Civile Sent. Sez. 2 Num. 18561 Anno 2021
Presidente: MANNA FELICE
Relatore: TEDESCO GIUSEPPE
Data pubblicazione: 30/06/2021

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 8972-2016 proposto da:

[redacted], quali eredi di [redacted], elettivamente domiciliati in Roma, Via Marianna Dionigi 29, presso lo studio dell'avvocato Marina Milli, rappresentati e difesi dall'avvocato Giuseppe Morgia;

- ricorrenti -

contro

[redacted], elettivamente domiciliate in Roma, Piazzale Clodio, 14, presso lo studio dell'avvocato Andrea Graziani, rappresentati e difesi dall'avvocato Roberto Pesavento;

[redacted], elettivamente domiciliato in Roma, P. Le Clodio, 14, presso lo studio dell'avvocato Andrea Graziani, rappresentato e difeso dall'avvocato Simone Veronese;

- controricorrenti -

avverso il provvedimento n. 2338/2015 della Corte d'appello di Venezia, depositata il 08/10/2015;

61/21

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/01/2021 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE TEDESCO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Lucio Capasso, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'avvocato Andrea Graziani, su delega, per i controricorrenti.

FATTI DI CAUSA

All'origine della presente controversia c'è il testamento di Giovanni [redacted] il quale ha distribuito il proprio patrimonio immobiliare fra i tre figli Adriano, Matilde e Silvio; ha lasciato l'usufrutto generale al coniuge e ha imposto a carico di Adriano, al quale lasciava anche un locale negozio, il pagamento di una somma di denaro in favore del figlio Luigi pari al valore del negozio, «non avendo esso avuto nessun appartamento».

Luigi [redacted] chiamava in giudizio Adriano, chiedendo la condanna del medesimo al pagamento della somma prevista in suo favore dal testatore.

Adriano [redacted] si costituiva, chiedendo il rigetto della domanda; in riconvenzionale chiedeva la riduzione della disposizione in favore di Luigi, in quanto lesiva della propria quota di riserva.

Integrato il contraddittorio nei confronti dei coeredi, il tribunale accoglieva la domanda principale e rigettava la domanda di riduzione proposta in riconvenzionale da Adriano [redacted]

La Corte d'appello di Venezia, adita da Adriano [redacted], ha confermato la sentenza, nel contraddittorio con gli eredi di Luigi [redacted] nel frattempo deceduto: Natalina [redacted], Cristina [redacted] Silvana [redacted].

Per la cassazione della sentenza, [redacted] Maria Rosa e [redacted] Giovanna, quali eredi di Adriano [redacted] hanno proposto ricorso, affidato a otto motivi.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

[redacted], da un lato, [redacted] dall'altro, hanno resistito con distinti controricorsi.

Le ricorrenti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELL DECISIONE

1. I primi sei motivi del ricorso censurano la sentenza nella parte in cui la corte d'appello ha affermato che dal tenore del testamento non si evince affatto che «il testatore abbia inteso escludere dall'eredità il figlio Luigi, emergendo, al contrario, la volontà di beneficiare tutti i figli, con l'unica differenza che Luigi avrebbe dovuto ricevere una somma di denaro, anziché beni in natura [...]».

A tale ricostruzione il ricorrente, riprendendo la tesi già sostenuta in appello, obietta: a) che il testamento di Giovanni [redacted] ha comportato la preterizione del figlio Luigi, a favore del quale il testatore aveva previsto solo un legato obbligatorio a carico di Adriano [redacted]; b) che detto legato, in quanto imposto a carico del legittimario Adriano [redacted], deve essere considerato nullo ai sensi dell'art. 549 c.c. o, in subordine, ai sensi dell'art. 647, comma 3, c.c., quale onere illecito perché in contrasto con l'art. 549 c.c.

In particolare, con i primi due motivi, proposti in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. (primo motivo) e in alternativa, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. (secondo motivo), si deduce la nullità della sentenza per motivazione apparente sulle questioni essenziali della lite: a) la qualificazione della disposizione testamentaria in favore di Luigi; b) la preterizione del medesimo insita in tale disposizione; c) la nullità della stessa disposizione per violazione dell'art. 549 c.p.c.

Il terzo motivo propone le medesime censure sotto il profilo dell'omesso esame di fatti decisivi e controversi (art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.), pur sempre identificati nella natura di legato del lascito in favore di Luigi e nella preterizione del medesimo.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Con il quarto motivo, proposto in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., si sostiene che, una volta accertate la natura di legato del lascito a favore di Luigi e la conseguente preterizione del medesimo, ne derivava la nullità della disposizione ai sensi dell'art. 549 c.p.c.; in subordine la nullità della stessa ai sensi dell'art. 647, comma 3, c.c., trattandosi di onere illecito per violazione dell'art. 549 c.c.

Con il quinto motivo, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., si sostiene che la corte di merito ha qualificato a titolo universale la disposizione in favore di Luigi, che costituiva, senza possibilità di interpretazione alternativa, un legato.

Il sesto motivo denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. e, in alternativa, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., la palese contraddittorietà della motivazione, per avere la corte di merito, da un lato, sostenuto che Luigi non era stato escluso dall'eredità, dall'altro, che egli aveva beneficiato solo di una somma di denaro posta a carico di uno degli eredi.

Il settimo motivo denuncia la violazione dell'art. 354 c.p.c., per avere la corte territoriale ritenuto tardiva la produzione documentale operata in appello da Adriano [redacted] a supporto della domanda subordinata di riduzione del legato a favore di Luigi.

Con l'ottavo motivo, proposto in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., si censura la decisione là dove la corte d'appello ha determinato la legittima di Adriano nella quota di 1/8 del patrimonio, invece della quota maggiore derivante dall'accrescimento dipendente dall'esclusione dall'eredità del coniuge e di uno dei quattro figli (Luigi, appunto).

2. I primi sei motivi di ricorso possono essere esaminati congiuntamente. Con essi si intende accreditare la tesi che la disposizione in favore di Luigi costituisce un legato, in quanto non ha per oggetto una quota dei beni del testatore, ma una somma di denaro

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

da corrispondersi da Adriano [redacted]. Ciò posto, si censura la sentenza perché la corte d'appello non ha rilevato la nullità della disposizione ai sensi dell'art. 549 c.c., nullità che le ricorrenti fanno discendere dall'essere il legato a carico del legittimario Adriano Dal [redacted]

Si sostiene che alla medesima conclusione della nullità si dovrebbe pervenire anche se la disposizione in favore di Luigi fosse da considerare un onere, essendo il peso illecito ai sensi dell'art. 647, comma 3, c.c., in relazione all'art. 549 c.c.

3. I motivi sono infondati.

La quota di riserva è intangibile ed infatti l'art. 549 c.c. dispone.: «il testatore non può imporre pesi o condizioni sulla quota spettante ai legittimari, salva l'applicazione delle norme contenute nel titolo IV di questo libro».

Secondo una parte della dottrina la sanzione del divieto è quella propria degli atti vietati, cioè la nullità (art. 1418, comma 1, c.c.), opponibile dal solo legittimario e non rilevabile d'ufficio.

La dottrina chiarisce che la norma deve essere valutata in funzione inversa ai presupposti dell'azione di riduzione, cioè in funzione dei casi in cui la lesione non è prodotta da una «disposizione eccedente la quota di cui il defunto poteva disporre», ma da una disposizione non autonoma (clausola) che accede all'attribuzione della legittima diminuendola *vel in quantitate vel in tempore.*

Mentre la «desione di legittima», nel senso in cui se ne parla con riferimento all'azione di riduzione, è sempre eventuale, a seguito e risultato di operazioni propriamente intese alla determinazione della legittima, le disposizioni con il quali il testatore intende gravare la legittima, disponendo sulla quota pesi o condizioni, si rilevano già di per sé, e non solo eventualmente, lesive.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Il divieto si applica tanti ai «pesi o condizioni» che incidono sull'oggetto di un'istituzione di erede o di un legato disposto dal testatore, quanto a quelli che vengono da lui imposti sulla quota spettante al legittimario come erede *ab intestato*; sempre che – e nella misura in cui – essi gravino appunto sulla legittima. Se il testatore abbia istituito erede il legittimario in una quota maggiore, che comprende tutta o parte della disponibile, il peso e la condizione saranno validi per l'eccedenza, subordinatamente all'esito del calcolo generale della legittima di cui all'art. 556 c.c. Si ha qui un tipico esempio di esigenza di determinazione della legittima non coordinata all'esperimento dell'azione di riduzione (cfr. Cass. 12317/2019; n. 837/1986). È stata ritenuta lecita la condizione apposta dal testatore alla istituzione di un legittimario oltre il limite della quota di legittima, anche se questa condizione abbia ad oggetto la rinuncia a conseguire la quota di legittima di una diversa eredità (Cass. n. 12936/1993).

Ebbene, la corte d'appello ha riconosciuto, sulla scorta dei valori proposti dal medesimo Adriano d[redacted], che quest'ultimo, dopo la detrazione del lascito a favore di Luigi, continuava a beneficiare di un valore superiore alla quota di riserva. È chiaro che tale sola considerazione, una volta chiarito che il divieto *ex* art. 549 c.c. opera se e nella misura in cui il "peso" incide sulla quota di riserva (*supra*), basta a giustificare, dal punto di vista della norma in esame, la validità del "peso" per intero, non essendo intaccata la legittima.

4. In verità, il nucleo essenziale della difesa delle ricorrenti consiste in ciò: il lascito in favore di Luigi costituisce non genericamente un "peso" sulla legittima, ma un legato obbligatorio imposto dal testatore interamente a carico del legittimario Adriano. Non avendo Luigi ricevuto nient'altro in base al testamento, la sua posizione nella successione è quella del legittimario preterito.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Tale qualificazione della disposizione proposta dalle ricorrenti, datane per riconosciuta la correttezza, non inficia minimamente la giustizia della decisione nella parte in cui la corte d'appello ha negato la nullità della disposizione ai sensi dell'art. 549 c.c. Anzi la rende corretta *a priori*, indipendentemente dalla considerazione ulteriore, operata nel seguito della decisione impugnata e già sopra richiamata, che il pagamento in favore del fratello lasciava in mano di Adriano un valore superiore alla quota riservata dell'erede onerato.

5. I legati, se eccedono la quota di cui il defunto poteva disporre, non sono direttamente inefficaci per l'eccedenza ai sensi dell'art. 549 c.c., ma sono soggetti all'azione di riduzione, subordinata all'accettazione dell'eredità con beneficio di inventario, se il legato è fatto in favore di estranei (art. 564 c.c.). Insomma, nella misura in cui il valore dei legati eccede la porzione disponibile, o la frazione di questa quota attribuita al legittimario onerato, i legati non sono inefficaci ai sensi dell'art. 549 c.c., ma riducibili a norma dell'art. 554 c.c.

Secondo una parte della dottrina, una considerazione diversa dovrebbe farsi per i legati nella particolare ipotesi in cui essi siano posti specificamente a carico del legittimario istituito nella sola quota di legittima (c.d. mero legittimario). Infatti, in questo caso, il legato non grava sulla disponibile o su una parte individuata di essa (mediante istituzione del legittimario in una quota superiore alla legittima), eccedendone il valore, secondo l'ipotesi dell'art. 554 c.c., ma è una disposizione (strutturalmente autonoma) che funge da modalità (peso) del lascito (della sola) legittima. Tale funzione la attrae, per identità di *ratio*, nel campo di applicazione dell'art. 549 c.c. Quando il legittimario è istituito in una quota pari (o inferiore) a quella riservata, è certo *a priori*, indipendentemente dalla formazione della massa di calcolo di cui all'art. 556 c.c., che il legato a suo carico è interamente senza effetto.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

L'applicazione del rimedio automatico è qui giustificata anche da un criterio di economia processuale.

In senso contrario è stato sostenuto che l'estensione della norma ai legati, pure quando essi siano posti a carico del mero legittimario, produrrebbe un'anomalia del sistema, assoggettando a nullità, anziché a riduzione, una disposizione che lede le ragioni del legittimario soltanto in via indiretta, laddove l'art. 549 c.c. sancisce la nullità delle sole disposizioni causalmente volte ad arrecare pregiudizio, in via diretta e immediata, ai diritti del legittimario. Il legittimario potrà dunque invocare soltanto la tutela fornita dall'art. 554 c.c., che assoggetta a riduzione il legato nella parte in cui intacca la legittima.

Senza che sia necessario approfondire o prendere posizione sulla questione, ai fini che rilevano in questa sede, è sufficiente rilevare che, nel caso in esame, il testatore ha attribuito i propri beni ai tre figli, incluso Adriano [redacted], senza preventiva determinazione delle quote istitutive, né mediante il riferimento generico alla legittima o alla disponibile, né mediante loro indicazione aritmetica. La lesione non era perciò insita nella disposizione, ma avrebbe potuto dirsi sussistente solo in esito al compimento delle ordinarie operazioni richieste per la determinazione della legittima (art. 556 c.c.). È quindi ineccepibile la considerazione della corte d'appello, laddove si assume che «la disposizione in favore di Luigi, quand'anche fosse lesiva, non sarebbe affatto nulla, [...], ma semmai soggetta a riduzione».

Si deve dar conto ancora di una diversa tesi, secondo cui, con riferimento ai legati a carico del legittimario, la sanzione della riducibilità sarebbe limitata ai legati con efficacia reale, mentre i legati obbligatori cadrebbero sempre sotto la sanzione dell'art. 549 c.c. Si osserva in contrario che tale distinzione è contraddetta dall'art. 554 c.c., il quale non distingue tra i legati di beni determinati e i legati di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

quantità. Anche un legato di somma non trovantesi nell'asse o un legato (obbligatorio) di cosa altrui, in quanto disposti a carico dell'eredità, o di un legittimario istituito in una quota superiore alla sua legittima, per la parte eccedente la disponibile sono soggetti all'azione di riduzione, non alla sanzione dell'art. 549 c.c.

In verità, le ricorrenti non hanno posto una tale distinzione, che in ogni caso non gli gioverebbe, perché la corte d'appello ha negato l'incidenza del legato a favore di Luigi sulla quota di riserva di Adriano. In questo modo la corte d'appello ha chiuso il passo a qualsiasi possibile pretesa del legittimario onerato fondata sull'art. 549 c.c. È ovvio che la medesima considerazione, nello stesso tempo, vale a escludere la riducibilità del legato.

4. Il settimo motivo è inammissibile per difetto di interesse, trattandosi di censura che investe una considerazione della sentenza impugnata che non ha spiegato alcuna rilevanza sul dispositivo (Cass. n. 669/1868; n. 10420/2005; n. 11160/2004).

La corte d'appello, infatti, seppure abbia ritenuto tardiva la produzione della consulenza di parte, l'ha poi esaminata; in esito a tale esame ha riconosciuto che Adriano, al netto del legato in favore del fratello, riceve un valore maggiore della legittima, determinata nella quota di 1/8 dell'asse.

5. La determinazione della quota nella misura sopra indicata (1/8 dell'asse) è oggetto di censura con l'ottavo motivo di ricorso, con il quale si sostiene che Adriano [redacted] quale legittimario, aveva diritto a un valore maggiore. Si rimprovera alla corte d'appello di avere fatto un'impropria applicazione dell'art 542 c.c., includendo erroneamente nel novero dei legittimari sia il coniuge, nonostante questo fosse destinatario di un legato sostitutivo, sia Luigi, che il testatore ha escluso dalla successione. Se ne deduce, sulla base di tale

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

premessa, che i tre figli, essendo i soli riservatari concorrenti nella successione, avevano diritto di avere, in tale qualità, l'intera quota riservata. In base a tale calcolo, la corte d'appello avrebbe dovuto riconoscere che il legato testamentario a carico di Adriano ledeva la quota di riserva del legittimario onerato.

Il motivo è palesemente infondato.

Si rileva in via preliminare che nessuno delle parti in causa, in relazione alla disposizione in favore del coniuge, beneficiario dell'usufrutto generale, ha sollevato il problema della eventuale applicabilità del rimedio previsto dall'art. 550 c.c.

Ai sensi dell'art. 551 c.c., il legato in sostituzione di legittima, per espressa disposizione di legge, deve gravare sulla porzione indisponibile (Cass. n. 939/1968). Consegue che il legittimario beneficiario di detto legato, ancorché lo abbia accettato perdendo il diritto di chiederne un supplemento, deve essere calcolato nel numero complessivo degli eredi legittimari, al fine della determinazione di ciascuna quota di riserva (Cass. n. 111/1984).

Sul punto si deve poi segnalare che, con due pronunce pressoché coeve, le Sezioni Unite (Cass., S.U., n. 13429/2006; n. 13524/2006) hanno stabilito il seguente principio: «in tema di successione necessaria, l'individuazione della quota di riserva spettante alle singole categorie di legittimari ed ai singoli legittimari appartenenti alla medesima categoria va effettuata sulla base della situazione esistente al momento dell'apertura della successione e non di quella che si viene a determinare per effetto del mancato esperimento, per rinunzia o per prescrizione, dell'azione di riduzione da parte di qualcuno dei legittimari».

Pertanto, diversamente da quanto si sostiene da parte delle ricorrenti, nel caso di specie, non solo il coniuge superstite, in ipotesi tacitato con

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

un legato sostitutivo, continua a far numero per il calcolo della legittima, ma identicamente continua a far numero anche Luigi.

La obiezione dei ricorrenti, che il principio sancito dalle Sezioni unite è riferibile al caso del legittimario che rinunci all'azione di riduzione o lasci decorrere il termini di prescrizione, è di difficile comprensione. La *ratio* del principio è che l'individuazione della quota di riserva spettante alle singole categorie di legittimari, ed ai singoli legittimari appartenenti alla medesima categoria, deve essere effettuata sulla base della situazione esistente al momento dell'apertura della successione (Cass. n. 27259/2017). A questi effetti, la rinuncia all'azione di riduzione, la prescrizione della stessa azione o la mera inerzia del legittimario nel far valere i propri diritti, sono eventi assimilabili.

La decisione della corte d'appello, nella parte in cui ha riconosciuto, che nel concorso del coniuge con quattro figli del defunto, la legittima individuale di ciascuno dei figli, ai sensi dell'art. 542, comma 2, c.c., è pari 1/8 del patrimonio, è immune da censure.

È ancora da aggiungere che se fosse esatto ciò che sostiene il ricorrente, e cioè che la posizione del legittimario, in favore del quale il testatore abbia previsto il pagamento di una somma di denaro a carico di uno o più degli eredi ai quali sono attribuiti i beni, è quella del legittimario preterito (*contra* Cass. n. 2560/1974), ne deriverebbe che l'azione di riduzione contro il legatario implicherebbe l'accettazione con beneficio di inventario, trattandosi di liberalità fatta a persona non chiamata come coerede (Cass. n. 1636/1963).

6. In verità disposizioni del tipo di quella prevista dal testatore in favore di Luigi pongono un diverso problema, non sollevato da Luigi, dei limiti che incontra il testatore nella composizione della quota di riserva (problema ben noto in dottrina e nella giurisprudenza della Suprema Corte).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

È opinione diffusa che l'inciso finale dell'art. 549 c.c., che fa salva l'applicazione delle norme in materia di divisione ereditaria, consente di dar rilievo soltanto al principio della intangibilità quantitativa della legittima, che è garantita dalla legge nella quantità e non anche nella qualità, nel valore cioè e non anche nella specie dei beni che concorrono a formarla. Il testatore può pertanto soddisfare le ragioni dei legittimari con beni di qualunque natura (Cass. n. 3694/2003; n. 13310/2002; n. 1403/1970). Unico limite è il diritto del legittimario di essere soddisfatto con beni ereditari (Cass. n. 2540/1969; n. 2023/1963). Secondo la giurisprudenza della Suprema corte, il testatore non potrebbe, nell'esercizio delle facoltà attribuitegli dagli artt. 733 e 734 c.c., disporre che i diritti del legittimario siano soddisfatti dall'erede della disponibile con denaro non proveniente dall'asse ereditario. È fatta salva la facoltà del testatore di imporre il pagamento nei limiti in cui si renda necessaria una divisione per conguaglio (Cass. n. 10797/2009; n. 862/2007; n. 10306/1996; n. 5568/1981; n. 2107/1972).

Se non ricorre una tale esigenza, l'eventuale divisione operata dal testatore, contenente la disposizione per la quale le ragioni ereditarie di un riservatario debbano essere soddisfatte dagli eredi tra cui è divisa l'eredità mediante corresponsione di somma di denaro non compresa nel *relictum*, è affetta da nullità *ex* art. 735, comma 1, c.c. (Cass. n. 16698/2015; n. 3694/2003): «la divisione nella quale il testatore non abbia compreso qualcuno dei legittimari o degli eredi istituiti è nulla».

Parlando di preterizione di eredi istituiti, il primo comma dell'art. 735 presuppone che – nello stesso testamento che dispone la divisione – il testatore istituisca erede persone, cui, poi, non assegni alcunché. Anche il legittimario può trovarsi nella condizione di un erede istituito, che il testatore ha omesso di prendere in considerazioni nel riparto dei

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

beni. La legge lo tiene distinto dagli eredi istituiti con riguardo al caso che il testatore abbia proceduto senz'altro alla distribuzione dei beni senza predeterminazione di quote, omettendo il legittimario, il quale risulta non soltanto escluso dalla distribuzione dei beni, ma privato della stessa quota ereditaria, cioè preterito in senso tecnico. Rimanendo peraltro fermo il principio che il legittimario acquista la quota di riserva e, con essa la qualità di erede, mediante l'azione di riduzione, consegue che, congiuntamente, con la domanda di nullità della divisione, egli deve reclamare in via pregiudiziale la quota ereditaria di riserva, sulla quale la nullità si fonda (Cass. n. 7178/2018; n. 2870/1972; n. 2141/1972; n. 2367/1970).

È stato sostenuto da Cass. n. 2560/1974 che «il legittimario, in favore del quale sia previsto il pagamento di una somma di denaro non facente parte del *relictum*, non è né pretermesso né leso nei suoi diritti di legittimario (se la quota in denaro corrisponde a quanto gli spetta come riserva). La situazione giuridica che ne deriva è quella di una divisione operata dal testatore, viziata da invalidità, poiché il diritto reale del legittimario alla quota ereditaria non si può trasformare in un diritto di credito nei confronti di un coerede senza il concorso della sua volontà». In tale ipotesi il rimedio a disposizione del legittimario è l'azione di nullità della divisione testamentaria ai sensi del primo comma dell'art. 735 c.c., subordinatamente alla rinunzia al legato. Secondo altre pronunce, il legittimario, compensato dal testatore con l'assegnazione di un credito, al fine di far valere la nullità della divisione, dovrebbe agire preventivamente in riduzione contro gli eredi istituiti, (Cass. n. 3599/1992), come si ritiene pacificamente nella ipotesi di preterizione istitutiva (*supra*). È stato anche sostenuto, sempre nell'ipotesi del legittimario beneficato con un legato avente ad oggetto un diritto di credito verso l'erede della disponibile, che il

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

legittimario, il quale voglia far valere il diritto alla propria parte dei beni ereditari con l'azione di riduzione, avrebbe l'onere di rinunciare al suddetto legato (Cass. n. 13380/2005). Un simile legato, quindi, non potrebbe essere oggetto di imputazione *ex se* (cfr. Cass. n. 653/1953).

Senza che sia necessario indugiare oltre su tale questione, ai fini che interessano in questa sede, è sufficiente il rilievo che la concreta operatività del limite imposto al testatore, di non poter soddisfare i diritti del legittimario con un diritto di credito verso gli eredi, suppone che non ci sia il consenso del legittimario stesso (Cass. n. 2560/1974 cit.).

7. La sanzione dell'art. 735, comma 1, c.c. si giustifica perché il testatore deve far concorrere nella divisione tutti coloro che hanno diritto ad una quota dei beni compresi nella divisione stessa; quindi, non solo gli eredi preventivamente istituiti (in quote astratte), ma anche, indipendentemente da tale presupposto, i legittimari, quando la divisione venga estesa alla quota indisponibile.

Il legittimario, in favore del quale il testatore abbia disposto il pagamento di una somma di denaro non compresa nell'asse, può certamente rifiutare il lascito e far valere il diritto alla legittima in natura tramite l'azione di nullità della divisione (cfr. Cass. n. 13380/2005), previa, eventualmente, azione di riduzione contro gli eredi istituiti. La nuova divisione, in ipotesi preceduta dalla riduzione, dovrà essere fatta assegnando al legittimario una porzione di valore pari alla quota legittima e mantenendo fra gli altri eredi la proporzione risultante dalle assegnazioni del testatore. Deve ritenersi infatti acquisito che la nullità *ex* art. 735, comma 1, c.c. travolge il riparto delle sostanze, senza travolgere le disposizione istitutive.

Dopo l'apertura della successione, i diritti del legittimario sono liberamente disponibili (Cass. n. 5611/1978). Il legittimario,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

perciò, è certamente libero di fare una scelta diversa e chiedere l'adempimento della disposizione prevista dal testatore in suo favore, senza trovare alcun ostacolo nella previsione dell'art. 735, comma 1, c.c. D'altra parte, poiché il legittimario non potrebbe far valere la nullità della divisione se non rinunciando al legato, rimane superato in questo caso anche il problema della rilevabilità d'ufficio della stessa nullità (cfr. Cass., S.U., n. 26242/2014), talvolta riconosciuta anche con riferimento all'art. 735, comma, 1, c.c. (Cass n. 24755/2015).

Deve escludersi nello stesso tempo che la nullità sia opponibile dall'erede onerato del pagamento, il quale è tenuto all'adempimento dei legati imposti a suo carico dal testatore. Rimangono impregiudicati, naturalmente, se l'onerato sia a sua volta legittimario, l'esperibilità dei rimedi che gli possano competere se ne risulti lesa la quota di riserva: ciò che la corte d'appello, chiamata a decidere sulla richiesta di adempimento del legato e sulle varie eccezioni e domande, fondate sul supposto carattere lesivo del lascito, proposte dal legittimario onerato, ha escluso con valutazione che supera ampiamente il vaglio del giudice di legittimità (*supra*).

8. In conclusione il ricorso deve essere rigettato.

Ci sono le condizioni per dare atto *ex* art. 13, comma 1-*quater* d.P.R. n. 115/02, della "sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte delle ricorrenti, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto".

P.Q.M.

rigetta il ricorso; *condanna* le ricorrenti, al pagamento, in favore delle controricorrenti [redacted], delle spese del giudizio, che liquida nell'importo di € 4.500,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

€ 200,00 e agli accessori di legge; nella medesima misura quanto a Dal [redacted]; *condanna* altresì le ricorrenti al pagamento, in favore della controricorrente [redacted], delle spese del giudizio, che liquida nell'importo di € 4.500,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in € 200,00 e agli accessori di legge; ai sensi dell'art. 13 comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte delle ricorrenti, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile della Corte suprema di cassazione, l'8 gennaio 2021.

Il giudice estensore — Il Presidente

Giuseppe Tedesco

IL CAN[illegible]
Dott.[illegible]

CORTE DI CASSAZIONE
Sezione II Civ[illegible]
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Corte di Cassazione - copia non ufficiale