Nico (Università Aldo Moro di Bari), Angelo Raffaele Salerno (Università degli studi della Toscana).

Testamento e devoluzioni in favore degli animali.

di **Federico Ioannoni Fiore***

Abstract EN: The article examines the validity and legal treatment of testamentary dispositions aimed at the protection of animals, distinguishing between two different situations: a disposition in favor of the general category of animals and one directed to the care of a companion animal. With regard to the first case, the paper proposes the application of Article 630 of the Italian Civil Code, concerning dispositions in favor of the poor “and others similar thereto” emphasizing the altruistic purpose underlying the testator’s declaration of will. As for the second case, the testamentary clause benefiting the companion animal is interpreted as a charge imposed upon the estate, and the resulting practical implications are outlined.

Abstract IT: Il contributo indaga la validità e la disciplina delle disposizioni testamentarie destinate alla tutela degli animali, distinguendo tra due diverse fattispecie: la disposizione in favore della generica categoria degli animali e quella rivolta alla cura dell’animale d’affezione. Con riguardo alla prima ipotesi, si propone l’applicazione dell’art. 630 c.c., dedicato alle disposizioni in favore dei poveri «e altre simili», valorizzando la finalità altruistica che anima la manifestazione di volontà del testatore. Quanto alla seconda ipotesi, la clausola testamentaria a beneficio dell’animale di affezione viene interpretata quale onere a carico dell’eredità, e vengono delineati i conseguenti corollari applicativi.

Sommario: 1. Premessa. Successione del patrimonio e successione della persona. – 2. Disposizione in favore della generica categoria degli animali e applicabilità dell’art. 630 c.c. – 3. *Segue*. Individuazione del soggetto chiamato e cenni sulla disciplina. – 4. Disposizioni in favore dell’animale d’affezione. Tra condizione e *modus*. – 5. *Segue*. Accessorietà nella condizione e accessorietà nel *modus*. – 6. La disposizione a favore dell’animale di affezione quale onere a carico dell’eredità. – 7. *Segue*. Corollari applicativi. Inadempimento e interessati. – 8. Proposizioni conclusive di sintesi.

* Dottore di ricerca in Diritto e Impresa, LUISS Guido Carli di Roma.

1. Premessa. Successione del patrimonio e successione della persona.

La centralità riconosciuta alla dignità della persona quale valore apicale nella moderna cultura giuridica ha inciso su tutte le branche del diritto civile: dalle obbligazioni all'illecito, dalla famiglia alle successioni *mortis causa*¹.

In quest'ultimo ambito, la letteratura contemporanea lascia affiorare un profondo mutamento di paradigma: da un sistema tradizionalmente focalizzato sulla funzione traslativa del patrimonio a una lettura delle regole successorie che, pur muovendo dalle stesse coordinate normative, valorizza la dimensione personalistica e solidaristica della successione.

Tale transizione può essere figurativamente resa dall'immagine che contrappone "la successione del patrimonio" alla "successione della persona"²: l'attenzione si sposta dal bene trasmesso all'interesse del *de cuius* di proiettare la propria identità oltre la vita.

Con particolare riguardo al testamento, si è progressivamente riconosciuto che esso non sia solo un mezzo di devoluzione patrimoniale, ma anche uno strumento di continuità della personalità del disponente, attraverso cui questi può dare ordine ai propri legami affettivi e realizzare anche interessi di natura etica o solidaristica³.

¹ Gli istituti che, nel corso dell'ultimo secolo, sono stati oggetto di una rilettura alla luce dell'antropocentrismo giuridico si rivelano molteplici e di eterogenea natura. Possono annoverarsi, *inter alia*: nell'ambito delle obbligazioni, l'emersione degli obblighi di protezione e l'affermarsi dell'efficacia orizzontale dei principi costituzionali nei rapporti tra privati (*Drittwirkung*); nel settore dell'illecito civile, la progressiva espansione della risarcibilità del danno non patrimoniale, frutto di un'evoluzione giurisprudenziale; similmente, nel diritto di famiglia, l'elaborazione della categoria della responsabilità endofamiliare, espressione della centralità dei rapporti affettivi nella dimensione relazionale del soggetto. Sul punto, V. BARBA, *Contenuto del testamento e atti di ultima volontà*, Napoli, 2018, 14, osserva acutamente che «la centralità della persona umana, il personalismo e il solidarismo costituzionale, l'aver considerato la dignità della persona valore apicale della moderna cultura del diritto, rende inevitabile, addirittura impensabile, non considerare le situazioni esistenziali come primarie e determinanti. Non si può revocare in dubbio né questo processo culturale, né che le scelte legate alla propria sfera esistenziale abbiano oggi un'importanza di primo ordine».

² A. ZACCARIA, *Diritti extrapatrimoniali e successione. Dall'unità al pluralismo nelle trasmissioni per causa di morte*, Padova, 1988, XV, discorre di continuazione della persona del defunto.

³ Il descritto mutamento di paradigma investe, come detto, non soltanto il diritto delle successioni, ma, in più ampia misura, l'intero diritto privato, la cui originaria concezione rigidamente patrimonialistica affonda le proprie radici in motivi di ordine storico e ideologico. Come rilevato da G. B. FERRI, *Il negozio giuridico tra libertà e norma*, Rimini, 1995, 111 ss., l'ideologia corporativa che permeava il Codice civile del 1942 concepiva l'agire dell'uomo quale strumento di realizzazione dell'interesse statale, onde la correlativa compressione degli spazi di tutela riservati ai diritti della personalità. Siffatta visione, tuttavia, è stata progressivamente abbandonata, in adesione a una prospettiva autenticamente antropocentrica dell'ordinamento, della quale si fecero promotori, *ex multis*, A. FALZEA, *I fatti giuridici della vita materiale*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, 489 ss., per il quale la dimensione economica del diritto privato non rispecchia il modello di società scaturito dal dettato costituzionale; A. DE CUPIS, *Sulla*

Tali interessi più strettamente personalistici trovano espressione in disposizioni di carattere non patrimoniale o, più in generale, con scopo diverso dall'arricchimento del beneficiario⁴.

Tra queste figure si collocano le disposizioni destinate alla cura degli animali, le quali, pur avendo ad oggetto beni suscettibili di valutazione economica (o denaro), sono volte primariamente a perpetuare un vincolo affettivo e un valore esistenziale propri della sfera più intima del testatore.

Lo studio muoverà secondo due direttrici.

La prima riguarda la validità di previsioni con le quali il *de cuius* indichi quale erede di una porzione del proprio patrimonio "gli animali". La seconda si concentra sulla possibilità, per il testatore, di vincolare l'utilizzo di determinati beni alla cura del proprio animale di affezione e sulle modalità di realizzazione di tale obiettivo.

"depatrimonializzazione" del diritto civile, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 644 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 2006. Nel campo del diritto successorio, a riprova di tale evoluzione, si vedano le pagine di G. BONILINI, voce *Testamento*, in *Dig. disc. priv.*, Torino, 1999, 495 ss., ove l'A. afferma che «regolamento di interessi *post mortem* significa, anzitutto, determinazione della sorte dei rapporti patrimoniali che sopravvivono alla morte del testatore, che, indubbiamente, è la fondamentale funzione che il negozio è chiamato ad assolvere». E, nel passo immediatamente seguente, riconosce che il testamento può essere altresì strumento di realizzazione di interessi privi del carattere della patrimonialità. Dalla contrapposizione fra la funzione primaria, segnatamente patrimoniale, e il *consentire* la cura di interessi *anche* non patrimoniali, traspare nitida la posizione di preminenza dei primi sui secondi. È lo stesso Autore, in opere di respiro sistematico più ampio (Id., *Diritto delle successioni*, Roma-Bari, 2004, 26 ss.), ad ammettere che anche il diritto successorio tende oggi a valorizzare la regolamentazione postuma delle situazioni giuridiche esistenziali. Sulla medesima linea si colloca A. ZACCARIA, *Diritti extrapatrimoniali*, cit., il quale auspica un processo di adeguamento del sistema, volto a superare la tradizionale concezione dei codici civili quali *codices rerum*, ossia codici dei beni e del patrimonio.

⁴ In ordine alle disposizioni testamentarie di carattere non patrimoniale, si veda, da ultimo, L. DANI, *La regolamentazione post mortem degli interessi non patrimoniali tra atto e contratto*, Napoli, 2024, spec. cap. I e *ivi* ulteriore bibliografia. L'A. si propone di tracciare una vera e propria *actio finium regundorum* tra disposizioni di natura patrimoniale e non, assumendo a criterio discrezionale la qualità dell'interesse perseguito dal disponente. Viene rilevato come il concetto di interesse patrimoniale o non patrimoniale, nell'ambito degli atti *mortis causa*, non possa essere sovrapposto a quello delineato dall'art. 1174 c.c.: in quest'ultimo la patrimonialità coincide con la suscettibilità di apprezzamento economico dell'utilità, mentre negli atti destinati a spiegare effetto dopo la morte tale criterio viene meno, poiché il testatore non può trarre alcuna utilità diretta dall'attribuzione. Ne deriva che la distinzione non può fondarsi sulla natura del bene oggetto di disposizione, bensì sulla funzione dell'atto: allorché la delazione persegue la trasmissione di un vantaggio economicamente valutabile, essa conserva natura patrimoniale; quando invece l'intento del *de cuius* sia di preservare la propria identità morale o relazionale oltre la morte, quantunque esso si concretizzi in un'attribuzione patrimoniale, l'atto trascende la logica attributiva e si iscrive nel piano dell'essere, non già in quello dell'avere.

2. Disposizione in favore della generica categoria degli animali e applicabilità dell'art. 630 c.c.

Il primo quesito che si è profilato riguarda la validità e, in caso positivo, la disciplina delle disposizioni in favore degli “animali bisognosi”, ossia le disposizioni che si limitano a imprimere un vincolo di destinazione sui beni (o il denaro) del *de cuius* senza precisare il soggetto chiamato a succedere nei rapporti giuridici.

Occorre muovere da una premessa: oggetto del lascito non è già uno specifico animale d'affezione, bensì le risorse destinate alla cura degli animali in genere⁵. Chiariamo attraverso un esempio. Si immagini una clausola testamentaria che si presenti così: “Lascio agli animali bisognosi diecimila euro”.

Codesta disposizione parrebbe in contrasto con l'art. 628 c.c., il quale – come è noto – esige la determinazione o almeno la determinabilità del beneficiario⁶. Pertanto, per poterne affermare la validità, dovrebbe vagliarsi la possibilità di ricondurla nell'alveo delle eccezioni a tale principio contemplate dall'ordinamento.

⁵ Cfr. Trib. Firenze, sez. IV, 29 novembre 2024, n. 3768, in *Banca dati di merito*, la quale ha affrontato un caso in cui la scheda testamentaria impugnata ospitava una disposizione in favore di “cani e gatti bisognosi”. Il Tribunale, nelle prime pagine della sentenza, rileva come nel caso di specie non si ponga alcuna questione relativa alla capacità di succedere degli animali proprio per la funzione solidaristica della disposizione e l'assenza di specifico beneficiario.

⁶ L'art. 628 c.c. sancisce la nullità delle disposizioni testamentarie fatte in favore di persona incerta. Tuttavia, la dottrina e la giurisprudenza convergono nell'affermare che la nullità possa ritenersi configurabile solo allorché risulti assolutamente impossibile ricavare un senso, anche minimo, dalle parole del testatore, ovvero quando, pur essendo chiara ed inequivoca la volontà dispositiva, sia del tutto impossibile individuare il destinatario della disposizione, neppure facendo applicazione di criteri certi e oggettivi eventualmente offerti dal *de cuius* medesimo. In tal senso, in dottrina, C. GIANNATTASIO, *Delle successioni*, in *Commentario al codice civile*, II ed., Torino, 1971, 184 ss., il quale ritiene che la nullità debba rimanere circoscritta ai soli casi di insanabile indeterminatezza dell'oggetto o del beneficiario; in giurisprudenza, l'orientamento appare ormai granitico sin dalla risalente Cass., 24 gennaio 1992, n. 810, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, che esclude la nullità quando la volontà del testatore sia comunque ricostruibile alla luce di parametri obiettivi.

Nel novero delle attenuazioni rinvenibili nel sistema codicistico⁷, ve n'è una che parrebbe venire in rilievo: l'art. 630 c.c., avente ad oggetto le disposizioni a favore dei poveri e «altre simili»⁸.

Al procedimento di sussunzione del lascito "in favore degli animali" nell'art. 630 c.c. parrebbe frapporsi un primo ostacolo: sarebbe necessaria un'applicazione analogica ovvero un'interpretazione estensiva⁹.

Ciononostante, da un attento esame della letteratura e della giurisprudenza¹⁰ può registrarsi una forte valorizzazione della locuzione «altre simili» contenuta nel primo comma dell'articolo.

⁷ I temperamenti al detto principio sono rinvenibili, in primo luogo, negli artt. 629 (disposizioni in favore dell'anima) e 630 c.c., casi in cui la nullità è esclusa per volontà del legislatore, fondata sul fine spirituale o assistenziale perseguito. Un secondo gruppo di norme generalmente indicate come eccezioni all'art. 628 c.c. è quello costituito dagli artt. 631 e 699 c.c. La prima consente al testatore di rimettere all'arbitrio del terzo la scelta del legatario, sebbene all'interno di una cerchia di persone espressamente indicate, ovvero di designare il beneficiario in maniera alternativa, rimettendo tal scelta all'onerato o al terzo e, in via sussidiaria in caso di inerzia di questi, all'autorità giudiziaria. L'art. 699 c.c., invece, consente l'erogazione periodica di somme determinate per il raggiungimento di alcune finalità ritenute meritevoli di tutela, a favore di persone da scegliersi all'interno di una determinata categoria o tra discendenti di determinate famiglie. Si veda in questo senso M. G. FALZONE CALVISI, sub *art. 628 c.c.*, in *Commentario al Codice Civile* diretto da E. GABRIELLI, *Delle Successioni* a cura di V. Cuffaro e F. Delfini, Torino, 2010, spec. 540. Sul secondo gruppo di norme che derogano all'art. 628 c.c. si veda, per tutti, N. IRTI, *Disposizione testamentaria rimessa all'arbitrio altrui*, Milano, 1967.

⁸ In merito all'art. 630 c.c. si veda F. UCCELLA, voce *Poveri (disposizioni a favore dei)*, in *Dig. disc. priv.*, Torino, 1996 il quale tuttavia ritiene che non rappresenti eccezione al principio di cui all'art. 628 c.c., ma avrebbe carattere interpretativo o suppletivo, con la conseguenza che l'interprete potrebbe applicare il principio di cui al 628 c.c. anche alle ipotesi in essa contemplate; A. MARINI, voce *Poveri (Disposizione a favore dei)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 820 ss.

⁹ Al procedimento analogico parrebbe frapporsi la natura eccezionale della norma, dalla quale discenderebbe l'impossibilità, ex art. 14 preleggi, di ampliarne la portata applicativa. Seguendo l'insegnamento di M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, Bologna, 2021 spec. 184 ss. le norme eccezionali ammetterebbero soltanto l'analogia interna, attraverso l'estensione semantica della fattispecie al significato letterale largo. Sicché, nel caso qui in analisi, sarebbe possibile solo un'interpretazione estensiva. Anche quest'ultima, tuttavia, sarebbe caratterizzata da un onere argomentativo più rigoroso, poiché dovrebbe dimostrarsi che il caso degli animali sia ricompreso già entro la razionalità dell'eccezione al principio di cui al 628 c.c.

¹⁰ In giurisprudenza si veda, *ex multis*, Cass. civ., 22 febbraio 2011, n. 4283, in *Giust. civ. Mass.*, 2013, 223 ss. che rileva come la locuzione «e altre simili» posta in chiusura della disposizione consenta l'applicazione della disciplina anche oltre l'ipotesi tipica esaminata dalla norma (la disposizione a favore dei poveri). Sicché tale ipotesi non delimiterebbe l'ambito di applicazione della deroga, ma servirebbe solo a esplicitarne la *ratio*: il *favor miseriorum*. In dottrina, in senso conforme al *dictum* ora riportato, oltre alla letteratura già indicata nella nota 7 si vedano G. AULETTA, *Le disposizioni a favore dei poveri*, in *Le successioni testamentarie (artt. 624-712 c.c.)* a cura di C.M. Bianca, Torino, 1983, 29; L. GARDANI CONTURSI LISI, *Dell'istituzione di erede e dei legati. Disposizioni generali, Art. 624-632*, in *Comm. cod. civ. Scialoja e Branca*, Bologna-Roma,

È stato rilevato che – pur rimanendo nelle maglie del dato positivo – il riferimento a categorie di persone bisognose diverse dai poveri non escluderebbe il richiamo all'art. 630 c.c. poiché «le disposizioni testamentarie ivi previste» recherebbero un'«elencazione meramente esemplificativa dei destinatari» e «si caratterizzano per essere indirizzate a categorie di persone in largo senso bisognose ed indeterminate, tant'è vero che la norma stabilisce la devoluzione dei beni a favore del locale ente comunale di assistenza attribuendone la qualità di chiamato»¹¹.

Sarebbe proprio la formulazione dell'art. 630 c.c., pertanto, a postulare l'estensione della regola ivi contenuta a casi diversi rispetto a quello tipico, a patto che ricorra una similitudine (*rectius*: somiglianza, come si vedrà nell'immediato).

In relazione a quanto qui di interesse, però, non sembrerebbe sufficiente il richiamo al granitico orientamento ora analizzato. La dilatazione del perimetro applicativo ha sì condotto a ricomprendervi gruppi di persone la cui vulnerabilità fosse dettata da circostanze diverse da quelle meramente economiche¹², ma pur sempre gruppi di persone, mai animali.

Occorre chiedersi se ciò sia possibile.

In apertura si è posto il problema in termini alternativi di analogia o di interpretazione estensiva. Tuttavia, apparirebbe qui poco utile soffermarsi sulla distinzione tra i procedimenti, tanto per il confine labile che vi è tra i due¹³, quanto per la particolare formulazione dell'art. 630 c.c. La locuzione

1983, 133; C. GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, Milano, 1964, 474-475.

¹¹ Il virgolettato è di Cass., 6 agosto 2003, n. 11844, in *Riv. del notariato*, 2004, 1053 ss. con nota di R. MOSCATIELLO, *Considerazioni in tema di individuazione del beneficiario delle disposizioni a favore dei poveri e ruolo della volontà del testatore, passim* in senso adesivo quanto all'interpretazione estensiva.

¹² Ad esempio: ex detenuti, vittime di delitti e consimili. Ritiene tuttavia C. GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, cit., 474, che nei casi in cui sia stata individuata una specifica categoria di bisognosi sia possibile ravvisare una determinazione dell'uso tale da rendere inapplicabile l'articolo in commento.

¹³ Si vedano le parole di N. BOBBIO, *L'analogia nella logica del diritto*, Torino, 1938, rist. a cura di P. Di Lucia, Milano, 2006, 165 s. (ma già da 33) secondo il quale l'analogia non può considerarsi come creazione, ma, secondo la sua intima struttura logica, come esplicitazione di un pensiero implicito. Testualmente: «Analogia è dunque interpretazione nel senso più genuino della parola». Si veda anche ID., voce *Analogia*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1957, 605, secondo il quale con l'interpretazione si estende il contenuto di una norma giuridica a casi non previsti, mentre con l'analogia si produce una norma nuova, poiché dalla norma espressa si risale ad una norma superiore che comprende tanto il caso regolato quanto il caso simile da regolare. Conforme mi pare il ragionamento, operato attraverso il metodo della c.d. logica *fuzzy*, di M. ORLANDI, *op. cit.*, 172 secondo il quale analogia sembra convocare un *logos* che sta sopra. Secondo L. GIANFORMAGGIO, voce *Analogia*, in *Dig. disc. civ.*, 1987, 325 ss. il criterio più accettabile parrebbe quello secondo cui l'interpretazione estensiva, a differenza dell'analogia, non involge riferimento ad altre norme del sistema, ma fa questione solo del significato delle parole, cioè se il termine X possa essere ragionevolmente inteso a ricomprendere il significato

«altre simili» riecheggia, infatti, l'art. 12 delle preleggi, quasi a rinviare espressamente al criterio dei «casi simili» su cui si fonda l'analogia *legis*.

Ne deriva che, qualificando l'operazione in un senso o nell'altro, il percorso logico rimarrebbe identico: si tratterebbe sempre di svolgere quel giudizio di somiglianza rilevante di cui all'art. 12 preleggi, dal quale, per ragioni di semplicità, muoveremo¹⁴.

Il procedimento si lascia così riassumere. In primo luogo, si individua la *ratio* della norma espressa, e si considera la disciplina che l'ordinamento collega a tale ragione normativa (costruzione della fattispecie *ab interno*). Poi, si verifica se quella disciplina possa essere applicata alla fattispecie non regolata (attrazione dei casi simili *ab externo*)¹⁵.

Nell'ultimo passaggio si innesta il giudizio di somiglianza rilevante: l'analogia sarebbe ammissibile solo quando il caso previsto e quello non previsto condividano quella caratteristica che costituisce la ragione sufficiente della soluzione legislativa¹⁶. Ove tale nucleo risulti comune, la disciplina del caso regolato può essere applicata anche al caso non disciplinato.

Decliniamo il tutto all'oggetto della nostra indagine.

La *ratio* della disposizione sui poveri (e simili) è stata rinvenuta nel c.d. *favor miseriorum*¹⁷: allorché nel testamento emerga un intento di protezione

Y. Anche l'A., ad ogni modo, sostiene che l'interpretazione estensiva sia un'analogia facile, accettabile dal senso comune, mentre l'analogia sarebbe un'estensione che richiede giustificazione.

¹⁴ N. BOBBIO, voce *Analogia*, cit., 605 sostiene che il procedimento logico adoperato sia identico. A mutare sarebbe solo l'ambito in cui tale procedimento opera, a seconda che si muova all'interno di una norma o si proceda all'esterno verso la produzione di norme nuove. Sicché, nel nostro caso, se si volesse argomentare la somiglianza tra la disposizione in favore degli animali e quella in favore dei poveri muovendo dalla locuzione «altre simili» di cui al 630 c.c. si dovrebbe discorrere di interpretazione estensiva. Se si volesse argomentare muovendo dai «casi simili» di cui al 12 delle preleggi si dovrebbe discorrere di analogia. Ma, lo si ribadisce, le considerazioni sarebbero le stesse. M. ORLANDI, *op. cit.*, 184 distingue i concetti di estensione e applicazione: l'estensione convocherebbe l'analogia interna (interpretazione), e guarderebbe all'interno della fattispecie; l'applicazione convocherebbe l'analogia esterna (analogia in senso stretto), e guarderebbe all'esterno.

¹⁵ Costruzione della fattispecie *ab interno* e attrazione dei casi simili *ab externo* sono le due fasi che delinea M. ORLANDI, *op. cit.*, 180.

¹⁶ V.G. TUZET, *Analogia e ragionamento giuridico*, Roma, 2020, spec. cap. I che discorre di condivisione di proprietà rilevanti e, richiamando Bobbio, ritiene che la proprietà rilevante sia quella che rappresenti la ragione sufficiente dell'altra proprietà. Ci si deve chiedere quale sia la ragione di una determinata disciplina e se quella ragione rappresenti il fondamento necessario e sufficiente della regolamentazione. Il ragionamento dell'A. può essere così esemplificato: si pensi ad una norma che sia fondata sulle ragioni A, B, e C e ad un caso non disciplinato in cui si rinvenga la sola proprietà A. L'interrogativo da porsi è il seguente: sottraendo le ragioni B e C, la norma sarebbe rimasta la medesima? Se la risposta è affermativa, allora A è ragione sufficiente, e può operarsi l'analogia.

¹⁷ Ritengono che la norma sia ispirata al c.d. *favor miseriorum* G. BONILINI, *Il testamento. Lineamenti*, Padova, 1995, spec. 31; C. GIANNATTASIO, *op. cit.*, 191; A. MARINI, *op. e loc. ultt. citt.* Si veda anche quanto rilevato da M. G. FALZONE CALVISI, sub *art. 630*, in *Commentario*, cit., 551 spec.

verso soggetti vulnerabili, il legislatore tende ad assicurare la validità della clausola che lo contiene¹⁸. La ragione sufficiente della regola che afferma la validità di queste clausole sarebbe, pertanto, lo scopo solidaristico.

Posta questa premessa in merito al caso noto (i poveri), ci si deve ora interrogare sulla sussistenza della somiglianza tra esso e quello degli animali.

Militano in favore della risposta positiva numerose considerazioni.

In primo luogo, non sembra revocabile in dubbio che – attraverso simile disposizione – il *de cuius* persegua un fine altruistico altrettanto meritevole di tutela.

In relazione alla meritevolezza, basti ricordare come lo scopo di cura degli animali trovi oggi riconoscimento nel comma 2 dell'art. 9 della Costituzione, e come tale novella si inserisca in un quadro internazionale che da tempo ha positivizzato il dovere di protezione di questi esseri senzienti¹⁹. Su questa linea, è stato affermato che l'estensione qui proposta sarebbe imposta da una lettura costituzionalmente e comunitariamente orientata²⁰.

Alla stregua di quanto osservato la disposizione in favore degli animali pare caratterizzata dal medesimo *animus* altruistico e costituzionalmente tutelato rinvenibile in quella in favore dei poveri.

Ne consegue che la ragione sufficiente della regolazione contenuta nell'art. 630 c.c. – per come prima definita: lo scopo solidaristico della clausola – contraddistingue la disposizione in favore degli animali quanto quella in favore dei poveri. Pertanto, parrebbe sussistere quella somiglianza rilevante che

nota 3: «La norma si ritiene applicabile a tutte le disposizioni testamentarie a favore delle più disparate categorie di bisognosi». La locuzione «e altre simili» è intesa come clausola di apertura del sistema successorio, idonea a sancire la validità di ogni disposizione che esprima uno scopo altruistico meritevole di tutela.

¹⁸ V. gli autori di cui alla nota precedente, che rilevano come la locuzione «altre simili» testimoni che la medesima salvaguardia sia prestata anche quando il proposito possa essere apprezzato solo attraverso un giudizio di similitudine rispetto alle ipotesi tipiche menzionate dalla norma.

¹⁹ La legge costituzionale 11 febbraio 2022, n.1 *Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente*, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica Italiana, Serie Generale, n. 44 del 22 febbraio 2022, in vigore dal 9 marzo 2022 è stata preceduta da una serie di interventi sempre di maggior rilievo. In *primis*, può menzionarsi la “Dichiarazione universale dei diritti dell'animale” dell'Unesco del 15 ottobre 1978 adottata a Parigi in cui si stabilisce, tra l'altro, che gli animali: hanno diritto all'esistenza (art. 1) e al rispetto nonché alla considerazione, alle cure e alla protezione dell'uomo (art. 2). Vi sono, poi, le tre Convenzioni adottate dal Consiglio d'Europa relative a diverse tipologie di animali: la Convenzione europea sulla protezione degli animali negli allevamenti del 10 marzo 1976; la Convenzione europea sulla protezione degli animali da macello del 10 maggio 1979; la Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia del 13 novembre 1987 che, pur non prevedendo diritti degli animali, impongono obblighi e divieti a carico degli esseri umani riguardo agli animali. Infine, l'art. 13 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, per come revisionato a Lisbona nel 2008, stabilisce che l'Unione e gli Stati membri «tengono pienamente conto delle esigenze in materia di benessere degli animali in quanto esseri senzienti».

²⁰ Così Trib. Firenze, sent. 3768/2024, cit.

consente l'applicazione dell'art. 630 c.c., e la salvaguardia di validità in esso contenuta, anche alla clausola oggetto della nostra analisi²¹.

Oltre alle considerazioni che precedono, è possibile altresì rilevare che la conclusione che si sta profilando risulterebbe quella più conforme alla volontà del *de cuius*, dacché quella da prediligere in ossequio al canone interpretativo conservativo che informa l'intera disciplina del negozio *mortis causa*.

Difatti, pare opinione pressoché unanime che il principio di cui all'art. 1367 c.c., secondo il quale il contratto deve essere interpretato nel senso in cui possa avere effetto, trovi applicazione anche al testamento²². Anzi, proprio in questo ambito esso assumerebbe la sua massima espansione, imponendo all'interprete di ricostruire e salvaguardare, per quanto possibile, la *voluntas testantis*²³.

L'impostazione ora riferita non esaurisce la propria portata sul piano interpretativo del testamento, ma si estende anche al modo di intendere le norme che lo disciplinano, le quali dovrebbero essere lette alla luce del principio di conservazione.

Convenendo con tali osservazioni, ne conseguirebbe il seguente corollario: le disposizioni di legge che comminano l'invalidità – e, in generale, tutte quelle di natura caducatoria, che rischiano di relegare all'irrilevanza il volere del *de cuius* – devono essere interpretate nel senso più favorevole alla realizzazione

²¹ Giova un'ulteriore precisazione. Il procedimento analogico, come osservato, *ex multis*, da V. VELLUZZI, *Analogia giuridica, uguaglianza e giurisprudenza della corte europea di giustizia, in Teoria e critica della regolazione sociale*, 2009, 3 ss. non si limita alla sola individuazione delle somiglianze (ossia: alla medesima *ratio*). La somiglianza rilevante (o la condivisione della ragione sufficiente della norma) sottintende anche che si argomenti in merito all'irrilevanza delle differenze. Nel caso qui in analisi, l'unica differenza rinvenibile è la seguente: nella disposizione a favore dei poveri destinatari sono soggetti appartenenti al genere umano; nell'altra sono animali. Tale differenza è resa irrilevante dal riconoscimento costituzionale dello scopo di protezione di tali esseri senzienti, già argomentata nel testo.

²² Si veda in dottrina L. BIGLIAZZI GERI, *L'interpretazione del contratto*, sub art. 1367 c.c., in *Commentario Schlesinger*, Milano, 2013, spec. 318; E. PEREGO, *Favor legis e testamento*, Milano, 1970, 88 ss.; ID., *Principio di conservazione e «favor testamenti»*, in *Giur. it.*, 1970, 1251;

²³ Milita in tal senso la sentenza Cass., 8 luglio 2016, n. 14070, in *Guida al diritto*, 2016, 31 ss. Sul rispetto della *voluntas testantis*, oltre agli autori richiamati nella nota precedente, v. in particolare P. RESCIGNO, *Interpretazione del testamento*, Napoli, 1952 il quale afferma che, negli atti di ultima volontà, il significato della dichiarazione deve essere ricostruito secondo l'intento individuale e soggettivo del testatore, indipendentemente dalla terminologia adoperata, quand'anche atecnica o impropria. L'Autore sostiene, infatti, che negli atti *mortis causa* il canone letterale, proprio dell'ermeneutica dei negozi *inter vivos*, risulta inidoneo a governarne l'esegesi, sicché l'interprete dovrebbe abbandonare metodi di impronta oggettiva, per aderire a una ricostruzione che assicuri la più piena tutela del *favor testatoris* e, con essa, della volontà effettiva del *de cuius*. E. PEREGO, *Favor legis e testamento*, cit., p. 185, in controtendenza, ritiene che il principio di conservazione operi con uguale intensità nella materia testamentaria e nei negozi tra vivi.

della volontà testamentaria, tanto più ove questa si concreti in un proposito solidaristico o altruistico, espressivo di valori costituzionalmente protetti²⁴.

L'art. 630 c.c. sembra rifluire nella categoria ora delineata; donde la necessità di interpretarlo mediante il canone conservativo, estendendo (in via diretta o analogica) la sua portata a casi non disciplinati che presentino una somiglianza rilevante. Ne conseguirebbe il seguente risultato: le disposizioni testamentarie in favore della generica categoria degli "animali bisognosi" (o similari) sono valide ai sensi dell'art. 630 c.c.

3. Segue. Individuazione del soggetto chiamato e cenni sulla disciplina.

Quando ricorra una deroga al principio di personalità del testamento, il primo nodo riguarda l'individuazione del beneficiario della disposizione.

Nei casi in cui la disposizione a favore dei poveri – e, per quanto qui di interesse, degli animali – rechi altresì l'indicazione del soggetto incaricato di perseguire lo scopo, si fuoriesce dal campo di applicazione dell'art. 630 c.c. e il soggetto assume la qualifica di erede o di legatario²⁵. In questa sede, invece, viene in rilievo il diverso caso del lascito in favore degli animali privo di siffatta determinazione.

È stato osservato come l'art. 630 c.c. rappresenterebbe un'ipotesi di *relatio* determinativa: una disposizione indeterminata quanto al soggetto beneficiario, ma determinabile attraverso criteri fissati dalla legge²⁶. Difatti, è la stessa norma a prescrivere che i beni siano devoluti all'ente comunale per

²⁴ Questo ragionamento è svolto da Trib. Firenze, sent. 3768/2024, cit., e sembra coerente, se mal non si interpreta, alla funzione attribuita al *favor testamenti*, anche da L. MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale: Del testamento*, Milano, Giuffrè, 1970, 83 ss. e 137 ss., il quale sottolinea come tale principio imponga all'interprete di salvaguardare, per quanto possibile, la *voluntas testantis*, configurandosi quale regola cardine dell'ermeneutica testamentaria. Si veda anche G. BONILINI, *Il testamento*, in *Trattato di diritto civile* dir. da P. RESCIGNO, Torino, UTET, 2002, 101 ss.; ID., *Diritto delle successioni*, Roma-Bari, 2010, 64 ss., che rileva che il principio di conservazione, pur nascendo come canone interpretativo, tende a permeare l'intera materia successoria quale criterio ispiratore volto a privilegiare la realizzazione della volontà testamentaria.

²⁵ *Ex multis*, C. COPPOLA, *Le disposizioni a favore dei poveri*, in *Tratt. Bonilini*, II, Milano, 2009, 315 ss., pone quale presupposto di applicazione dell'art. 630 c.c. la circostanza che non sia indicata la persona o l'ente cui devono essere attribuiti i beni. In tale evenienza, il soggetto incaricato dell'attuazione dello scopo assume la qualifica di erede o di legatario. Coerentemente, l'A. ritiene che qualora sia menzionato un ente inesistente, la disposizione non possa essere riqualificata come disposizione a favore dei poveri, con la conseguenza che la stessa resta affetta da definitiva inefficacia (così anche M.G. FALZONE CAVISI, *op. ult. cit.*, 552).

²⁶ Così G. MUSOLINO, *Le disposizioni testamentarie a favore di persona incerta, le disposizioni per relationem e la nullità del testamento*, in *Riv. del notariato*, 2014, 110 ss.

l'assistenza, oggi sostituito – a seguito del riassetto delle competenze – dal Comune quale ente locale titolare della funzione²⁷.

Sebbene il precetto sia formulato con riferimento ai “poveri”, esso appare suscettibile di applicazione anche alla fattispecie concreta qui in analisi, tanto più se si considera che la Legge 14 agosto 1991, n. 281 (*Legge quadro in materia di animali d'affezione e prevenzione del randagismo*) attribuisce proprio ai Comuni la competenza ad adottare regolamenti attuativi, nonché a gestire – direttamente o mediante convenzione – le strutture e le attività inerenti al randagismo e alla protezione degli animali bisognosi.

In linea sintetica, i regolamenti comunali adottati in attuazione della citata legge prevedono: la realizzazione di canili e rifugi autorizzati; la stipulazione di accordi con associazioni animaliste o di volontariato per la gestione delle strutture; la promozione delle adozioni e l'impiego di risorse pubbliche per la cattura, la sterilizzazione e la cura degli animali vaganti.

Pertanto, anche con riferimento a questo diverso scopo altruistico tutelato dall'art. 630 c.c., sembra doversi individuare nel Comune il soggetto chiamato all'eredità.

Inoltre, si è precisato che, quando esista un ente o istituto operante nel Comune di ultima residenza del testatore che persegua lo stesso fine indicato nel testamento, esso debba essere considerato il soggetto chiamato all'eredità²⁸. Eventualità che, in riferimento alla cura degli animali bisognosi, la L. 281/1991 sembra persino incoraggiare poiché invita i Comuni a stipulare convenzioni con tali enti, piuttosto che gestire direttamente le attività di cura degli animali.

Alla luce di quanto rilevato, è possibile fermare i seguenti corollari.

L'art. 630 c.c. sancisce la validità della disposizione testamentaria in favore della generica categoria degli animali bisognosi.

Il soggetto chiamato all'eredità è il Comune di ultima residenza del *de cuius*, salvo che non esista un ente – eventualmente costituito in recepimento della L. 281/1991 – più specificatamente dedicato al perseguimento dello scopo.

Quanto agli obblighi in capo al chiamato ex art. 630 c.c., giova segnalare come letteratura e giurisprudenza ritengano che su di esso gravi un onere ai sensi dell'art. 647 c.c.²⁹, sulla cui disciplina si tornerà nel prosieguo³⁰.

²⁷ Il d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 25, commi 5 e 8 ha sciolto tali enti comunali per l'assistenza, che sono stati così sostituiti direttamente dal comune.

²⁸ La dottrina sembra unanime nel ritenere che quando vi sia un ente con finalità identiche a quelle volute dal testatore sia questo ente, in base alla presunta volontà del *de cuius*, a dover beneficiare della disposizione. Così C. GANGI, *op. cit.*, 474; M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, 552; F. UCCELLA, *op. cit.*; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, I, Milano, 1983, 402.

²⁹ Così M. G. FALZONE CALVISI, sub art. 630 c.c., in *Commentario Gabrielli*, cit., 553; E. ROSSI, *Il testamento. Aspetti giuridici, fiscali e sociali*, Milano, 1988, p. 170.

³⁰ Cfr. *infra*, parr. 6 e 7.

4. Disposizioni in favore dell'animale d'affezione. Tra condizione e *modus*.

Volgiamo lo sguardo alla seconda linea di ricerca: la qualificazione e la disciplina della disposizione testamentaria con la quale si devolve parte del proprio patrimonio all'animale d'affezione sprovvista di una istituzione di erede o di un legato. Chiariamo tramite un esempio. Si immagini un testamento composto da un'unica manifestazione di volontà che si presenti così: "Lascio al mio cane euro diecimila".

Muoviamo da un presupposto: seppur sia discussa la soggettività degli animali³¹, non sembra revocabile in dubbio che essi siano sprovvisti della

³¹ In ragione della natura senziente degli animali è sempre più comune l'utilizzo della locuzione «diritti degli animali». La letteratura sul tema è molto vasta: si vedano, senza pretesa di completezza, D. CERINI, *voce Animali (diritto degli)*, in *Dig. disc. priv.*, Torino, 2013; ID., *Il diritto e gli animali: note giusprivatistiche*, Torino, 2012; sulla natura giuridica degli animali, R. CATERINA, «Lettura Martinetti», *Gli animali nel diritto: da cose a soggetti?*, in *Riv. fil.*, 1, 2024, 39 ss.; F. GARATTI, *La questione animale e le funzioni della responsabilità civile*, in *Contr. e impr.*, 2014, 735 ss.; G.A. PARINI, *La tutela degli animali di affezione all'interno del nostro ordinamento: "le metamorfosi"*, in *Rass. dir. civ.*, 2017, 1548 ss.; R. SENIGAGLIA, *Riflessioni sullo statuto giuridico degli animali di affezione e sue ricadute in materia di vendita e responsabilità civile*, in *Dir. fam. pers.*, 2021, 1722 ss.; R. MONTINARO, *La questione animale e il diritto*, in F.G. Cuturi (a cura di), *La natura come soggetto di diritti*, Firenze, 2020, 207 ss. Sul punto, da ultimo, V. JACINTO, *Studi sulle soggettività problematiche*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 2025, 25. Volendo scorgere un *fil rouge* nella recente letteratura, emerge con chiarezza la tendenza a superare la qualificazione «cosale» dell'animale che si ricava dal codice civile e, segnatamente, dagli artt. 820 c.c. – che considera i parti degli animali come frutti naturali – 923 c.c. – che li colloca tra le cose suscettibili di occupazione – e 1496 c.c. – relativo alla garanzia per vizi nella vendita di animali.

Nella moderna cultura giuridica si registra un mutamento di prospettiva. Negli anni Novanta, la posizione dominante qualificava gli animali come «autori di nulla e non autori di pretese», sicché i «diritti degli animali» venivano intesi come diritti conferiti dall'uomo (S. COTTA, *Soggetto di diritto*, in *Enc. dir.*, Milano, 1990, 1215). Anche oggi non mancano voci che mantengono un'impostazione vicina alla concezione cosale: così, F. PIRAINO, *Bene giuridico e sostenibilità*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2024, 597, che parla di «bene-animale» e di «natura senziente e vivente del bene». Lo stesso autore, tuttavia, riconosce la particolarità degli animali quali esseri senzienti, circostanza che comporta — come affermato — «una piegatura in chiave non soltanto utilitaristica della preservazione del bene-animale [...], e dunque del suo valore in sé, indipendente dai bisogni umani che il bene è capace di appagare».

Completamente opposta è la posizione di coloro che sostengono la soggettività dell'animale, ritenendo che esso possa essere tutelato e stare in giudizio tramite rappresentanti (V. JACINTO, *op. cit.*, 32). In generale, si registra una crescente richiesta di una più puntuale enunciazione dei diritti degli animali (F. RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da res a soggetti*, Torino, 2014).

La discussione sulla soggettività animale presenta diversi snodi problematici che non possono essere affrontati in questa sede. Basti osservare, a titolo esemplificativo, che solo per alcuni animali la coscienza sociale e l'ordinamento riconoscono il diritto alla vita: ciò rende difficile ricondurre tutti gli animali a un'unica categoria o affermare che essi siano destinatari dei medesimi diritti (così anche R. CATERINA, *op. cit.*, *passim*). Ai fini che qui rilevano, è sufficiente notare che anche la dottrina più sensibile alla tutela degli animali non ne afferma la capacità giuridica; a fortiori, può escludersi che gli stessi siano dotati di capacità successoria.

capacità successoria. Basti ricordare come quest'ultima rientri nella capacità giuridica generale³², non attribuita agli animali in quanto esseri cui, rammentando il mito di Prometeo, non fu consegnato il fuoco della ragione³³.

Sulla scorta del canone interpretativo conservativo già richiamato, spetta pertanto all'ermeneuta individuare una interpretazione e una qualificazione della disposizione idonee a preservarne l'efficacia.

Non potendo esser letta quale istituzione di erede o legato, tale clausola andrebbe intesa come manifestazione di volontà del *de cuius* diretta a vincolare l'utilizzo di parte del patrimonio alla cura del proprio animale.

Si profilano due possibili soluzioni: la "cura dell'animale d'affezione" può atteggiarsi come una condizione ovvero come clausola modale (onere). Prima di esaminare quale delle due risulti più aderente, giova delineare, sia pure in modo sintetico, struttura e funzione degli istituti ora richiamati.

La condizione³⁴ si lascia descrivere come clausola con la quale il testatore subordina a un avvenimento futuro ed incerto, nonché lecito e possibile, il prodursi degli effetti della disposizione (se sospensiva) ovvero la loro caducazione (se risolutiva). Com'è noto, trattasi del principale strumento attraverso il quale il disponente può conferire rilevanza giuridica ai propri motivi interni, incidendo sullo statuto della disposizione attributiva³⁵.

L'apposizione della condizione altera la struttura della disposizione semplice: gli effetti dell'attribuzione vengono limitati o differiti³⁶, poiché si inserisce una causa di estinzione o un evento alla cui verifica è

³² Per tutti L. COVIELLO JR., *La capacità di succedere a causa di morte*, in *Enciclopedia del ditto*, VI, Milano, 54; SALVESTRONI, *Della capacità di succedere*, in *Commentario Schlesinger*, cit., 462-466.

³³ Nella versione del mito di Prometeo narrata da Platone nel *Protagora* (320c-322d), si racconta che i fratelli Prometeo ed Epimeteo furono incaricati dagli dèi di distribuire le varie doti agli esseri che popolavano la terra. Epimeteo assegnò agli animali tutte le qualità fisiche — forza, velocità, artigli, ali — lasciando l'uomo privo di difese. Prometeo, per rimediare all'errore del fratello, rubò ad Efesto e ad Atena la perizia tecnica e il fuoco, donandoli all'uomo e conferendogli la sapienza e l'abilità tecnica (ma non quella politica).

³⁴ Si vedano, *ex multis*, D. BARBERO, *Contributo alla teoria della condizione*, Milano, 1937; S. PUGLIATTI, *Delle successioni testamentarie. Dell'istituzione di erede e dei legati*, in *Commentario al codice civile D'Amelio e Finzi, Libro delle successioni per causa di morte e delle donazioni*, Firenze, 1941, 523 ss.; A. FALZEA, voce *Condizione*, in *Enc. giur.* Treccani, Roma, 1989; F. CIRILLO, *Disposizioni condizionali e modali*, in P. Rescigno (a cura di), *Successioni e donazioni*, Padova, 1994, 1065 ss.; B. TOTI, *Condizione testamentaria e libertà personale*, Milano, 2004; R. CALVO, *L'istituzione a termine e sotto condizione*, in R. CALVO e P. PERLINGIERI (a cura di), *Diritto delle successioni*, Napoli, 2009, 924 ss.

³⁵ Così P. RESCIGNO, voce *Condizione (diritto vigente)*, in *Enciclopedia del diritto*, VIII, Milano, 1961, 765.

³⁶ U. CARNEVALI, sub art. 648 c.c., in *Commentario Gabrielli*, cit., 611. Conforme N. DI MAURO, *Delle disposizioni condizionali, a termine e modali*, in *Commentario Schlesinger*, cit., 2011, 7; ID., *Condizioni illecite e testamento*, Napoli, 1995, 1089, il quale discorre di incidenza sugli effetti tipici del negozio.

subordinata la loro produzione³⁷. Inoltre, la condizione avrebbe natura accidentale – in quanto non essenziale ai fini della validità del negozio – e accessoria – poiché priva di autonomia funzionale, trovando la propria ragion d'essere solo in relazione all'istituzione di erede o di legato cui accede per modularne l'efficacia³⁸

Il *modus* (o onere), invece, è tradizionalmente definito come la clausola con la quale il testatore impone al beneficiario l'esecuzione di una prestazione – di qualunque genere (dare, fare, non fare o *pati*) – così limitando il vantaggio economico che questi trae dalla disposizione³⁹.

Dal punto di vista funzionale, l'onere consente al disponente di attuare finalità diverse ed ulteriori rispetto a quelle proprie della disposizione testamentaria cui accede⁴⁰, ponendo a carico del beneficiario un'obbligazione strumentale al soddisfacimento di tale fine supplementare⁴¹.

³⁷ La disciplina della condizione è costituita dal coacervo normativo di cui fanno parte gli artt 633-636, 638-642 e 644-646 c.c. ma anche, ove compatibili, quelle dettate in materia contrattuale agli artt. 1353 – 1361 c.c. (Cfr. M. ALLARA, *Principi di diritto testamentario*, Torino, 1957, 65 ss.).

³⁸ Sul punto non si registrano rilevanti divisioni, ma si veda N. DI MAURO, *op. e loc. ultt. citt.*, il quale precisa che si possa parlare di accidentalità fin quando essa non sia inserita nel regolamento negoziale giacché, una volta inserita, essa cessa di essere tale per divenirne elemento essenziale.

³⁹ La letteratura sull'argomento è molto ampia. Si rinvia, senza pretesa di completezza, a C. ROMANO, *Il modus*, in C. ROMANO e G. TATARANO, *Condizione e modus*, in *Tratt. dir. civ. dir. da P. Perlingieri*, IV, Napoli, 2009, 209 ss.; M. PROTO, *Il modo*, in *Tratt. dir. succ. don.* Bonilini, II, *La successione testamentaria*, Milano, 2009, 1223 ss.; M. LUPO, *Il modus testamentario*, in *Riv. dir. civ.*, 1977, II, 394 ss.; A. MARINI, *Il modus come elemento accidentale del negozio gratuito*, Milano, 1976; U. CARNEVALI, voce *Modo*, in *Enc. dir.*, XXVI, 1976, 686; C. ZAPPULLI, voce *Modus*, in *Nuovo dig. it.*, VIII, Torino, 1939, 681. In generale sul *modus* v. U. CARNEVALI, *La donazione modale*, Milano, 1969. Imprescindibile, sull'argomento, il contributo di M. GIORGIANNI, *Il modus testamentario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, 889 ss. Tutti gli autori sopra citati rilevano che la prestazione contenuta nel *modus* possa appartenere ad ognuno dei generi di cui nel testo.

⁴⁰ Cfr. F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, 9ª ed., Napoli, 1970, spec. 195 ss., il quale sottolinea come gli effetti dell'onere si collochino su un diverso piano rispetto a quelli della disposizione cui accede, consentendo di scindere la volontà istitutiva da quella ulteriore propria del *modus*. Già sotto il vigore del codice del 1865 si rinvenivano posizioni volte a valorizzare la finalità perseguita mediante la clausola modale, sino al punto da riconoscere che essa potesse assumere rilievo preminente rispetto alla stessa disposizione istitutiva. In tal senso, C. SCUTO, *Il modus nel diritto civile italiano*, Catania, 1909, spec. 152, pur negando che il *modus* si identifichi con la causa dell'attribuzione, ammette che, non di rado, l'attribuzione patrimoniale rappresenti il mezzo prescelto per assicurare l'adempimento dell'onere, vero obiettivo perseguito dal disponente. Quanto alla natura del fine realizzato mediante il *modus*, essa può variare, ma sovente si tratta di un interesse non patrimoniale (così, già M. GIORGIANNI, *op. cit.*, 913).

⁴¹ La dottrina è pressoché unanime nel ritenere che la clausola modale testamentaria faccia sorgere, a carico dell'onerato, una vera e propria obbligazione in favore dei beneficiari. Una risalente tesi, rimasta minoritaria, ne individuava il fondamento non nella volontà dell'onerato, bensì in quella altrui, ossia del testatore. Secondo questa autorevole dottrina l'obbligazione

A differenza della condizione, la clausola modale non incide sul regime di efficacia della disposizione: non sospende né estingue l'attribuzione, ma aggiunge obblighi ulteriori che si affiancano agli effetti tipici della delazione, lasciandoli immutati⁴².

deriverebbe dall'efficacia che l'ordinamento riconosce alla volontà del disponente, e, pertanto, sarebbe riconducibile ad una obbligazione legale in senso lato (v. S. PUGLIATTI, *Delle successioni testamentarie. Dell'istituzione di erede e dei legati*, cit., 539 ss.).

Tuttavia, sembra oggi prevalente la diversa impostazione che qualifica l'obbligo modale come obbligazione di fonte volontaria, rientrando nelle *variae causarum figurae* (così, *ex multis*, U. CARNEVALI, voce *Modo*, cit., 686 ss.; C. M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., 819; M. GIORGIANNI, *Il modus testamentario*, cit., pp. 912 ss.; in giurisprudenza, Cass., 18 marzo 1999, n. 2487, in *Foro it.*, 1999, 1826).

La riconduzione del *modus* al *genus* delle obbligazioni ha indotto la dottrina ad interrogarsi sul rapporto tra esso e il legato obbligatorio, atteso che entrambi producono, quale effetto tipico, la nascita di un'obbligazione a carico del destinatario della disposizione. In un'opera fondamentale sul tema, M. GIORGIANNI (*op. cit., passim*) ha sostenuto che il legato obbligatorio presenta maggiori affinità con il modo di quante non ne abbia con il legato reale. L'A., se ben interpretato, ritiene altresì che il *modus* disposto a favore di un terzo determinato debba essere configurato come legato obbligatorio e che, anche laddove si ravvisi una differenza tra i due istituti, la stretta prossimità delle loro funzioni legittimi un'applicazione analogica delle rispettive norme.

Per quanto riguarda i criteri distintivi, le posizioni sono numerose e qui possono richiamarsene solo alcune.

Una prima linea di distinzione valorizza la diversa struttura delle due figure: il legato si atterrebbe come disposizione autonoma, mentre il *modus* manterrebbe natura accessoria rispetto alla disposizione principale (per la letteratura sull'accessorietà del *modus*, v. nota 33). Secondo N. COVIELLO (*Corso completo del diritto delle successioni*, II, Napoli, 1915, 759), mentre il legatario succede al *de cuius* a titolo particolare, il beneficiario del *modus* sarebbe da considerarsi successore dell'onerato, ponendosi la prestazione a carico di quest'ultimo. C. M. BIANCA (*op. ult. cit.*, 816) individua il discrimine nella *ratio* dell'attribuzione: nel legato, la volontà testamentaria mira principalmente a conferire un vantaggio a favore del destinatario; nell'onere, il vantaggio eventualmente attribuito ad una determinata persona risulta secondario, essendo funzionale al perseguimento del fine voluto dal testatore. Tale impostazione spiega, peraltro, perché l'azione diretta all'adempimento del legato spetti esclusivamente al legatario, mentre, nel modo, la mancanza di un beneficiario diretto legittima chiunque vi abbia interesse ad agire per l'esecuzione.

Infine, Giorgianni propone un criterio soggettivo: qualora il beneficiario sia un soggetto determinato, si avrebbe un legato obbligatorio; quando, invece, il beneficiario sia indeterminato, ricorrerebbe un *modus*. Da qui la sua proposta di convergenza tra legato obbligatorio e modo disposto a favore di un terzo determinato.

⁴² Da un punto di vista economico l'onere potrebbe addirittura assorbire interamente il lascito testamentario, rimanendo comunque valido. La giurisprudenza in tal senso è granitica (*ex multis v. Cass.*, 30 luglio 2007, n. 16846, in *Riv. del notariato*, 2008, 933 ss.). Coerentemente alla diversa natura della figura dell'erede e di quella del legatario, la dottrina si premura sempre di specificare come quando il *modus* sia apposto ad un'istituzione di erede, l'onerato sia tenuto all'adempimento anche *ultra vires hereditatis*, salvo che non abbia accettato con beneficio di inventario. Se, viceversa, il *modus* è apposto ad un legato, in applicazione dell'art. 671 c.c. l'onerato sarà obbligato nei limiti del valore dei beni ricevuti. (N. DI MAURO, *Delle disposizioni condizionali, a termine e modali*, cit., 416 ss.)

Anche per l'onere, la dottrina tradizionale suole affermarne la natura accidentale e accessoria⁴³.

Nonostante le similitudini tra i due istituti, gli effetti non coincidono e i corollari applicativi in caso di qualificazione in termini di *modus* ovvero di condizione divergono in misura rilevante.

Giova, preliminarmente, ricordare i presupposti da cui muovere: la condizione rende incerti gli effetti tipici del negozio (ossia: li modifica); il *modus* li lascia immutati, aggiungendone altri. La volontà condizionata è un *unicum* inscindibile; la volontà di apporre l'onere, invece, si affianca a quella dispositiva o attributiva, sicché le due possono essere distinte⁴⁴.

Fermati tali assunti, possono essere rilevate le seguenti differenze a livello di disciplina.

In caso di condizione sospensiva potestativa, la disposizione è inefficace, ma non vi è alcun obbligo in capo al suo destinatario, sicché egli non potrà essere

⁴³ In questo senso l'impostazione che può essere definita tradizionale: C. ZAPPULLI, voce *Modus*, cit., 681; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano*, Milano, 1924, III ed., 445 ss.; C. GANGI, *I legati nel diritto civile italiano*, Padova, 1933, 36 ss.; ID., *La successione testamentaria*, cit., 177 ss.; C. SCUTO, *Il modus nel diritto civile italiano*, cit., *passim*, spec. 107 ss. e 209 ss.; V. POLACCO, *Delle successioni*, 2^a ed., I, *Successioni legittime e testamentarie*, a cura di A. Ascoli ed E. Polacco Milano, 1937, 300 ss.; A. CICU, *Testamento*, 2^a ed., Milano, 1951, 206; G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Milano, 1954, 5 e 283 ss.; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2004, 187; M. ALLARA, *Principi di diritto testamentario*, Torino, 1957, p. 109 ss.; G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, II, Napoli, 1990, 582 ss. In giurisprudenza, cfr. Cass. civ., sez. II, 11 giugno 1975, n. 2306, in *Foro it.*, 760 ss.; Cass. civ., 17 marzo 1964, n. 605, in *Rep. Foro it.*, 1964, voce *Successione legittima o testamentaria*, 2713, n. 116; Cass. civ., 7 settembre 1992, n. 10281, in *Foro it.*, 1993, I, 116; Cass. civ., sez. II, 18 marzo 1999, n. 2487, in *Giust. civ.*, 2000, 3307 ss., con nota di G.B. BRUNO, *L'inadempimento del legato modale e la legittimazione ad agire per il rispetto dell'onere*.

⁴⁴ Si è già richiamato, al riguardo, F. SANTORO-PASSARELLI, *op. ult. cit.* Si veda, inoltre, N. DI MAURO, *Delle disposizioni condizionali*, cit., 9 e, soprattutto, 52 ss.

Il tema della scindibilità della volontà condizionata non può essere qui approfondito, trattandosi di ambito nel quale si registrano posizioni tra loro divergenti anche tra gli Autori più autorevoli. Basti, per tutte, il rilievo di E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di dir. civ. dir. da F. Vassalli*, XV, 2, Torino, 1952, 515 ss., il quale riconduce al sistema positivo il principio di inscindibilità della volontà condizionata, desumendolo dall'art. 1354 c.c. e ritenendolo immanente all'intero ordinamento. Diversamente, se mal non si interpreta, L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1977, 669 ss., il quale pur muovendo dal medesimo principio, sembra ammettere – in ambito testamentario – una possibile scissione della disposizione o della volontà condizionata (così interpretato anche da N. DI MAURO, *op. ult. cit.*). Ad ogni modo, la tesi oggi prevalente è nel senso della non scindibilità della volontà condizionata, con ricadute anche in materia successoria. In tale prospettiva, N. DI MAURO (*op. cit.*, 10) e U. CARNEVALI (sub *art. 647*, in *Commentario Gabrielli*, cit., 610), assumendo che la condizione integri sempre un elemento determinante della disposizione proprio per via dell'inscindibilità delle due volontà, giungono a una conclusione significativa: qualora il comportamento dedotto non risulti determinante per il testatore, la clausola non può qualificarsi come condizione, ma deve essere sussunta nello schema del *modus*.

condannato all'esecuzione di alcuna prestazione. In caso di *modus*, al contrario, l'efficacia è piena, ma vi è anche un obbligo coercibile in capo all'onere.

In caso di condizione risolutiva potestativa, l'avveramento dell'evento produce l'automatica inefficacia della disposizione con effetti retroattivi reali. L'inadempimento del *modus*, invece, opera solo *ope iudicis* e con retroattività meramente obbligatoria, quindi con salvezza dei diritti dei terzi⁴⁵.

Com'è facile intuire, non sempre la lettura del testamento consente un'immediata qualificazione, sicché la dottrina ha tentato di individuare validi indici di differenziazione.

Sembra potersi affermare che un criterio discrezionale sia di sicura utilità: la patrimonialità. Quando il comportamento dedotto nella clausola non abbia carattere patrimoniale è esclusa la qualificazione in termini di modo, poiché da esso scaturisce la costituzione di un'obbligazione che – ai sensi dell'art. 1174 c.c. – deve essere suscettibile di valutazione economica. Ne discenderebbe la qualificazione in termini di condizione⁴⁶.

Quando, invece, il requisito della patrimonialità ricorra, la distinzione si riduce ad una *quaestio facti*. Tuttavia, spesso neppure la ricostruzione delle circostanze fattuali restituisce un quadro chiaro delle intenzioni del disponente.

Si ricorre allora a un criterio oggettivo: la massima tutela dell'interesse del testatore. La scelta tra modo e condizione dipenderebbe da quale delle due qualificazioni sia maggiormente idonea a realizzare lo scopo che il *de cuius* ha perseguito con l'apposizione della clausola⁴⁷.

5. Segue. Accessorietà nella condizione e accessorietà nel *modus*.

Le linee di demarcazione sinora tracciate consentono di misurare le differenze che derivano dal ricondurre la clausola, alternativamente, alla condizione ovvero al *modus*. Tuttavia, nel caso di specie esse non appaiono risolutive, poiché non conducono ad un risultato qualificatorio definitivo.

⁴⁵ Ricostruzioni, queste, condivise da pressoché tutti gli autori. Volendo richiamare le principali voci enciclopediche, si vedano G. VINDIGNI, voce *Modo (diritto civile)*, in *Noviss. Dig. it.*, X, Torino, 1964, 824 ss.; L. COSTANZO, voce *Modo*, in *Enc. giur.* Treccani, XX, Roma, 1990, 3; P. GELATO, voce *Modo*, in *Dig. disc. priv. (sez. civ.)*, XIII, Torino, 1994, 389. Concorde anche M. GIORGIANNI, *Il modus*, cit., *passim*.

⁴⁶ Si vedano in tal senso N. DI MAURO, *op. ult. cit.*, 10 e U. CARNEVALI, sub *art. 647*, in *Commentario Gabrielli*, cit., 610. Giova rammentare quanto detto nella nota 34: i due autori ritengono che ulteriore criterio discrezionale certamente valido sia quello relativo alla decisività del comportamento dedotto nella disposizione ai fini della formazione della volontà del testatore. Concludono nel senso che, quando il comportamento non risulti motivo determinante, l'unica qualificazione possibile sia in termini modalali. Tale conclusione è frutto dell'idea di questi autori che la volontà condizionale non sia scindibile, argomento che – come prima accennato – risulta controverso.

⁴⁷ Si vedano i corollari di cui al par. 5

Per sciogliere il quesito occorre, pertanto, indagare un ulteriore profilo differenziale: la natura accessoria. Pur comune a entrambi gli istituti, difatti, essa non sembrerebbe operare secondo identiche coordinate.

Muoviamo dalla condizione.

In riferimento ad essa, non pare revocabile in dubbio che l'accessorietà vada intesa in senso rigoroso. Tale natura implica la necessaria presenza di una disposizione principale cui, appunto, la condizione *accede* e della quale modula l'efficacia. Se tale disposizione manca, la condizione resta priva del suo referente e, quindi, risulta inidonea a produrre effetti.

Ne discende una conclusione che sembra incontrare consenso unanime: quando non vi sia una disposizione istitutiva testamentaria, la clausola non potrebbe qualificarsi in termini condizionali⁴⁸.

Passando ora al *modus*, anch'esso è stato qualificato come elemento accessorio⁴⁹, sicché le considerazioni svolte in relazione alla condizione sembrerebbero, *prima facie*, doversi riferire anche a questo secondo istituto.

Tuttavia, vi sono talune differenze. Muoviamo da quella a più riprese rilevata: il *modus* non altera il regime di efficacia della disposizione cui accede, ma ne arricchisce il contenuto, aggiungendovi obblighi ulteriori. *Breviter*: l'effetto è *costituire* un'obbligazione, non *modificare* un'altra disposizione.

Autorevole dottrina ha fondato sull'assunto ora fermato una propria teoria sulla natura del *modus*, in controtendenza rispetto alle altrui conclusioni. La posizione si lascia così riassumere: l'onere non sarebbe elemento accessorio, bensì autonomo; esso realizzerebbe una ulteriore figura di disposizione testamentaria, al pari dell'istituzione di erede o del legato⁵⁰.

⁴⁸ Sembrano convenire con quanto sostenuto nel testo tutti gli autori citati nel paragrafo precedente. D'altronde, una eventuale autonomia della condizione, come quella che si è postulata per il *modus*, condurrebbe ad esiti paradossali. In assenza di una disposizione istitutiva testamentaria, dovrebbe considerarsi sottoposta a condizione la successione legittima. Quando la condizione sia sospensiva, ciò significherebbe non dare luogo alla trasmissione delle sostanze eventualmente a tempo indeterminato.

⁴⁹ V. letteratura indicata nella nota 34.

⁵⁰ È la nota tesi di M. GIORGIANNI, *Il modus testamentario*, cit., *passim*. La teoria è stata seguita anche dalla giurisprudenza di merito e di legittimità (si vedano, a titolo esemplificativo, Trib. Napoli, 18 gennaio 1966, in *Dir. giur.*, 1966, 199 e Cass., 21 febbraio 2007, n. 4022, in *Giur. it.*, 2007, 2697). In dottrina, questa ricostruzione ha avuto un rilevante seguito, essendo abbracciata, tra gli altri, da G. CRISCUOLI, *Le obbligazioni testamentarie*, Milano, 1965, 198; M. BIN, *La diseredazione. Contributo allo studio del contenuto del testamento*, Torino, 1966, p. 245 ss.; F. GAZZONI, *L'attribuzione patrimoniale mediante conferma*, Milano, 1974, 485; L. BIGLIAZZI GERI, *Il testamento. Profilo negoziale dell'atto, Appunti delle lezioni*, Milano, 1976, 270 ss.; M. LUPO, *Il modus testamentario*, in *Riv. dir. civ.*, 1977, II, 394 ss.; L. COSTANZO, *Problemi dell'onere testamentario*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, II, 294 ss.; S. PAGLIANTINI, *Causa e motivi del regolamento testamentario*, Napoli, 2000, 83-86; B. TOTI, *Condizione testamentaria e libertà personale*, Milano, 2004, 63; U. STEFINI, *Natura giuridica del modus testamentario e impossibilità sopravvenuta della prestazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, I, 841; L. NONNE, *Le disposizioni rafforzative della volontà testamentaria*, Napoli, 2018, 73 ss.

La principale argomentazione posta alla base della tesi spiegata risiede negli artt. 676 comma 2, e 677 commi 2 e 3, dai quali si desumerebbe la natura c.d. ambulatoria del modo testamentario. Tali disposizioni, in linea sintetica, stabiliscono che se l'onere non venga alla successione (art. 676) o se venga pronunciata la risoluzione della disposizione cui accede il *modus* (art. 677), si fa luogo al passaggio dell'onere a colui che subentra all'originario onerato⁵¹.

Il meccanismo legislativo così delineato sembrerebbe rivelare che il *modus* non segue le sorti della disposizione principale, ma si mantiene efficace anche dopo la sua caducazione, quasi "sopravvivendo" alla sua venuta meno⁵². Una caratteristica incompatibile con la natura accessoria, che quindi andrebbe revocata in dubbio.

La dottrina che abbiamo definito "tradizionale" ha manifestato più di una riserva. In primo luogo, si è rilevato come l'ambulatorietà si riferisca al mero profilo effettuale della figura, mentre la natura accessoria o meno dovrebbe essere indagata muovendo dal rapporto intercorrente tra modo e disposizione principale⁵³.

Sotto questa luce, si è osservato che la natura accessoria rimarrebbe ineliminabile, giacché il modo richiede la presenza di un onerato, che a sua volta presuppone l'istituzione di un erede o di un legatario. Ne conseguirebbe che l'onere, per sua natura e struttura, dovrebbe sempre accedere ad una disposizione principale istitutiva⁵⁴.

Gli artt. 676 e 677 c.c., pertanto, non attesterebbero l'autonomia del *modus*, ma descriverebbero un fenomeno diverso: il subentro di una diversa disposizione istitutiva quale nuovo "supporto" dell'onere. Non si verificherebbe il passaggio dell'onere da elemento accessorio a disposizione autonoma, bensì soltanto il trasferimento dell'onere dalla disposizione originaria ad un'altra (anche di fonte legale) cui esso continua ad accedere⁵⁵.

⁵¹ Tale subentro assume le forme dell'accrescimento o della sostituzione. Inoltre, esso è escluso quando il *modus* preveda un obbligo di carattere personale *ex art. 676 c.c.*

⁵² Discorre di sopravvivenza alla venuta meno della disposizione principale N. DI MAURO, *op. ult. cit.*, 413 il quale prioritariamente opera una ricognizione delle argomentazioni poste a fondamento dell'autonomia del *modus*, per poi criticarle e concludere aderendo al filone dell'accessorietà. Deve rilevarsi, a fini di completezza, che la discussione dottrinale sul punto nasce in relazione alla possibilità che il *modus* costituisca l'esclusivo contenuto del testamento. Eventualità esclusa dagli afferenti alla tesi tradizionale e, viceversa, ritenuta compatibile con l'impianto codicistico dai fautori della teoria dell'autonomia.

⁵³ Così ancora N. DI MAURO, *op. loc. ult. cit.*, secondo il quale «la pretesa ambulatorietà del *modus* si riferisce al profilo effettuale della figura, ossia alla situazione soggettiva modale, mentre il problema dell'accidentalità deve porsi riguardo alla disposizione modale in sé considerata ed alla relazione sussistente con la disposizione principale».

⁵⁴ Cfr. A. MARINI, *Il modus come elemento accidentale del negozio gratuito*, Milano, 1976, 167 e conformemente G. ACQUARO, *Onere testamentario e legato tra accessorietà e autonomia*, in *Rass. dir. civ.*, 2003, 554-555.

⁵⁵ In questo senso anche C. M. BIANCA, *Diritto civile. II, La famiglia. Le successioni*, cit., 814-815. Ulteriore critica della quale giova dare conto muove sull'art. 677 comma 3 c.c. Si è sottolineato

La presente sede non consente di argomentare l'adesione all'una o all'altra impostazione. Tuttavia, ai fini che qui rilevano, giova segnalare la possibilità di conciliare le due teorie.

La tesi dell'autonomia, pur non unanimemente accolta, ha avuto il pregio di condurre ad un temperamento della natura accessoria del *modus*.

Si può oggi registrare una convergenza di vedute in ordine alla possibilità che l'onere gravi sull'erede legittimo. Sicché «l'attribuzione principale cui accede il modo può essere testamentaria o anche legittima»⁵⁶.

Ne consegue che una clausola testamentaria possa essere qualificata come costitutiva di un onere anche quando non si accompagni ad una istituzione di erede o a un legato. In tali ipotesi la disposizione principale verrebbe individuata dalla legge. Un simile onere, pertanto, graverebbe sull'eredità e sarebbe imposto a chi ne sia chiamato, quale effetto accessorio della delazione legale⁵⁷.

I criteri differenziali analizzati restituiscono i seguenti corollari.

Quando la prestazione richiesta al beneficiario consista in un dare o in un fare fungibile, la disciplina del modo consente di costringerlo all'adempimento. Inoltre, quando sia prevista dal testatore, è possibile ottenere la risoluzione della disposizione e la conseguente sostituzione dell'originario onerato con un altro, auspicabilmente adempiente. Tutte eventualità che la disciplina della condizione non contempla, sicché la massima tutela della volontà del *de cuius* milita in favore della qualificazione in termini modalis⁵⁸.

Qualora, invece, il comportamento consista in un fare infungibile, è stato da taluni osservato⁵⁹ che la qualificazione in termini di condizione risolutiva eserciti una maggiore coazione psicologica per via della risoluzione *ope legis* e della retroattività di natura reale – e non soltanto obbligatoria – della

come la circostanza che l'inadempimento dell'onerato determini l'inefficacia diretta e non riflessa della disposizione modale confermerebbe la natura non autonoma dell'onere, poiché l'inadempimento dell'onere non sarebbe di per sé sufficiente a determinare la risoluzione della disposizione, giacché il *modus* andrebbe comunque collegato all'interesse sotteso alla disposizione testamentaria e solo quando esso sia determinante si darebbe luogo alla risoluzione.

⁵⁶ C. M. BIANCA, cit., 815, corsivo nostro. Anche N. DI MAURO, *op. cit.*, *passim* accede a tale nozione temperata di accessorietà dell'onere.

⁵⁷ In senso conforme al ragionamento qui proposto si veda L. DANI, *La regolamentazione post mortem degli interessi non patrimoniali tra atto e contratto*, cit., 155-157, nota 107 il quale compone le due teorie in un assetto non conflittuale e dimostra come la natura autonoma e quella accessoria, seppur apparentemente in contrasto, non si escludano l'un l'altra. Secondo l'A. l'accessorietà attiene alla necessità che la disposizione modale sia sorretta da un collegamento con una determinata volontà attributiva o istitutiva, e in questo senso sarebbe innegabile. L'autonomia, invece, atterrebbe alla possibilità che esso costituisca l'unico contenuto del testamento. Anche ciò non sarebbe revocabile in dubbio, poiché vi sarebbe comunque la possibilità di individuare l'onerato facendo ricorso alla successione legittima.

⁵⁸ Così N. DI MAURO, *op. ult. cit.*, p. 12, nonché U. CARNEVALI, *La donazione modale*, cit., 258.

⁵⁹ *Ibidem*.

caducazione. Questo secondo assunto appare però discutibile. È vero che la condizione induce il beneficiario a conformarsi alla volontà del testatore per conservare il vantaggio ricevuto; tuttavia, con essa non si costituisce un'obbligazione, sicché il *fare* infungibile rimarrebbe, in ogni caso, incoercibile. Al contrario, la qualificazione in termini modali espone l'onere al rischio processuale e, conseguentemente, di dover prestare cauzione, adempiere forzatamente o anche risarcire il danno. Pertanto, la qualificazione modale potrebbe risultare preferibile anche in codesta seconda ipotesi, in quanto solo essa consente di tradurre l'intento solidaristico in un vincolo coercibile.

Infine, l'accessorietà della condizione richiede una disposizione testamentaria di cui modulare l'efficacia; quella del *modus* richiede soltanto un soggetto su cui gravi l'obbligo, anche individuato dalla legge. Ne consegue che, quando manchi l'istituzione di erede o di legato, il dubbio risolversi in favore dell'onere.

6. La disposizione a favore dell'animale di affezione quale onere a carico dell'eredità.

La divergenza tra l'accessorietà della condizione e quella del *modus* offre ora la chiave per risolvere il quesito qualificatorio prospettato in apertura.

Ipotizziamo che la clausola si presenti come condizione. Essa dovrebbe assumere la forma di condizione risolutiva⁶⁰: l'evento dedotto – il mancato impiego del lascito per la cura dell'animale – determinerebbe *ope legis* la caducazione della disposizione.

Nonostante l'apparente linearità, la formula "lascio questi beni al mio animale di affezione" non esprime alcuna valida istituzione cui l'effetto

⁶⁰ Si postula, in questa sede, la sussunzione della clausola nella figura della condizione risolutiva, e non sospensiva, per ragioni di ordine pratico che, a loro volta, orientano l'interpretazione delle disposizioni testamentarie. Risulta, infatti, particolarmente arduo stabilire quando l'obbligo di "curare l'animale d'affezione" – formulazione di per sé generica – possa dirsi effettivamente adempiuto. Proseguendo lungo tale direttrice, l'obbligazione dovrebbe qualificarsi come ad esecuzione periodica e continuativa, con termine finale coincidente con la morte dell'animale. Ovvero, per utilizzare termini simili a quelli di cui all'art. 638 c.c., un'obbligazione di fare a tempo indeterminato. Ne conseguirebbe che la qualificazione in termini di condizione sospensiva manterrebbe l'attribuzione in uno stato di incertezza strutturale sino a tale evento, precludendo una stabile imputazione dell'efficacia – o dell'inefficacia definitiva – della disposizione.

A ciò si aggiunga che l'applicazione delle norme sull'amministrazione dei beni sotto condizione sospensiva (art. 641 c.c.) determinerebbe, di fatto, una paralisi dell'onere, privandolo della possibilità di eseguire il compito affidatogli dal testatore poiché sostituito dagli amministratori.

Inoltre, sembrano potersi registrare voci che propendono, nei casi dubbi, per la qualificazione in termini risolutivi. Difatti, un primo indizio in tal senso promana dall'art. 638 c.c. che, per le obbligazioni di non fare o di non dare a tempo indeterminato impone, salvo altra volontà del *de cuius*, siffatta interpretazione. V., in senso più generale, D. CARUSI, *Condizione e termini*, in *Trattato del contratto* dir. da Roppo, III, *Effetti*, Milano, 2006, 283.

risolutivo possa riferirsi. Si porrebbe allora il quesito su quale disposizione dovrebbe intendersi caducata: quesito privo di risposta, data l'impossibilità di considerare condizionata la delazione legale⁶¹.

Conformemente rispetto a quanto in precedenza osservato, una tale condizione, giacché priva di istituzione testamentaria cui accedere e della quale modulare l'efficacia, si tradurrebbe in una costruzione difficilmente sostenibile: mancherebbero gli effetti la cui produzione o caducazione sia subordinata alla cura dell'animale. Così, la disposizione "Lascio questi beni al mio animale d'affezione" risulterebbe *inutiliter data*.

Una simile qualificazione si porrebbe in contrasto con l'art. 1367 c.c. e con il *favor testamenti* poiché condurrebbe all'esito di rendere irrilevante la volontà espressa dal testatore. Si tratterebbe, in altri termini, di una conclusione incompatibile con i canoni conservativi che informano l'interpretazione del negozio *mortis causa*.

Indaghiamo, ora, la possibilità di sussumere la medesima disposizione nel *modus*.

Essa sembrerebbe perfetta esemplificazione di come l'onere possa prescindere da un'istituzione testamentaria di erede pur mantenendo la propria natura accessoria.

Procediamo con ordine.

La clausola con la quale si devolva parte del proprio patrimonio all'animale da compagnia conterebbe un obbligo (per come reinterpretato: la cura dell'animale) senza individuare alcun erede o legatario cui riferirlo.

Proseguendo sulla scorta di quanto prima rilevato, il soggetto onerato sarebbe identificato mediante rinvio alle regole della successione legittima: la quota destinata all'animale ricadrebbe nell'asse ereditario, con la conseguenza che gli eredi chiamati *ex lege* assumerebbero la qualità di onerati. Il *modus*, quindi, accederebbe alla delazione legittima.

Un esempio può chiarire il meccanismo applicativo.

Si pensi al caso in cui il *de cuius* abbia un patrimonio pari a centomila euro e due figli, Tizio e Caio, ai quali spetterebbero, ex art. 566 c.c., cinquantamila euro cadauno. I due, tuttavia, rinvengono un testamento contenente un'unica

⁶¹ Dalla qualificazione in termini di condizione sorgerebbero una serie di interrogativi cui sarebbe arduo rispondere, quale, ad esempio: l'inadempimento dell'obbligo di cura dell'animale di quali effetti produrrebbe la caducazione? Si condurrebbe, come già rilevato, alla configurazione di una condizione senza oggetto. In una tale situazione, la condizione potrebbe dirsi *inutiliter data*, atteso che risulterebbe strutturalmente incapace di produrre effetti. sDifficilmente, per contro, si potrebbe attrarre nell'alveo delle condizioni nulle ex art. 634 c.c. L'ipotesi dell'"impossibilità giuridica", come precisa S. PUGLIATTI (*Delle successioni testamentarie. Dell'istituzione di erede e dei legati*, cit., p. 525), postula che l'evento dedotto sia vietato dall'ordinamento; ciò che non ricorre nel caso di specie, ove l'inattuabilità non discende da contrarietà a norme imperative, bensì dall'assenza di una valida disposizione attributiva cui la condizione possa accedere e che essa possa colpire.

manifestazione di volontà: «Lascio al mio animale diecimila euro». Non potendosi interpretare come legato, la disposizione andrebbe letta come onere gravante sull'eredità, sicché Tizio e Caio, quali chiamati, ne sopporterebbero il peso proporzionalmente (in questa ipotesi: in egual misura, avendo medesime quote)⁶². Pertanto, ciascuno avrebbe l'obbligo di destinare cinquemila euro alla cura dell'animale⁶³.

Seguendo il ragionamento proposto, il *modus* "cura dell'animale" accedrebbe all'istituzione di cui all'art. 566 c.c., mantenendo la sua natura accessoria – nel senso sopra spiegato – e prescindendo da un'istituzione testamentaria, come postulato dalla teoria autonomista⁶⁴.

Convenendo con quanto sopra, ne consegue che la clausola in favore dell'animale d'affezione possa operare solo come onere gravante sull'eredità, unica qualificazione idonea a conservarne il senso e l'efficacia.

⁶² Occorre, in questa sede, avvertire della ridotta possibilità, in un caso come quello costruito, di gravare con simili oneri l'eredità. Difatti, questa facoltà sarebbe riconosciuta nei limiti di cui all'art. 549 c.c., dei quali si è tenuto conto nell'elaborazione dell'esempio.

⁶³ Nulla impedirebbe, inoltre, che i due eredi concordino, nel rispetto dello scopo perseguito dal testatore, di far assumere solo ad uno dei due (ad es. Tizio) l'obbligo di curare l'animale, assegnandogli altresì le somme a tal fine dedicate. In tal caso, l'esito sarebbe il seguente: a Tizio verrebbero attribuiti euro cinquantacinque mila, gravati dall'onere di utilizzarne dieci per adempire; a Caio euro quarantacinquemila liberi da pesi. Una tale evenienza, seppur possibile, aprirebbe una serie di interrogativi ulteriori, ai quali non è possibile rispondere in questa sede. In primo luogo, andrebbe indagata la natura di questo contratto: una prima linea di indagine sarebbe quella di considerarlo accordo tra condebitori solidali, che potrebbe assumere la forma di un acollo interno (ma sarebbe solo la prima e più immediata delle ipotesi qualificatorie). Conseguentemente ci si dovrebbe interrogare sul destino delle eventuali eccedenze godute, nel nostro esempio, da Tizio. Procediamo con ordine. Com'è noto, la vita dell'animale sarebbe – il più delle volte – ben più corta rispetto a quella dell'onerato. Muovendo dall'esempio proposto, Tizio potrebbe dedicare alla cura dell'animale meno emolumenti rispetto ai diecimila euro che ha ricevuto. Donde l'interrogativo: potrebbe Caio avanzare pretese restitutorie su metà delle somme eccedenti? La risposta a tale secondo quesito dipenderebbe dalla soluzione del primo.

⁶⁴ Si è tentato così di conciliare le due posizioni, che sembrerebbero contrastanti solo all'apparenza. Inoltre, l'esempio costruito è proprio quello che ha impegnato la letteratura: un testamento il cui unico contenuto sia rappresentato da un onere. Sembrerebbe, in realtà, che la possibilità che il *modus* acceda ad un'istituzione legale trovi conferma anche nel dato positivo di cui agli artt. 629 e 630 c.c., disciplinanti le disposizioni a favore dell'anima e quelle a favore dei poveri. In entrambi i casi, la dottrina appare unanime nel ritenere che il chiamato all'eredità in forza di tali disposizioni sia gravato da un onere (per l'art. 630 c.c. si veda la bibliografia già richiamata; per l'art. 629 c.c. V. CALI, *Note in tema di disposizioni in favore dell'anima*, in *Dir. eccl.*, 2004, 445 ss.; A. SPATUZZI, *Le disposizioni testamentarie in favore dell'anima*, in *Notariato*, 2014, 533 ss., i quali convergono nella qualificazione in termini di onere). Sia nell'art. 629 c.c. che nel successivo il chiamato all'eredità è determinato dalla legge; pertanto, il soggetto onerato non sarebbe individuato tramite disposizione testamentaria, bensì tramite una *relatio* determinativa alla legge (cfr. G. MUSOLINO, *Le disposizioni testamentarie a favore di persona incerta*, cit., 110 ss.).

7. *Segue. Corollari applicativi. Inadempimento e interessati.*

Qualificata la disposizione in analisi in termini di *modus* e individuati i soggetti onerati, occorre ora indagare i corollari applicativi. In particolare, ci si soffermerà sull'aspetto che maggiormente ha impegnato la letteratura: i legittimati ad agire per l'esecuzione dell'onere o per la risoluzione della disposizione⁶⁵.

⁶⁵ Altro tema interessante, ma che in questa sede rileva in misura minore, è quello relativo all'impossibilità sopravvenuta della prestazione, qui rappresentata dall'eventuale morte dell'animale successiva all'apertura della successione (Secondo U. CARNEVALI, sub *art. 648*, in *Comm. Gabrielli*, cit., 618 l'impossibilità è originaria quando si verifica prima dell'apertura della successione; sopravvenuta quando si verifica successivamente). L'*art. 647*, comma 3 c.c. disciplina il solo caso di impossibilità originaria, sicché la dottrina ha tentato di colmare la lacuna legislativa giungendo a soluzioni eterogenee con conseguenze altrettanto divergenti, che spaziano dalla estinzione della sola obbligazione modale alla eventuale nullità della disposizione principale (per una disamina completa delle teorie elaborate v. M. PROTO, *op. cit.*, *passim*).

La ragione per la quale si ritiene il problema secondario è la seguente: anche aderendo alle tesi secondo cui l'impossibilità sopravvenuta determinerebbe la nullità della disposizione, nel caso di specie ciò sarebbe inapplicabile, in quanto la disposizione cui accede il *modus de qua* è quella legale, ergo non invalidabile. Un paradosso, questo, che funge da ulteriore conferma della correttezza della tesi oggi dominante, secondo la quale l'impossibilità sopravvenuta determinerebbe soltanto l'estinzione dell'obbligazione modale, con salvezza della disposizione istitutiva.

Ad ogni modo, giova dare conto delle diverse posizioni.

Una prima corrente di pensiero (M. ALLARA, *Sulla impossibilità sopravvenuta del «modus»*, in *Foro padano*, 1952, 990 e conf. M. GIORGIANNI, cit., 920), seppur risalente, proponeva di applicare all'impossibilità sopravvenuta la norma relativa all'impossibilità originaria (e al modo illecito): l'*art. 647* u.c. Siffatta disposizione prevede che l'onere impossibile si consideri non apposto, salvo che non sia stato motivo determinante della disposizione. In tale ultima ipotesi, la disposizione sarebbe resa invalida. La principale critica rivolta a tale posizione risiede nell'osservazione per cui essa confonde impossibilità originaria e sopravvenuta, situazioni che ricevono diversa considerazione da parte dell'ordinamento. In caso di impossibilità originaria, difatti, la nullità discenderebbe dal giudizio negativo dato sul regolamento di interessi realizzato dal testatore, mentre la disciplina degli effetti della impossibilità sopravvenuta risponderebbe ad una logica di allocazione del rischio (N. DI MAURO, *Delle disposizioni*, cit., 448).

Una seconda teoria sostiene che l'impossibilità sopravvenuta si sostanzia in un inadempimento, poiché nell'ambito dell'onere testamentario non dovrebbe distinguersi tra inadempimento imputabile e non (M.C. TATARANO, *Il testamento*, in *Tratt. dir. civ. CNN*, dir. da P. Perlingieri, Napoli, 2003, 351). Premessa, questa, disattesa dall'assenza di indici normativi che suggeriscano differenze tra la disciplina dell'inadempimento *de qua* e quella di cui al libro IV, a più riprese sottolineata anche dalla giurisprudenza.

Una terza discorre di riqualificazione del *modus* in condizione risolutiva in cui evento futuro e incerto sarebbe la mancata esecuzione di quanto richiesto dal testatore, così giungendo alla conseguenza per cui permarrebbe la disposizione istitutiva, ma non l'obbligo (U. CARNEVALI, *op. cit.*, 618).

Infine, vi è quella qui accolta, nonché dominante in dottrina (*ex multis* A. MARINI, *Il modus come elemento accidentale*, cit., 285; N. DI MAURO, *op. cit.*, 451; G. BALBI, *La donazione*, in *Tratt. dir. civ.* dir. da Grosso e Santoro Passarelli, II, t. 4, Milano, 1964, 73, nota 14) e giurisprudenza (Cass.,

Per le ipotesi in cui si verifichi un inadempimento – inteso secondo la disciplina generale sulle obbligazioni⁶⁶ - l'art. 648 c.c. ha previsto una tutela *lato sensu* cautelare (l'imposizione di una cauzione) e le ordinarie tutele di cui all'art. 1453 c.c.: azione di adempimento e di risoluzione, quest'ultima esperibile solo quando il testatore l'abbia previsto o se l'onere costituisce motivo determinante.

Il soggetto legittimato ad agire è «qualsiasi interessato»: formula che, per la sua genericità, ha generato ampio dibattito. Due orientamenti antitetici si fronteggiano.

La prima tesi, di segno estensivo, riconosce la legittimazione a una platea indeterminata di soggetti, sino a configurare una sorta di “legittimazione universale”⁶⁷. Si sostiene che, oltre ai beneficiari diretti, potrebbero agire: (i) soggetti portatori di interessi mediati, ritenendo sufficiente il vantaggio giuridico derivante dall'adempimento (art. 100 c.p.c.)⁶⁸; e (ii) quanti intendano tutelare la personalità del *de cuius*, prospettandosi l'esistenza di un “interesse legittimo” all'esecuzione del *modus*, condiviso da quanti siano legati al defunto da un rapporto affettivo⁶⁹.

La seconda, di orientamento restrittivo⁷⁰, fa leva sulla natura dell'azione e sui suoi effetti. Poiché la domanda mira alla condanna all'adempimento della prestazione gravante sull'onerato dell'obbligazione gravante sull'onerato, solo il titolare del diritto che ne deriva – il creditore – può dirsi legittimato. In tale prospettiva: se il beneficiario è individuato, la legittimazione spetta

10 novembre 1976, n. 4145, in *Rep. Foro. it.*, 1976, voce *Successione ereditaria*, 2914, n. 81): l'impossibilità sopravvenuta estingue solo l'obbligazione modale. La soluzione appare la più coerente con il sistema ordinamentale, applicando *de plano* i principi generali in materia di obbligazione (in particolare l'art. 1256 c.c.) e propone una soluzione conforme a quella stabilita dal legislatore in caso di impossibilità sopravvenuta del legato (v. art. 673 c.c.) e dalla giurisprudenza in caso di impossibilità sopravvenuta del modo che acceda alla donazione (Cass., 22 giugno 1994, n. 5983, in *Giurisprudenza italiana*, 1995, 1294).

A fini di completezza, utile è il richiamo a quanto osservato da M. PROTO, *op. cit.*, 1223 ss. che rileva come la giurisprudenza in caso di onere impossibile tenti di reinterpretare il contenuto dell'obbligazione per affermare l'obbligo dell'onerato di eseguire una prestazione ancora possibile che possa soddisfare l'interesse del testatore in misura paritaria o quasi.

⁶⁶ Sul punto, invero, vi sono state voci contrastanti (v., ad esempio, il secondo filone sull'impossibilità sopravvenuta di cui alla nota precedente). Tuttavia, appare ormai granitico l'orientamento per cui l'inadempimento de qua sia un ordinario inadempimento imputabile (C. M. BIANCA, *op. cit.*, 819; Cass., 9 giugno 1997, n. 5124, in *Giust. civ.*, 1998, 502).

⁶⁷ Si veda in giurisprudenza Cass., 30 settembre 1968, in *Foro it.*, 1969, 1969 richiamata in termini critici da N. DI MAURO, *op. cit.*, 478.

⁶⁸ Gli autori che sostengono questa tesi rilevano che il novero dei legittimati dovrebbe essere il più esteso possibile poiché l'attore di un'eventuale azione di adempimento agirebbe quale ideale continuatore della personalità del defunto. C. GANGI, *La successione testamentaria*, cit., 33, nonché A. CICU, *Testamento*, cit., 207.

⁶⁹ Utilizza la figura dell'interesse legittimo – di matrice pubblicistica – A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, 6^a ed., Padova, 1952, 464 ss.

⁷⁰ Necessario il riferimento a M. Giorgianni, cit., *passim*

esclusivamente a quest'ultimo; se il beneficiario coincide con una categoria indeterminata di soggetti (es. "i poveri"), l'azione compete all'ente istituzionalmente preposto alla cura degli interessi di quella categoria (ad es. il Comune).

Tale seconda impostazione appare preferibile.

La tesi estensiva, infatti, difetterebbe di un criterio selettivo idoneo a delimitare i soggetti la cui posizione sia giuridicamente qualificata e differenziata⁷¹. Inoltre, è stato osservato che le assimilazioni su cui essa si fonda risulterebbero concettualmente improprie. Da un lato, si confonderebbe l'"interesse sostanziale" tutelato dall'art. 648 c.c. con l'"interesse ad agire" ex art. 100 c.p.c.⁷². Dall'altro, si sovrapporrebbe l'interesse all'adempimento di un'obbligazione con la categoria pubblicistica dell'"interesse legittimo", estranea alla dinamica del *modus* testamentario e, più in generale, del diritto privato.

Tuttavia, anche l'impostazione restrittiva è stata destinataria di un rilievo critico non privo di fondamento. Quando l'interesse perseguito dall'onere sia di natura morale o espressivo di un valore personale del *de cuius*, un'applicazione rigida del criterio restrittivo rischierebbe di frustrare l'attuazione della volontà testamentaria⁷³.

Per tale ragione, anche gli autori favorevoli alla soluzione più rigorosa ammettono, in siffatte ipotesi, la legittimazione dei congiunti del testatore in forza di un interesse morale alla tutela della volontà del defunto⁷⁴.

Accedendo alla tesi restrittiva, nel senso così temperato, ne discenderebbero i seguenti corollari.

Se il criterio generale vuole che sia legittimato ad agire il creditore dell'obbligazione scaturente dal *modus*, nel caso dell'onere avente ad oggetto la cura dell'animale d'affezione la figura del creditore non può essere coincidere con l'animale, privo di capacità giuridica. Occorre quindi individuare un soggetto che ne "rappresenti" l'interesse in giudizio.

⁷¹ Così U. CARNEVALI, voce *Modo*, cit., 692.

⁷² Per tutti N. DI MAURO, *op. cit.*, 479 ss. il quale rileva come la legittimazione ad agire costituirebbe condizione dell'azione concretantesi nel diritto potestativo di ottenere dal giudice una pronuncia, ergo si risolve nel potere di promuovere il giudizio dedotto ad oggetto di controversia, prescindendo dalla sussistenza dell'effettiva titolarità attiva del rapporto sostanziale che forma oggetto attivo del rapporto contenzioso. L'interesse ad agire, invece, consisterebbe nella situazione giuridica di vantaggio sostanziale e si concreta in una situazione di fatto contraria al diritto e nella conseguente esigenza di ricorrere al giudice per impedire una lesione della propria.

⁷³ È lo stesso M. GIORGIANNI, *op. cit.*, 903 a riconoscere che le tesi estensive muovano dalla considerazione per cui solo un allargamento della cerchia di coloro che possano agire per l'adempimento possa condurre all'esecuzione della volontà del *de cuius*.

⁷⁴ Il problema risiederebbe nell'assenza di un beneficiario-creditore, dunque di un interessato. Per tale ragione, sembrano concordare tutti gli autori in merito all'estensione proposta.

Tale funzione è fisiologicamente assolta dagli enti che, per previsione normativa o statutaria, sono deputati alla tutela degli animali: da un lato, gli enti e le strutture individuate dai regolamenti attuativi della legge 281/91; dall'altro, le associazioni – segnatamente di protezione animale – che perseguono finalità coerenti con lo scopo oggetto del *modus*. Essi assumerebbero la posizione di creditori in senso lato, in quanto portatori qualificati dell'interesse all'esecuzione dell'onere.

A ciò si aggiunga che la disposizione in favore dell'animale appare sovente espressiva, almeno in parte, di un interesse morale del testatore. Ne discenderebbe, conformemente al temperamento accolto, la legittimazione dei congiunti del *de cuius*.

Alcune precisazioni si impongono con riguardo all'azione di risoluzione.

Essa non è volta all'adempimento, ma al subentro di un altro soggetto nella posizione giuridica dell'inadempiente, a seconda dei casi tramite sostituzione o accrescimento⁷⁵. Ne consegue che la platea dei soggetti potenzialmente interessati alla risoluzione è più ampia rispetto a quella dei legittimati all'azione di adempimento, poiché ricomprende anche coloro che trarrebbero vantaggio dall'eventuale subentro⁷⁶.

Nel caso di specie, tuttavia, l'onere grava sull'eredità nel suo complesso, il che rende difficilmente configurabile l'azione di risoluzione.

Si verte, infatti, in un'ipotesi in cui il *modus* accede a una disposizione di fonte legale, e non testamentaria. Ne consegue che, da un lato, mancherebbe il richiamo espresso del testatore previsto dall'art. 647, comma 3, c.c.; dall'altro, non potrebbe comunque ritenersi che l'onere abbia costituito il motivo determinante della disposizione, poiché questa deriva non già dalla volontà del *de cuius*, bensì dalla legge⁷⁷.

⁷⁵ La differenza tra l'interesse ad agire per l'adempimento e l'interesse ad agire per la risoluzione è ben rilevata da C. M. BIANCA, *op. cit.*, 818 il quale osserva che la giurisprudenza è orientata nel senso che l'azione di risoluzione spetti soltanto a coloro che per effetto della risoluzione subentrano nei diritti e negli obblighi dell'onerato inadempiente, richiamando la Cass., 11 giugno 1975, n. 2306, in *Foro it.*, 1976, 759. In realtà, come osservato da N. DI MAURO, *cit.*, 492 tra le categorie dei soggetti legittimati, seppur non esista un rapporto di identità, vi è un rapporto di parziale coincidenza. Conf. M. GIORGIANNI, *op. cit.*, 918.

⁷⁶ A titolo esemplificativo: gli eventuali sostituiti; i coeredi aventi diritto all'accrescimento; gli eredi legittimi; nel caso di onere su legato, all'eventuale sostituto del legatario; al collegatario avente diritto all'accrescimento; agli eredi testamentari o legittimi o, più in generale, agli onerati del legato (così N. DI MAURO, *op. cit.*, 491).

⁷⁷ Nei casi in cui l'onere costituisca l'unico contenuto del testamento, si è osservato che possa comunque individuarsi una disposizione attributiva principale, ricavabile implicitamente dall'interpretazione dell'atto (cfr. Cass. civ., sez. II, 21 febbraio 2007, n. 4022, in *Giur. it.*, 2007, 2697). Tale impostazione – condivisa, tra gli altri, da L. DANI (*op. cit.*, 157, nota 107) – conduce a ritenere che un testamento siffatto implichi una delazione in favore degli eredi legittimi, sicché l'onere accederebbe a una disposizione di natura testamentaria, ancorché implicita. Muovendo da questa ricostruzione, parrebbe possibile configurare, almeno in astratto, i presupposti per l'esperibilità dell'azione di risoluzione. Tuttavia, sul piano pratico la questione perde consistenza: l'eventuale caducazione della disposizione testamentaria implicita

8. Proposizioni conclusive di sintesi.

All'esito dell'indagine condotta, sembra possibile enunciare le seguenti proposizioni di massima.

Le disposizioni testamentarie "in favore degli animali" trovano collocazione nell'art. 630 c.c., dacché chiamato all'eredità sarà l'ente deputato alla cura degli animali, costituito in conformità alla legge sulla prevenzione del randagismo, ovvero – in sua assenza – il Comune. Su tali soggetti grava un onere ex artt. 647 ss. c.c.

La clausola che devolve beni all'animale da compagnia senza un'istituzione testamentaria di erede deve essere qualificata come onere a carico dell'eredità. L'erede *ex lege* è obbligato a provvedere alla cura dell'animale. Per l'adempimento di tale obbligo (o per l'imposizione di una cauzione) potranno agire l'ente testé indicato, o in sua mancanza il Comune, nonché i congiunti del *de cuius*. Non sarà invece mai esperibile l'azione di risoluzione della disposizione testamentaria ex art. 648 c.c.

Le soluzioni adottate appaiono idonee a preservare l'efficacia della volontà del testatore che, sia pure mediante una disposizione di difficile qualificazione giuridica, abbia inteso assicurare al proprio animale la necessaria protezione.

Le disposizioni testamentarie in favore degli animali si rivelano, così, non già una deviazione rispetto agli schemi codicistici, bensì la concretizzazione di un ulteriore ambito di interessi e relazioni esistenziali che trovano tutela nelle categorie già note all'ordinamento⁷⁸. Tale gruppo di interessi si inserisce in

comporterebbe infatti l'applicazione della delazione legale, con conseguente subentro degli stessi eredi legittimi. Verrebbe così meno qualsiasi utilità dell'azione – e, con essa, l'interesse ad agire in senso processuale.

⁷⁸ Questo ambito di interessi trova un'elaborazione particolarmente avanzata nell'ordinamento spagnolo, dove la *Ley 17/2021, de 15 de diciembre*, ha modificato il *Código Civil*, la *Ley Hipotecaria* e la *Ley de Enjuiciamiento Civil*, riconoscendo agli animali la qualità di *seres vivos dotados de sensibilidad*. Sul punto, v. A. BUENO BIOT, *El destino de los animales de compañía ante la separación, el divorcio y la ruptura de la unión de hecho*, Madrid, 2025, il quale individua in tale riforma un vero «cambio de paradigma» del diritto civile spagnolo: essa segna la fine dell'assimilazione dell'animale alla cosa e introduce una disciplina fondata sul riconoscimento della relazione affettiva uomo-animale e del *bienestar animal* quale criterio decisionale nelle controversie familiari. L'A. legge queste innovazioni come proiezione del principio di dignità animale e del riconoscimento di una dimensione relazionale del possesso, nel quale il proprietario non è più soltanto titolare di un diritto reale, ma anche portatore di un dovere di cura. In prospettiva sistematica, la riforma viene interpretata come manifestazione di una "*personificación mitigada*" dell'animale: soggetto privo di capacità giuridica, ma titolare di interessi propri meritevoli di tutela. Ne deriva — secondo l'A. — che il diritto civile non può più limitarsi alla regolazione dei rapporti patrimoniali, dovendo riflettere anche i valori affettivi e morali che informano la convivenza con gli animali. La cura post mortem o in occasione della crisi familiare si configura, così, come atto di continuità affettiva e di responsabilità etica.

quella concezione del diritto successorio richiamata in apertura: non solo sistema di regole per la trasmissione delle sostanze, ma anche mezzo di realizzazione *post mortem* degli interessi non patrimoniali.

Cfr. J. R. DE VERDA Y BEAMONTE, *La división de la cosa común*, in *Revista de Derecho Civil*, 2024, 1 ss., il quale dedica un paragrafo all'indivisibilità degli animali da compagnia (art. 6.3.3), introdotta in seguito alla *Ley 17/2021*. L'A. osserva che la riforma ha imposto di adeguare anche le norme sulla divisione, poiché gli animali non possono più essere assimilati a beni divisibili o liberamente alienabili: la loro eventuale attribuzione deve tener conto del *bienestar animal* e del vincolo affettivo con i conviventi, in coerenza con l'art. 94 bis CC.

In chiave successoria, v. M. A. MARTOS CALABRÚS, *El animal de compañía en la sucesión mortis causa*, in *Un nuevo Derecho civil para los animales*, Madrid, 2022, 461 ss., secondo cui, nonostante il riconoscimento della sensibilità animale, gli animali restano privi di capacità giuridica e di capacità di succedere, non potendo dunque essere beneficiari diretti di disposizioni testamentarie. La volontà del testatore volta ad assicurare la cura o il mantenimento dell'animale può tuttavia trovare attuazione mediante figure sostitutive: il *legado modal o con carga (modo)*, che impone all'erede o al legatario di destinare parte dei beni al mantenimento dell'animale; il *fideicomiso de residuo*, che consente di affidare a un fiduciario l'amministrazione dei beni a beneficio dell'animale; oppure la *donación con carga*, in ambito inter vivos. L'A. propone una lettura estensiva e teleologica dell'art. 914 bis CC – norma che disciplina la sorte degli animali dopo la morte del titolare –, tale da legittimare queste soluzioni anche in assenza di specifica disposizione testamentaria, riconoscendo al giudice il potere di attribuire la custodia a chi assicuri il *bienestar animal*.



Articolo 32

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

nessuno trattamento sanitario se non per disposizioni di legge e nel rispetto della persona

dirittoesalute

Rivista di sanità e responsabilità medica