



## AUTONOMIA TESTAMENTARIA E LIBERTÀ INDIVIDUALI DEL SUCCESSORE

ALBERTO ASCIONE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I divieti assoluti e relativi di nozze: considerazioni generali. – 2.1 Il divieto assoluto di nozze: condizioni di celibato, nubilato e vedovanza. – 2.1.1 Condizione (sospensiva o risolutiva) di sposare una determinata persona. – 2.1.2 Condizione di non essere sposato (o «se l'istituito non si sposterà»). – 3. Divieti relativi di nozze. – 3.1 Condizione risolutiva negativa di non sposare una determinata persona. – 3.2 Condizione sospensiva potestativa (o risolutiva negativa) di sposare una persona avente determinati requisiti o caratteristiche. – 3.3 Condizione di non sposare prima di un certo evento. – 3.4 Condizione di cessare una determinata relazione e di sposare un'onorata fanciulla – 3.5 Condizione di non concubinato durante lo stato di vedovanza, celibato o nubilato. – 3.6 Condizione che vieta il matrimonio religioso. – 4. In particolare: la condizione sospensiva della celebrazione delle nozze. – 5. Conclusioni.

1. La norma di cui all'art. 42 della Costituzione costituisce il fondamento tanto della tutela dell'autonomia testamentaria quanto delle istanze che ne costituiscono e rappresentano un limite quale, ad esempio, la solidarietà familiare alla base del diritto successorio dei congiunti.

I limiti di questa tutela sono rimessi alla legge ordinaria e pongono in capo all'interprete l'arduo compito di temperare il bisogno (e il diritto) della persona di disporre dei propri beni per il tempo successivo alla morte con istanze di medesima (se non prevalente) rilevanza giuridica, quali l'aspettativa riconosciuta al gruppo familiare sul patrimonio del congiunto o la tutela delle libertà personali del successore.

Nei limiti della successione necessaria dei legittimari, la libertà del testatore di disporre dei propri beni fino al momento della morte costituisce principio fondamentale dell'ordinamento da salvaguardare tanto sotto il profilo della spontaneità della determinazione del contenuto e dell'individuazione dei destinatari, tanto in ordine alla possibilità per il *de cuius* di condizionare sospensivamente o risolutivamente l'efficacia dei propri lasciti al realizzarsi di determinati eventi.

La libertà testamentaria trova tuttavia dei limiti, e il diritto del proprietario-testatore di disporre dei propri beni rischia sistematicamente di soccombere se posto a confronto con il diritto del successore a non subire coartazioni nelle proprie libertà fondamentali.

Per venire a delle soluzioni univoche e non contestabili – e in particolare individuare il limite tra ciò che è lecito o illecito, ma soprattutto consigliabile o non consigliabile, nella redazione di una clausola testamentaria – è, come spesso accade nel passaggio dalla teoria alla pratica, operazione assai complessa, soprattutto in considerazione del fatto che l'approccio interpretativo alla base della scelta dell'istanza valoriale prevalente è caratterizzata da un alto grado di creatività ed è destinata a risentire del contesto sociale, politico e culturale contingente.



In tal senso deve essere letta l'inversione di tendenza rispetto al passato<sup>1</sup> che la Corte di Cassazione ha più di recente<sup>2</sup> assunto in materia di condizione testamentaria di contrarre matrimonio, aprendo la strada ad un approccio particolarmente rigoroso e restrittivo che, tra le due opposte opzioni della libertà individuale del successore e dell'autonomia testamentaria del *de cuius*, sembra propendere per una lettura aprioristicamente orientata alla limitazione della seconda a tutto vantaggio della prima<sup>3</sup>.

Tuttavia, il riconoscimento di un valore costituzionale a un contenuto minimo del diritto di proprietà e, segnatamente, alla sua componente dispositiva, non permette, nel temperamento degli opposti interessi di matrice costituzionale, una prevalenza radicale dell'una istanza sull'altra, rendendosi indispensabile una soluzione a favore di un'opzione volta a ridurre al minimo il sacrificio del diritto soccombente<sup>4</sup>.

Le pagine che seguono saranno dedicate a un'analisi delle principali fattispecie che, in materia di condizioni di matrimonio, si sono presentate all'attenzione degli interpreti, con un raffronto tra l'atteggiamento che in relazione alle stesse ha assunto la giurisprudenza tradizionale e quella più recente, allo scopo di individuare un approccio intermedio che, pur assecondando il maggiore rigore della recente pronuncia della Cassazione, recuperi quella tendenza virtuosa della giurisprudenza tradizionale a verificare concretamente i presupposti e le ricadute effettive della volontà del testatore sulla libertà del successore, sì da scongiurare il pericolo di un approccio eccessivamente pregiudiziale.

Appare di immediata evidenza, tuttavia, come le problematiche connesse all'art. 636 cod. civ., norma su cui attualmente si concentra l'attenzione in ragione della più recente pronuncia della Suprema Corte, rappresentino solo un profilo della più ampia tematica del

---

<sup>1</sup> Cass., 21.2.1992, n. 2122, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1753 ss.; Cass., 11.1.1986, n. 102, *ibid.*, 1986, I, 1009 ss.; Cass., 19.1.1985, n. 150, in *Riv. notariato*, 1985, II, 483 ss.; Cass., 26.6.1973, n. 1834, in *Giust. civ.*, 1973, I, 1689 ss.; Cass., 24.6.1959, n. 1990, in *Giust. civ.*, 1959, I, 2170 ss.; Cass., 6.8.1953, n. 2672, in *Giust. civ.*, 1953, I, 2669 ss.; Cass., 30.5.1953, n. 1633, in *Giur. it.*, 1953, I, 1, c. 844 ss.; Cass., 26.7.1952, n. 2359, in *Giur. it.*, 1953, I, 1, c. 189 ss.; Cass., 26.7.1943, n. 1943, in *Rep. Foro it.*, 1943-1945, *Successione legittima o testamentaria*, cc. 1547-1548, nn. 111-113; Cass., 25.1.1943, n. 166, in *Foro it.*, 1943, I, c. 418; Cass., 27.2.1942, n. 568, in *Foro it.*, 1942, I, c. 484 ss.

<sup>2</sup> Cass. civ. Sez. II Sent., 15 aprile 2009, n. 8941.

<sup>3</sup> Come rileva DI MAURO, *Illiceità della condizione testamentaria di contrarre matrimonio: la Cassazione apre alla Drittwirkung per le successioni mortis causa*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2009, 7, p. 595, «in tale prospettiva ancora più rilevante appare la netta presa di posizione dei supremi giudici riguardo al settore specifico delle successioni testamentarie nella parte in cui si afferma che il principio della salvaguardia della volontà testamentaria (c.d. *favor testamenti*) deve in ogni caso cedere il passo al principio della tutela incondizionata della libertà dell'individuo e, segnatamente, di quella relativa all'autodeterminazione dell'individuo in merito a scelte di vita fondamentali: con il che, si è ridisegnata, in senso inverso, quella gerarchia di valori che, specie in giurisprudenza, continuava a dare netta ed esclusiva prevalenza alla prima (volontà testamentaria) rispetto alla seconda (libertà dell'istituto)».

<sup>4</sup> La stessa Corte Costituzionale (sent. 27/1998), attingendo dalla giurisprudenza tedesca, si è proclamata garante della "misura minima essenziale" di protezione di un diritto, sottolineando come nel giudizio di bilanciamento assuma un ruolo determinante il contenuto essenziale del diritto, che non può essere intaccato senza incorrere nella sua violazione.



rapporto tra autonomia testamentaria e libertà individuali del successore e come, quindi, sia indispensabile apprezzare ciascuna pronuncia della giurisprudenza e ciascuna elaborazione della dottrina nell'ottica del sistema, in modo da garantirne la coerenza.

2. Con l'espressione divieti di nozze è possibile intendere il complesso di ipotesi in cui il testatore, nel disporre delle proprie sostanze per il tempo in cui avrà cessato di vivere, subordina l'efficacia dei propri lasciti alla circostanza che il beneficiario si conformi alla sua volontà in una scelta di carattere evidentemente personale quale quella del matrimonio, ovviamente al di là dei limiti imposti dal diritto successorio dei legittimari.

La genericità di una tale definizione dipende dall'esigenza di sintetizzare la complessità fattuale del fenomeno, che va molto al di là di quanto ipotizzato testualmente dal legislatore, il quale – nella disposizione di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. – si limita a sancire l'illiceità del divieto c.d. 'assoluto' alle prime o alle ulteriori nozze. Espressione, questa, estranea al linguaggio del legislatore, ma molto frequente nelle elaborazioni della dottrina tradizionale che, nell'intento di ricondurre a date categorie la varietà delle fattispecie, ha dimostrato l'abitudine di distinguere il divieto assoluto da quello relativo con riguardo al grado di incidenza della volontà del testatore, pervasiva e totalizzante nel primo caso, idonea a garantire un più o meno ampio margine di libertà di autodeterminazione nel secondo.

In ordine alla liceità di un simile atteggiamento del testatore, la dottrina e la giurisprudenza tradizionale della Suprema Corte di Cassazione, aderendo ad una interpretazione letterale e formalistica<sup>5</sup> dell'art. 636, comma 1, cod. civ., hanno dimostrato, prima della recente pronuncia del 2009, una apertura costante, ritenendo che la condizione che impedisce le prime o le ulteriori nozze sia illecita solo quando sancisca un divieto di contrarre matrimonio in termini assoluti («nomino erede Tizio a condizione che non si sposi mai») e non anche quando il divieto sia solo 'relativo' e, dunque, sostanzialmente inidoneo ad integrare un'insopportabile limitazione psichica della volontà dell'istituto.

La recente pronuncia della Cassazione ha corroborato invece una tesi di segno diverso che, sul presupposto dell'idoneità testuale della norma in esame ad assorbire qualunque ipotesi di coartazione della volontà dell'istituto, sostiene l'esigenza di una tutela incondizionata delle libertà individuali garantite dalla Costituzione.

Conseguenza naturale di un simile indirizzo è quella di dover considerare illecita ogni forma di condizionamento, più o meno intenso che sia, su valutazioni di carattere personalissimo che il testatore impone al beneficiario anche se nell'intento di tutelare un suo interesse.

---

<sup>5</sup> In dottrina si vedano: MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, VI, IX ed., Milano 1962, pp. 186 ss.; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, II, II ed., Milano 1952, pp. 195-197; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, Padova 1982, p. 527; GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, II, 2, Torino 1964, p. 226. In giurisprudenza si vedano: Cass., 21.2.1992, n. 2122; Cass. 11.1.1986, n. 102; Cass. 19.1.1985, n. 150; Cass., 6.8.1953, n. 2672, tutte cit. alla n. 1.



Il legislatore, nella formulazione dell'art. 636, comma 1, cod. civ., prevedendo la nullità della condizione che impedisce le nozze, si sarebbe avvalso, in altri termini, di un'espressione volutamente ampia, al fine di poter ricomprendere in essa ogni ipotesi in cui la libera volontà del beneficiario in merito alla scelta di contrarre matrimonio possa, nella prospettiva di non perdere o di non conseguire i vantaggi attribuitigli per testamento, essere coartata dal testatore, sia che ciò avvenga in maniera esplicita e diretta, sia che invece venga perpetrato in maniera indiretta, ossia non espressa in termini assoluti.

Le conclusioni della Suprema Corte, di totale rottura rispetto alla costante seppur scarsa giurisprudenza tradizionale, sollevano molti dubbi, dal momento che i risultati cui si giunge definiscono un sistema massimamente rigoroso in cui non solo si prescinde, nel tacere di illiceità una determinata condotta, dall'individuazione dell'elemento soggettivo e da qualunque giudizio in termini di idoneità, ma si finisce con l'ingessare la stessa attività interpretativa del giudice, tipicamente rivolta alla sussunzione del fatto concreto alla norma di legge.

Dalla lettura più recente dell'art. 636, comma 1, cod. civ. sembrerebbe doversi desumere la volontà del legislatore di 'immunizzare' l'istituto dal pericolo di qualunque condizionamento che, deviando o anche solo indirizzando le sue scelte esistenziali, sia capace di incidere sulla sua libertà.

L'idea di predisporre strumenti volti a garantire una libertà assoluta e non perturbata – in base alla considerazione che 'limitare' equivale a 'rendere parzialmente non libero' l'individuo e che la 'parziale mancanza' di libertà è da intendersi come 'privazione integrale' della stessa<sup>6</sup> – sembra però da ascrivere ad un approccio esistenziale molto lontano dalla realtà, quasi utopistico.

Un simile indirizzo, infatti, sembra non tenere in considerazione gli esiti del percorso filosofico<sup>7</sup> degli ultimi decenni che, nell'affrontare la complessa tematica del libero arbitrio, ha rinunciato al mito della libertà assoluta per aderire a una nozione di libertà intesa come 'possibilità di scelta', dunque sempre relativa e strutturalmente condizionata<sup>8</sup>.

A fronte di una simile consapevolezza, i condizionamenti esterni non solo appaiono inidonei a incidere sul libero arbitrio, ma piuttosto funzionali e strutturalmente connaturati alla stessa idea di scelta.

---

<sup>6</sup> Così DI MAURO, *Condizioni illecite e testamento*, Napoli 1995, con riguardo alla condizione limitativa della libertà matrimoniale, ma più in generale (*ivi*, 83, ss.) relativamente a tutte le condizioni limitative di qualsiasi libertà individuale. In giurisprudenza così Cass., 15.4.2009 n. 8941, *cit.*; C. Cost. 2.5.1991, n. 189, *cit.*

<sup>7</sup> ABBAGNANO, *Storia della filosofia*, III, Torino 1974.

<sup>8</sup> Così GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, *op. cit.*, p. 228, secondo cui la libertà individuale non viene soppressa ma solo limitata; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, *op. cit.* In giurisprudenza: Cass., 27.2.1942, n. 568, in *Foro it.*, 1942, I, c. 484 ss.; Cass., 26.7.1943, n. 1943, in *Rep. Foro it.*, 1943-1945, *Successione legittima o testamentaria*, cc. 1547-1548, nn. 111-113; Cass., 11.1.1986, n. 102, in *Giust. civ.*, 1986, I, 1009 ss.



Simili considerazioni non strettamente giuridiche risultano necessarie se si considera che la Cassazione del 2009, nel rifuggire ogni argomento inerente all'art. 636 cod. civ., sembra consapevolmente fondare le proprie argomentazioni sull'adesione a delle precise istanze valoriali con cui meglio definire la nozione dell'ordine pubblico e del buon costume di cui all'art. 634 cod. civ.

Se queste sono le premesse, l'intento del legislatore di preoccuparsi degli elementi perturbatori della libertà di scelta, perché non sia considerato il frutto di una vana illusione (dato l'inscindibile legame tra la scelta e il suo condizionamento), ma soprattutto perché non si traduca in un sistema disattento al concreto atteggiarsi della volontà testamentaria, non può che essere ricondotto all'intento di reprimere quella particolare declinazione del 'voluto' del *de cuius* in cui sia possibile riscontrare un intento doloso diretto a incidere negativamente su scelte esistenziali dell'istituto, così perseguendo un interesse non meritevole di tutela da parte dell'ordinamento giuridico.

La rilevanza dell'intento del *de cuius* implica necessariamente che l'interprete, nell'analisi dell'art. 636, comma 1, cod. civ., si guardi bene dal rischiare di cedere alla vocazione apparentemente onnicomprensiva del divieto in esso contenuto e dalla tentazione di abbandonarsi, in nome della libertà personale del successore, a una rassicurante e semplicistica lettura della disposizione, la quale non solo non convince nel contesto di una lettura sistematica (come meglio si dirà appresso), ma che, nello scontro di libertà del successore e del testatore, entrambe tutelate in Costituzione, non si preoccupa di limitare nella minore misura possibile la libertà soccombente.

D'altra parte, è innegabile come lo stesso legislatore dimostri la consapevolezza della scarsa verosimiglianza di un sistema rigorosamente orientato al solo divieto allorché, nel secondo comma dell'art. 636 cod. civ., introduce un'eccezione al principio generale («tuttavia»), e con essa la possibilità che il giudizio di meritevolezza della disposizione *mortis causa* in cui l'attribuzione sia ancorata ad un preciso stato personale del successore non si concluda sistematicamente con un esito negativo. La rottura del meccanismo presuntivo cui induce il primo comma dell'art. 636 cod. civ., infatti, non soltanto esclude che il giudizio di meritevolezza abbia un esito scontato ma, soprattutto, esclude che lo stesso possa essere influenzato dalle possibili (ma imprevedibili) ricadute che una volontà testamentaria come quella in commento possa avere sul libero arbitrio del successore.

Una tale conclusione comporta la necessità che sia condotta un'analisi attenta delle singole fattispecie e il legislatore, conscio delle evidenti difficoltà di un simile approccio, puntella l'indagine dell'interprete con meccanismi presuntivi quali, ad esempio, la circostanza che il lascito a titolo particolare per il tempo del nubilito, del celibato o della vedovanza abbia ad oggetto diritti temporanei, così come temporanea è la condizione esistenziale che il lascito mira ad agevolare.

Dalla lettura del primo comma dell'art. 636 alla luce del secondo, dunque, appare evidente come il legislatore rinunci alla possibilità che l'indagine tenda ad evitare l'evenienza



(invero ben plausibile) che il chiamato sia indotto, per acquisire o per conservare il lascito, a non sposarsi, dovendo un simile intento essere ascritto a profili motivazionali di cui il sistema non può e non deve farsi carico, neppure in nome di principi di libertà, dato che, come rileva ottima dottrina<sup>9</sup>, «è inimmaginabile che i principii della Carta fondamentale vogliano tutelare, a scapito della libertà testamentaria il soggetto che, appunto, dimostri tale nobiltà di sentimento, da preferire il mantenimento di una lucrosa rendita, all'esercizio genuino della propria libertà matrimoniale. L'affermazione, poi, che la 'stringente e subdola coartazione', ancorché indiretta, della volontà dell'istituto relativamente all'esercizio di libertà fondamentali, qual è quella matrimoniale, è capace di incidere sulla libera formazione della personalità dell'individuo, e porta a realizzare il controllo dell'onerato, sfruttandone il 'bisogno' economico, affaccia uno scenario di penosa considerazione della capacità degli individui a determinarsi indipendentemente».

L'illiceità della condizione di matrimonio, in conclusione, quando non presunta ai sensi dell'art. 636, comma 1, cod. civ., dovrà essere valutata, ferma la meritevolezza dell'interesse, secondo i criteri generali della contrarietà alle norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume (art. 634 cod. civ.), senza che possa attribuirsi valore determinante al semplice timore che la volontà del *de cuius* si traduca in una coartazione della volontà del successore, perché di questo apriorismo il legislatore si è chiaramente liberato nello statuire la liceità dei legati *ex art.* 636, comma 2<sup>10</sup>.

Ecco dunque come, sia pure nel rispetto dell'approccio maggiormente rigoroso della recente giurisprudenza, è possibile delineare un indirizzo intermedio che recuperi l'approccio critico della giurisprudenza e della dottrina tradizionali, cheda sempre sottolineano l'importanza di rivolgere l'attenzione alla singola fattispecie al fine di verificare in concreto l'intento del testatore<sup>11</sup>.

Perché una simile analisi possa essere condotta correttamente appare indispensabile, tuttavia, sgombrare il campo dai pregiudizi cui possono indurre le categorie e abbandonare la tendenza a fondare il *discrimen* tra la condizione lecita e quella illecita dalla natura della stessa, se assoluta o relativa: la liceità di una limitazione della libertà del successore non deve

---

<sup>9</sup> BONILINI, *La successione testamentaria del coniuge*, in *Il diritto delle successioni - Successione e diritti del coniuge superstite e del convivente more uxorio*, diretto da Bonilini, Torino 2004, p. 114-115.

<sup>10</sup> La dottrina che muove dalla recente pronuncia della Cassazione sembra presupporre invece l'estremizzazione della portata eccezionale dell'art. 636, comma 2, cod. civ., per l'imbarazzo di essere costretta ad ammettere una fattispecie che, in mancanza dell'espressa disposizione di legge, non riterrebbe certamente ammissibile. Sul punto cfr. *infra* § 5.

<sup>11</sup> «Al fine di accertare l'illiceità o meno di una condizione risulta necessario – nei casi in cui non sia il fatto stesso (dedotto in condizione) illecito – far specifico riferimento all'intenzione del testatore (criterio soggettivo)» così CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, a cura di Ferrucci e Ferrentino, I, Milano 2009, p. 885ss. il quale, tuttavia, ritiene preferibile (circa il divieto di nozze) seguire la tesi estensiva, ossia di «considerare illecita ogni forma di condizionamento, più o meno intenso che sia, e anche se disposto nell'interesse dello stesso beneficiario, perché esso incide su valutazioni di carattere personalissimo che non consentono interventi di estranei».



desumersi meccanicamente dalla sua minore incidenza sulla libertà dell'istituito, quanto piuttosto dalla meritevolezza dell'intento che ha ispirato la volontà del *de cuius*, desumibile dalla disposizione (che, per scongiurare il pericolo della nullità, è indispensabile che sia redatta in modo chiaro), dall'intera scheda testamentaria o, eventualmente, da elementi esterni e meccanismi presuntivi.

A conferma di ciò la circostanza che una simile operazione debba riguardare non solo il divieto relativo, ma lo stesso divieto assoluto, dovendosi limitare il meccanismo presuntivo (assoluto) di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. alla sola ipotesi del divieto 'secco', potremmo dire ingiustificato, di prime e seconde nozze.

D'altra parte, la portata eversiva di una simile interpretazione è solo apparente se si considera che, a tale chiave di lettura dell'art. 636, una Cassazione non troppo lontana nel tempo<sup>12</sup> e, verrebbe da dire, illuminata ha già fatto ricorso in relazione alla condizione di non essere sposato (ovvero «se l'istituito non si sposerà») – di cui meglio si dirà<sup>13</sup> *infra* § 2.1.3 – che, pur essendo formalmente riconducibile al divieto assoluto dell'art. 636, comma 1, è stata considerata fattispecie fondata su un interesse del testatore meritevole di tutela.

2.1. La *ratio* del divieto di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. viene rinvenuta dalla dottrina e dalla giurisprudenza dominanti nell'esigenza di salvaguardare la libertà individuale del singolo rispetto a una disposizione testamentaria che, traducendosi in una sorta di divieto delle prime o delle ulteriori nozze, finirebbe per incidere su una scelta di grande importanza per il beneficiario, quale quella di contrarre o meno matrimonio, ovvero di scegliere se costituire o meno un nucleo familiare autonomo.

La condizione è dichiarata espressamente illecita, quindi nulla, non solo perché lesiva di interessi e profili di carattere personale, anche costituzionalmente protetti e tutelati (artt. 29, 2 e 3, comma 2, e 23 Cost.), ma anche perché, come è stato giustamente rilevato<sup>14</sup>, inciderebbe sulla libertà sessuale dell'istituito imponendogli la scelta tra perdere il lascito sposandosi ovvero conservarlo non sposandosi.

La nullità prevista dal legislatore esclude altresì la possibilità di dare prova contraria, e quindi di dimostrare un eventuale intento benevolo da parte del testatore. Si applicherà dunque, ove ne ricorrano i presupposti, la disciplina prevista dall'art. 634 cod. civ., con la conseguenza che la condizione si avrà per non apposta alla disposizione testamentaria alla quale accede, la quale diventerà pura e semplice e, quindi, meramente attributiva, oppure, ove risulti che abbia costituito il motivo unico e determinante della volontà del testatore, renderà nulla l'intera disposizione testamentaria alla quale è apposta.

---

<sup>12</sup> Cass., 21.2.1992, n. 2122, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1753 ss.

<sup>13</sup> Giova anticipare, tuttavia, che si arriverà a negare l'opportunità di una simile condizione, ma non a fronte dell'esito negativo del giudizio di meritevolezza dell'interesse sotteso alla disposizione testamentaria: ciò che rileva, ai fini del ragionamento, è che la Cassazione abbia disconosciuto il rigido binomio condizione assoluta di matrimonio – immeritevolezza della fattispecie.

<sup>14</sup> DI MAURO, *Condizioni illecite e testamento*, *op. cit.* In giurisprudenza: C. Cost., 18.12.1987, n. 561, in *Giur. It.*, 1988, I, 1, c. 1912; C. Cost., 1.8.1979, n. 98, in *Foro it.*, 1979, I, c. 1929.



Ma anche in questa sede, l'opportunità di un'analisi rivolta al concreto atteggiarsi della volontà del testatore è dimostrata dalla non riconducibilità al divieto della clausola testamentaria condizionata alla sussistenza, al momento dell'apertura della successione, di una determinata situazione di fatto, essendo del tutto evidente, in una simile ipotesi, la mancanza di qualsivoglia pretesa o aspettativa sulle scelte esistenziali del successore.

Si pensi, ad esempio, a Tizio che desidera subordinare l'istituzione nella disponibile del nipote Caio alla circostanza che questi, al momento dell'apertura della successione, sia (*si legga*: risulti) coniugato con Filana: in un caso del genere l'istituto non è posto davanti alla scelta di rinunciare al lascito non sposandosi o mantenerlo sposandosi per il semplice fatto che il meccanismo condizionale è stato congegnato in modo tale che la disposizione testamentaria, al momento dell'apertura della successione, sia già definita nei suoi profili effettuali, senza alcuna possibilità per l'istituto di mutarne le sorti.

Si precisa inoltre come ai fini della sanzione di nullità non rilevino le qualità soggettive dell'istituto, trovando la norma applicazione tanto quando la condizione è imposta dal testatore in favore del proprio coniuge, tanto quando i destinatari di una simile disposizione siano altri istituti.

Sotto il profilo strutturale si osserva invece che la disposizione testamentaria sottoposta alla condizione di vedovanza o, più genericamente, di non contrarre matrimonio deve intendersi come subordinata alla condizione risolutiva della celebrazione delle ulteriori nozze. La disposizione, infatti, non può ritenersi sottoposta alla condizione sospensiva, perché troverà applicazione l'art. 638 cod. civ., secondo cui se il testatore ha disposto sotto la condizione che l'erede o il legatario non faccia qualcosa per un tempo indeterminato, la disposizione si considera fatta sotto condizione risolutiva, salva tuttavia una diversa volontà del testatore risultante dalla scheda testamentaria<sup>15</sup>.

Liberi dal fardello del fuorviante binomio dei divieti assoluti e relativi di nozze entro cui ricondurre le singole fattispecie, quasi a sottenderne un giudizio di liceità, può essere comunque utile analizzare il contenuto certo della norma di cui l'art. 636, comma 1, cod. civ., che formalmente pone per il testatore il divieto di subordinare l'efficacia di una disposizione testamentaria alla circostanza – immotivata e del tutto arbitraria – che il beneficiario della stessa, a seconda dei casi, conservi lo stato di nubilato o di celibato (in riferimento alle prime nozze o alle seconde a seguito di eventuale divorzio dal coniuge) o di vedovanza<sup>16</sup>, ma in cui tuttavia è possibile ricondurre talune altre ipotesi.

---

<sup>15</sup> Così DI MAURO, *Condizioni illecite e testamento*, op. cit. p., 97, n. 275. In senso contrario MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, op. cit., p. 187, il quale paventa la possibilità di una condizione sospensiva negativa.

<sup>16</sup> Come rileva DI MAURO, *Illiceità della condizione testamentaria di contrarre matrimonio: la Cassazione apre alla Drittwirkung per le successioni mortis causa*, op. cit., p. 595: «È noto che l'art. 850 c.c. del 1865 prevedeva al 3° co., non più riprodotto nell'attuale formulazione dell'art. 636 c.c., la validità, sebbene limitata ad una sola specifica ipotesi, delle cc.dd. condizioni di vedovanza (ha pure effetto la condizione di vedovanza apposta in qua-



2.1.1 Deve ritenersi illecita ai sensi della norma in esame la condizione che imponga all'istituito il matrimonio con una determinata persona<sup>17</sup>.

Il testatore, sia che si esprima in termini di condizione sospensiva (es.: «se sposi Tizio, sarai erede»), sia che espliciti il suo intento con un condizioni risolutiva (es.: «ti nomino erede, ma se non sposi Tizio la disposizione si risolverà»), ovvero disponendo una sostituzione: «sarà erede Caio»), realizza nient'altro che un divieto di contrarre matrimonio con ogni altra persona, così vincolando in maniera intollerabile la libertà di autodeterminazione dell'istituito in merito alla scelta della persona del coniuge.

2.1.2 Tizio, vedovo, desidera nominare eredi universali le sue due figlie Prima e Seconda. Nella consapevolezza, tuttavia, che Prima, per condizioni personali e scelte di vita, potrebbe decidere di non contrarre matrimonio, così rinunciando, seppur astrattamente, al sostegno patrimoniale di un compagno, esprime al notaio l'intento di voler prevenire una simile e ipotetica evenienza attribuendole la quota disponibile. Essendo il suo intento, però, giustificato dalla sola preoccupazione del verificarsi di una simile circostanza, e volendo al contempo evitare che una tale scelta possa essere fonte di screzi tra le sorelle qualora, all'indomani dell'apertura della successione, Prima dovesse decidere o trovarsi nella condizione di sposarsi, Tizio chiede al notaio di predisporre una clausola testamentaria capace di adattarsi a tutte le evenienze.

La condizione di non essere sposato (ovvero «se l'istituito non si sposerà») è stata ritenuta lecita dalla giurisprudenza<sup>18</sup> sulla base della motivazione che, se è vero che l'art. 636, comma 1, cod. civ. stabilisce l'illiceità della condizione testamentaria che impedisce le prime nozze o le ulteriori, è altresì vero che se il testatore è mosso non dal fine di influire sulle scelte essenziali del chiamato all'eredità, bensì quello di provvedere in modo più adeguato alle sue esigenze, connesse ad una scelta di vita che lo privi di aiuti materiali e morali, la

---

lunche disposizione testamentaria di un coniuge in favore dell'altro): la *condicio viduitatis* veniva ritenuta lecita ed ammissibile nel nostro ordinamento unicamente nel caso in cui essa fosse disposta dal testatore a carico del lascito in favore del proprio coniuge, per cui, al di fuori di questa ipotesi si applicava la disciplina della 1° co. dell'art. 850 c.c., e, pertanto, si versava in ipotesi di illiceità. L'indugiare sulla *condicio viduitatis* si spiega in ragione del fatto che essa, nei limiti in cui era consentita dall'art. 850, 3° co., c.c. del 1865, conserva una sua seppure minima rilevanza nel nostro attuale ordinamento che ne riconosce, in primo luogo, e, sebbene di riflesso e in via transitoria, la liceità, in quanto l'art. 138 delle disposizioni transitorie al codice civile dispone che quelle (condizioni di vedovanza di cui all'art. 850, 3° co., c.c. del 1865) relative a successioni aperte prima del 21.4.1940, conservano la loro efficacia».

<sup>17</sup> CARAMAZZA, *Delle successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da De Martino, Libro II, *Delle successioni*, art. 587-712, II ed., Novara 1989, p. 271; GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, *op. cit.*, p. 226; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, *op. cit.*, p. 187; BIANCA, *Diritto civile*, 2, *La famiglia. Le successioni*, IV ed., Milano 2005, 806 ss.; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, *op. cit.*, p. 193; DI MAURO, *Condizioni illecite e testamento*, *op. cit.*, p. 97 ss. In giurisprudenza: Cass., 30.5.1953, n. 1633, *cit.*; Cass., 25.7.1952, n. 2359, *cit.*; Cass., 27.2.1942, n. 568, *cit.*

<sup>18</sup> Cass., 21.2.1992, n. 2122, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1753 ss.



condizione non è illecita, con la conseguenza che se le nozze in essa contemplate dovessero verificarsi, la disposizione testamentaria risolutivamente condizionata diverrebbe inefficace.

Diversamente, parte della dottrina ritiene che la condizione in commento debba considerarsi oggettivamente illecita, in ragione del fatto che una simile disposizione, a prescindere dalla liceità del motivo che ne costituisce il presupposto, si tradurrebbe comunque in una coartazione della volontà dell'istituto, inevitabilmente indotto a riflettere sull'opportunità di sposarsi o meno<sup>19</sup>.

La soluzione adottata dalla giurisprudenza citata appare invero non solo fondata su un approccio filosofico adeguato, ma anche il frutto di una puntuale analisi della fattispecie sotto la lente del criterio soggettivo di cui si sostiene l'opportunità.

Nell'esempio, infatti, è ben evidente come il meccanismo condizionale sotteso all'istituzione nella disponibile sia ben lontano dall'essere diretto a influenzare le decisioni personali dell'istituita, dal momento che con essa il testatore dimostra semplicemente l'intenzione di voler provvedere al successore per il tempo del nubilato o del celibato, così perseguendo un interesse di cui lo stesso legislatore esplicita la meritevolezza nel successivo comma 2 dell'art. 636 cod. civ.

Sembra tuttavia più prudente, nella redazione di una clausola testamentaria di questo tipo, adottare una soluzione maggiormente conforme alla lettera della legge, che tra le righe individua una presunzione di illiceità ex art. 636, comma 1, cod. civ. laddove l'oggetto del lascito per sua natura non sia tale da presupporre il carattere della temporaneità dello stato di nubilato, celibato o vedovanza<sup>20</sup>, nella consapevolezza, tuttavia, che da un punto di vista logico sia una forzatura escludere la meritevolezza all'intento del *de cuius* per il solo fatto che questo fuoriesca dalla categoria dei lasciti a titolo particolare.

Volendo trarre le fila del ragionamento, l'istituzione nella quota disponibile o un legato di capitale condizionati risolutivamente alla circostanza che l'istituto contragga matrimonio non sfuggono alla presunzione di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ., non ricorrendo nelle due fattispecie i requisiti di cui al secondo comma della medesima norma (nel primo caso perché si ha un'istituzione di erede e non un legato, nel secondo perché l'oggetto del

---

<sup>19</sup> Così DI MAURO, *Brevi considerazioni in tema di condizioni testamentarie illecite*, in *Giust. civ.*, 1992, I, p. 1754: «La Corte di Cassazione si è fatta 'fuorviare' dall'intento benefico perseguito dal *de cuius*, che supportava la disposizione testamentaria: intento che solo apparentemente è di favore per l'istituto che tuttavia, alla fine, ci penserà sopra ben bene prima di sposarsi e di perdere il lascito testamentario; quindi vi sarà una certa e influente coartazione psicologica della volontà dell'istituto».

<sup>20</sup> BONILINI, *La successione testamentaria del coniuge*, in *Il diritto delle successioni - Successione e diritti del coniuge superstite e del convivente more uxorio*, *op. cit.*, p. 99-100: «La legge, dunque, con presunzione assoluta, ritiene che, se si tratti d'un legato di capitale, pur se formalmente disposto per il tempo della vedovanza del suo beneficiario, esso abbia carattere e scopo impeditivo delle nozze, quindi debba ritenersi quale puro e semplice, là dove il legato dei diritti temporanei contemplati dalla norma, può avere efficacia circoscritta al tempo della vedovanza, a ragione della provvisorietà della prestazione posta a suo oggetto, e dalla sua idoneità a sovvenire ad una condizione di cose temporanea, il che non si verifica con il legato di capitale, che ha carattere definitivo, onde mal si adatta a provvedere a bisogni semplicemente provvisori».



legato non asseconda il carattere della temporaneità dello stato personale per cui il lascito è concepito).

In via generale può dunque concludersi che è riconducibile al divieto di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. anche la condizione risolutiva con la quale si stabilisce che se l'erede, successivamente alla chiamata, passi a nuove nozze perderà la qualifica di erede per acquistare, in sostituzione, soltanto un legato ovvero la sola quota di legittima, perdendo la disponibile<sup>21</sup>.

3. A fronte di quanto detto nelle pagine precedenti, non sembra possibile rispondere in maniera univoca al dubbio, posto in dottrina e in giurisprudenza, se debbano o meno considerarsi illecite clausole condizionali testamentarie con le quali si consegue, anche in via indiretta, solo il risultato di limitare, in modo più o meno ampio, la libertà di autodeterminazione dell'istituito riguardo a quella scelta di vita fondamentale che è il matrimonio.

Come per i divieti assoluti, a maggior ragione per quelli relativi (di cui manca un richiamo formale nell'art. 636, comma 1, cod. civ.) si richiede un'analisi delle singole fattispecie, al fine di verificare la meritevolezza dell'interesse sotteso alla disposizione del *de cuius*.

3.1. Secondo l'orientamento tradizionale della Cassazione<sup>22</sup> e di parte della dottrina<sup>23</sup>, la condizione risolutiva negativa di non sposare una determinata persona nominativamente individuata dovrebbe ritenersi lecita in quanto una simile clausola, non configurando una limitazione di qualsiasi matrimonio dell'istituito (ma solo uno già determinato<sup>24</sup>), non verrebbe a conculcare la sua libertà sessuale né comporterebbe una limitazione psichica intollerabile della libertà dell'istituito, che viene spinto al matrimonio e al quale viene lasciato un ampio margine di scelta e di libera autodeterminazione.

Nell'ottica della giurisprudenza più recente, invece, una simile condizione dovrebbe considerarsi illecita, atteso che, subordinando risolutivamente l'efficacia di una disposizione

---

<sup>21</sup> Ipotesi, questa, diversa e contraria rispetto a quella oggetto della recente pronuncia della Cassazione (Cass. civ. sez. II Sent., 15 aprile 2009, n. 8941), ove veniva ridotta la primitiva attribuzione testamentaria alla sola legittima se l'istituito non si fosse nuovamente risposato.

<sup>22</sup> Cass., 19.1.1985, n. 150, in *Riv. notariato*, 1985, II, 483 ss.; Cass., 6.8.1953, n. 2672, in *Giust. civ.*, 1953, I, 2669 ss; Cass., 26.7.1943, n. 1943, in *Rep. Foro it.*, 1943-1945, *Successione legittima o testamentaria*, cc. 1547-1548, nn. 111-113

<sup>23</sup> GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, op. cit., p. 229; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, op. cit.; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, op. cit., p. 187; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, op. cit., p. 193, il quale rileva altresì che, tuttavia, la condizione sarebbe illecita qualora il contrarre matrimonio con una data persona costituisse per l'istituito un obbligo morale o di coscienza o qualora la limitazione della libertà di scelta si risolvesse nel caso concreto, date le particolari circostanze, in un vero e proprio impedimento (su quest'ultimo assunto così già prima anche AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, op. cit., p. 527 n. 1 e successivamente GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, op.cit. In giurisprudenza: Cass., 6.8.1953, n. 2672, cit. sulla scia di Cass., 26.7.1943, n. 1943, cit.).

<sup>24</sup> VITALI, *Delle successioni legittime e testamentarie*, in *Il diritto civile italiano* Fiore e Brugi, III, Napoli-Torino 1923, p. 35.



alla celebrazione delle nozze da parte del beneficiario con un persona invisa al testatore, non solo verrebbe coartata la volontà del beneficiario, incidendo sulla libertà nella scelta del coniuge, ma si determinerebbe un'indebita intromissione nella vita privata dell'istituito con una lesione degli artt. 3 e 13 della Cost.

L'orientamento possibilista sembra invero fondarsi su un'argomentazione particolarmente debole: individuare il discrimine tra una condizione lecita e una illecita nella sola circostanza che all'istituito sia garantito un più o meno ampio margine di libertà decisionale in ordine alla scelta del coniuge all'infuori del soggetto inviso al testatore, non solo non rappresenta di per sé un indizio rilevante circa la meritevolezza dell'interesse del *de cuius*, ma soprattutto si pone in contrasto con l'indirizzo giurisprudenziale in tema di condizioni di laurea. La Cassazione<sup>25</sup>, infatti, nel riconoscere la liceità delle condizioni volte ad assecondare intenzioni già manifestate dal successore ci permette, ragionando *a contrario*, di ritenere certamente invalide le disposizioni testamentarie in aperto contrasto con scelte esistenziali già assunte dal successore ed evidentemente non conformi alla volontà del disponente.

3.2. Del pari non sarebbero illecite, secondo l'indirizzo tradizionale (e una risalente pronuncia della Corte di Cassazione<sup>26</sup>), non comportando una limitazione psichica intollerabile, sia la condizione sospensiva potestativa di sposare una persona avente determinati requisiti o caratteristiche, quali l'esercitare una determinata professione ovvero l'appartenenza ad una determinata razza, religione, nazione, regione, città o a un determinato cetto sociale, sia la condizione risolutiva negativa di non sposare una determinata persona che non abbia determinati requisiti o caratteristiche o che appartenga a una determinata razza, religione, nazione, regione, città o a un determinato cetto sociale<sup>27</sup>.

Essa, infatti, a differenza della condizione impeditiva delle prime o ulteriori nozze, la cui illiceità è espressamente prevista dall'art. 636, comma 1, cod. civ. sarebbe imposta dal bisogno di non coartare la libera autodeterminazione dell'istituito, lascerebbe al successore un ampio margine di scelta e di libera autodeterminazione che non importerebbe una limitazione psichica intollerabile e, come tale, contraria all'ordine pubblico.

Secondo l'indirizzo più recente, invece, simili condizioni dovrebbero considerarsi illecite, non solo perché impongono all'istituito una stringente limitazione relativamente al soggetto che costui può sposare o con cui non deve contrarre matrimonio, ma anche perché sarebbero fondate su elementi discriminatori, tra i quali, ad esempio, l'appartenenza del futuro coniuge alla stessa classe sociale dell'istituito ovvero alla sua stessa razza.

<sup>25</sup> Cass. civ. Sez. II, 18.3.1993, n. 3196, in *Giur. It.*, 1994, I, 1, p. 1600

<sup>26</sup> Cass., 27.2.1942, n. 568, *cit.*

<sup>27</sup> VITALI, *Delle successioni legittime e testamentarie*, *op. cit.*, 45, il quale distingue a tal proposito tra la condizione di sposare *quel determinato* nobile (illecita) e la condizione di sposare *genericamente* un nobile (lecita), perché all'istituito rimarrebbe ancora notevole spazio per la scelta; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, *op. cit.*; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, *op. cit.*



Diversamente dall'ipotesi della condizione risolutiva di non sposare una persona nominativamente individuata, relativamente alla quale è possibile pervenire a una soluzione negativa semplicemente ricorrendo alle più recenti statuizioni della Cassazione in materia di condizioni di laurea, e dunque in ragione della sola circostanza che il testatore abbia disposto nell'esplicita intenzione di indirizzare scelte esistenziali *già* assunte dal successore, nel caso in esame il complesso rapporto tra libertà del successore e autonomia testamentaria deve necessariamente essere affrontato nella sua generica complessità.

Tralasciando qualunque giudizio di valore in ordine ad alcuni degli innumerevoli intenti che potrebbero animare il testatore nel predisporre clausole di questo tipo, non sembra possibile, quantomeno nell'ottica della generalità e dell'astrattezza della fattispecie (necessariopunto di partenza), rinvenire aprioristicamente nella volontà del testatore di orientare le scelte personali del successore in ordine al scelta del futuro coniuge un interesse di per sé immeritevole di tutela.

La Cassazione ha addirittura considerato meritevole di tutela la volontà del *de cuius* di incoraggiare il matrimonio del suo successore con una persona della sua stessa classe sociale, sull'opinione che un siffatto matrimonio sia il più idoneo ad assicurare ai futuri coniugi un dialogo valido ed efficace per le sorti dell'unione e purché, ovviamente, un simile intento non si ponga in evidente contrasto con una scelta che il successore abbia già assunto (ipotesi, questa, che verosimilmente potrebbe essere ricondotta, seppure con qualche adattamento, alla condizione di non sposare una determinata persona nominativamente individuata).

Una simile soluzione, indubbiamente molto forte, non convince quanti ritengono che ai fini del giudizio di liceità della condizione in esame debba assumere rilevanza determinante la possibile contrarietà al principio di uguaglianza di cui agli artt. 3 e 29 Cost.

Parte della dottrina<sup>28</sup>, infatti, non condivide le considerazioni contenute nella risalente pronuncia<sup>29</sup> della Cassazione, in cui si esclude esplicitamente la contrarietà all'art. 29 Cost. della condizione di sposare nell'ambito di una determinata classe sociale, in quanto la norma, nel dettare che il matrimonio sia ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, ha evidentemente riguardo alla posizione degli stessi all'interno della famiglia cui il matrimonio stesso ha dato luogo, riferendosi quindi a un momento temporalmente successivo rispetto a quello preso in considerazione con la condizione in oggetto.

---

<sup>28</sup> DE CUPIS, *Libertà matrimoniale e condizione testamentaria*, in *Giur. it.*, 1987, I, 1 184 ss. sottolinea, in particolare, il contrasto con il principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 Cost. non ritenendo sufficienti le ragioni addotte dalla Suprema Corte. Dello stesso avviso DELL'ONGARO, *Sulla condizione testamentaria che fa divieto di sposare donna di classe sociale inferiore*, in *Dir. Famiglia*, 1988, 1, p. 110, che considera la condizione *de qua*, oltre che illecita, anche impossibile giuridicamente, perché con la Carta costituzionale sono venute meno tutte le differenze di ceto; SCHERMI, *Disposizione testamentaria sottoposta alla condizione del matrimonio dell'istituito con una donna della sua stessa classe sociale: illiceità per contrarietà all'ordine pubblico*, in *Riv. Notar.*, 1986, p. 848; DEL CONTE, *Sulla clausola limitativa alla libertà alle nozze*, in *Lo Stato civ. it.*, 1988, p. 204 ss.; BIGLIAZZI-GERI, *Il testamento*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da Rescigno, 6, *Successioni*, II, Torino, 1982, p. 134

<sup>29</sup> Cass., 11.1.1985, n. 102, in *Giur. It.*, 1987, I, 1484



Né, secondo la Cassazione, una simile clausola urterebbe contro il dettato dell'art. 3 Cost., che stabilisce l'eguaglianza e la pari dignità di tutti i cittadini di fronte alla legge senza distinzione di condizione sociale. Secondo la Corte, infatti, se è pur vero che tale ultima norma auspica l'esigenza di favorire la compenetrazione tra le classi sociali, allorché il testatore disponga il veto al matrimonio dell'istituto con persona di classe sociale diversa, il ricorrere all'applicazione del principio contenuto nell'art. 3 Cost. sarebbe un cedere alla tendenza a forzare tale principio, che sebbene non estraneo ai rapporti di diritto privato, verrebbe in concreto a essere applicato al di fuori dei suoi limiti naturali. Ed invero, la distinzione di condizione sociale nei rapporti di diritto privato non sempre implica un giudizio di valore nel senso di stare ad indicare l'inferiorità o la superiorità di una classe rispetto a un'altra: essa, invece, presuppone, e ha come riferimento un mero giudizio di diversità di costume, che non contrasta con il principio secondo cui tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali innanzi alla legge.

È evidente come la genericità della categoria di clausole in commento, unitamente alle posizioni radicalmente opposte assunte dalla giurisprudenza, renda il percorso dell'interprete particolarmente insidioso.

La giurisprudenza tradizionale, come si è visto, ammette la liceità di simili clausole evitando abilmente, ma non senza fatica, le ricadute sui principi di matrice costituzionale in materia di uguaglianza.

Assecondando invece le considerazioni di cui alla recente sentenza in commento, il giudizio può essere condotto, più che sulla base dell'astratta idoneità della condizione ad incidere sulla libertà personale del successore, proprio sulla base della contrarietà di dette clausole alle norme costituzionali concernenti i diritti fondamentali della persona, che secondo quella parte della dottrina che, sulla scorta della tesi della cd. *Drittwirkung*, supera la distinzione tra norme precettive o programmatiche, hanno sempre *diretta* efficacia anche nei rapporti *interprivatos*, mentre secondo quella dottrina intermedia che recupera tale distinzione hanno una diretta applicabilità solo se contenute in norme precettive e un'applicabilità solo *indirettamente* garantita dal filtro delle clausole generali (*in primis* l'ordine pubblico) se contenute in norme programmatiche.

È evidente come in via prudenziale sia da preferire la strada più rigorosa, soprattutto nelle fattispecie contraddistinte da un'evidente discriminatorietà dell'intento del *de cuius*, nella consapevolezza, tuttavia, che una simile soluzione non risolve tutti i problemi, dal momento che la questione si sposta sulla giustificazione con cui l'interprete deve accompagnare una simile scelta di campo: aderire ciecamente alla recente giurisprudenza della Cassazione, infatti, implica il dover coerentemente negare la liceità di simili intenti anche in fattispecie in cui l'imposizione è avvertita con minore drammaticità, quale quella della condizione di laurea, relativamente alla quale la stessa Cassazione ha assunto un atteggiamento di apertura.



3.3. La giurisprudenza tradizionale afferma, altresì, la liceità delle condizioni «di non sposare prima di una certa età»<sup>30</sup> ovvero «di non sposare prima del conseguimento di certi studi»<sup>31</sup> o infine «di non sposare prima di avere trovato un impiego», sul tradizionale argomento che simili condizioni non priverebbero del tutto l'istituto della libertà di scelta riguardo al matrimonio, ma lo limiterebbero in modo non intollerabile.

In senso opposto la dottrina che prende le mosse dalla recente pronuncia della Corte di Cassazione.

Sulla scorta delle considerazioni fatte in merito all'indirizzo intermedio di cui si vuole sostenere l'opportunità, la fattispecie in esame non comporta una lesione drammatica degli interessi del successore nella misura in cui l'intenzione del testatore, soprattutto quando conforme a propositi e intenti del successore (ad es. quanto questi sia prossimo alla conclusione dei suoi studi), integrerà una limitazione non solo temporalmente circoscritta della sua libertà, ma incontestabilmente funzionale al perseguimento di un interesse del beneficiario (la conclusione degli studi, lo scongiurare il rischio di decisioni affrettate in considerazione di una certa naturale immaturità collegata alla giovane età o all'inesperienza etc.) e senza che l'intento sotteso possa essere tacciato *prima facie* di immeritevolezza.

Si pensi all'ipotesi di Tizio che desidera lasciare al nipote Primo, prossimo alla laurea, la disponibile sotto la doppia condizione che questi concluda gli studi intrapresi (da tempo e fruttuosamente) e, affinché non ne sia distolto, che non contragga matrimonio se non dopo il conseguimento del diploma di laurea.

Nell'ipotesi in esame, a ben vedere, si intrecciano due tipologie di condizioni diverse per l'oggetto ma identiche nella *ratio*: nell'una come nell'altra si ha riguardo a scelte essenziali e di libertà dell'istituto relativamente alle quali non appare plausibile adottare soluzioni differenti.

Volendo infatti assecondare l'indirizzo dottrinale che, sulla scorta della recente pronuncia della Cassazione, esclude la liceità di qualunque condizionamento nelle scelte essenziali del successore, si dovrebbe negare la liceità tanto della condizione di non contrarre matrimonio prima di un certo evento (la laurea) e tanto della c.d. condizione di laurea, di cui però la giurisprudenza<sup>32</sup>, come già si è avuto modo di dire, ha ammesso la liceità (laddove essa corrisponda a propositi ed intenti manifestati dall'istituto).

Anche in questo caso, dunque, o si esegue un'analisi della fattispecie volta, come avviene nella condizione di laurea, a verificare la concreta incidenza della volontà del *de cuius* sulle scelte essenziali del successore, senza dunque escludere aprioristicamente la liceità della fattispecie – soluzione, questa, equilibrata in termini di bilanciamento degli interessi costituzionalmente protetti del testatore e del successore, masoprattutto coerente con le pronun-

---

<sup>30</sup> MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, op. cit., pp. 186 ss.; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni. Libro secondo del codice civile*, op. cit.; GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, op. cit., p. 197; VITALI, *Delle successioni legittime e testamentarie*, op. cit., p. 46; BONILINI, *La successione testamentaria del coniuge*, op. cit., p. 234.

<sup>31</sup> VITALI, *Delle successioni legittime e testamentarie*, op. cit.

<sup>32</sup> Cass. civ., Sez. II, 18.3.1993, n. 3196, in *Giur. It.*, 1994, I, 1, p. 1600.



ce della giurisprudenza tradizionale in argomento –, o si propende per una soluzione più prudente che ammetta la condizione di laurea in considerazione della posizione che in ordine alla stessa ha assunto la Cassazione, ma non anche quella di matrimonio. Tale ultima soluzione dovrà però essere accompagnata da un'opportuna motivazione: parlare genericamente di lesione di libertà personali, costituzionalmente tutelate e di cui il legislatore esclude la compressione anche solo in minima parte o indirettamente importerebbe, infatti, che siano trattate con un coerente rigore tanto l'una che l'altra fattispecie.

3.4. In giurisprudenza è stata considerata lecita anche la condizione con la quale si impone di cessare una determinata relazione e di sposare una onorata fanciulla, pena la perdita della quota disponibile, perché essa non restringerebbe in maniera intollerabile la libertà dell'individuo, dal momento che costui, al di fuori di quella determinata persona, potrebbe avere e mantenere quante relazioni voglia, senza incorrere nella perdita della disposizione<sup>33</sup>.

È stato inoltre rilevato in dottrina che la liceità di una simile condizione discenderebbe, oltre che dalla circostanza che il testatore imporrebbe al successore l'abbandono di una relazione illecita con una donna verso la quale questi non ha doveri morali, anche e soprattutto per il fatto che deve considerarsi lecita la condizione che tende a indirizzare la libertà del successore verso fini non riprovevoli (o meno riprovevoli) di quelli perseguiti.

Sul prevedibile presupposto che per i sostenitori della teoria della tutela incondizionata delle libertà individuali garantite in Costituzione una simile condizione sarebbe certamente illecita, non può non rilevarsi come i presupposti fattuali di una simile ipotesi rendano la condizione in esame per nulla dissimile da quella risolutiva negativa di non sposare una determinata persona nominativamente individuata, di cui si è detto *supra* (§ 3.1) e a cui si rimanda per le conclusioni.

3.5. La giurisprudenza tradizionale considera lecita anche la condizione di non concubinato ovvero l'attribuzione patrimoniale *mortis causa* a favore del coniuge del testatore o di un terzo subordinata alla circostanza che costui, in quanto libero da vincoli matrimoniali, non viva in concubinato durante lo stato di vedovanza ovvero di celibato o nubilato.

La liceità discenderebbe dal fatto che tale condizione non annullerebbe del tutto la libertà sessuale dell'istituto e non sarebbe contraria né a norme imperative, né all'ordine pubblico e né al buon costume, anzi di quest'ultimo favorirebbe l'osservanza.

Di diverso avviso, chiaramente, l'indirizzo dottrinale della tutela incondizionata dei diritti, che conclude ritenendo che in una simile volontà debba registrarsi una forma di intromissione nella vita privata idonea a tradursi in una limitazione della libertà sessuale.

Sembra molto difficile poter impiegare per la fattispecie in commento le considerazioni esposte nelle pagine precedenti, non solo perché, a rigore, la fattispecie non è strettamente riconducibile alle condizioni di matrimonio, ma anche perché, astrattamente, è ben

---

<sup>33</sup> È la fattispecie concreta su cui si è pronunciata la Cassazione nella sentenza del 6.8.1953, n. 2672, *cit. Contra*: GALOPPINI, *Condizione testamentaria e pari dignità sociale*, in *Dir. famiglia*, 1989, p. 740, nota 18.



rinvenibile nell'intento del *de cuius* di indurre il successore ad adottare o a continuare uno stile di vita moralmente ineccepibile e socialmente non riprovato un interesse meritevole di tutela.

Nel bilanciamento degli interessi, quello del testatore di poter disporre liberamente delle proprie sostanze e quello del successore a non subire coartazioni nelle proprie scelte esistenziali, in altre parole, sembra potersi individuare un punto di equilibrio più favorevole al testatore, ferma ovviamente la possibilità del successore di rinunciare al lascito in nome della propria libertà di autodeterminazione.

3.6. Secondo l'indirizzo tradizionale<sup>34</sup> sarebbe lecita anche la condizione che vieta il solo matrimonio religioso, argomentando dal fatto che il termine «nozze» di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. ha riferimento soltanto al matrimonio civile e al matrimonio concordatario.

Per l'indirizzo più recente, invece, una simile volontà del testatore non sembra potersi sottrarre all'obiezione della assoluta arbitrarietà, non potendo non essere considerata un'intromissione immeritevole di tutela nelle scelte esistenziali del successore.

Anche volendo inquadrare la fattispecie in oggetto nell'ambito dei divieti c.d. relativi di nozze, si da sottrarla ai meccanismi presuntivi assoluti della norma in commento, sembra molto difficile poter individuare possibili intenti meritevoli di tutela nella volontà del *de cuius* di incidere su scelte esistenziali inerenti la confessione religiosa del successore.

4. Il divieto di cui all'art. 636, comma 1, cod. civ. si riferisce formalmente alla sola evenienza che il testatore apponga al proprio lascito una condizione che imponga al successore di non contrarre matrimonio.

In dottrina è stato avanzato il dubbio se dal divieto in esame possa trarsi un principio generale che impedisca ogni forma di limitazione o di intervento del testatore circa le scelte relative al matrimonio o se, piuttosto, l'ambito applicativo della norma debba essere limitato alla fattispecie testualmente prevista.

Nell'analisi condotta nelle pagine precedenti si è avuto modo di giustificare la ragione per cui si preferisce andare oltre i confini letterali della norma, includendovi tanto i divieti assoluti che quelli relativi.

Rimane ancora da capire, tuttavia, se debbano ritenersi incluse anche le fattispecie in cui la condizione di matrimonio sia declinata in positivo, e dunque le ipotesi in cui il testatore, lungi dal vietare il matrimonio del successore, miri a incoraggiarlo subordinando il lascito alla condizione che questi contragga matrimonio (c.d. *condicio si nupsarit*) e tanto che la condizione sia sospensiva (es. «Quando – o se – ti sposerai sarai erede – ovvero legatario» ovvero «Quando – o se – ti sposerai in luogo dell'attribuzione X avrai la maggiore attribuzione Y»)

---

<sup>34</sup> MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, op. cit., p. 186.



che risolutiva (es. «Se non ti sposerai non sarai erede o legatario o, in luogo dell'attribuzione X avrai la minore attribuzione Y»<sup>35</sup>).

Secondo una parte della dottrina, la *condicio si nupsarit* sarebbe valida in ragione, essenzialmente, di due fondamentali argomentazioni.

Il primo argomento è quello testuale, e si fonda sulla circostanza che l'art. 636, comma 1, cod. civ. dichiara illecite le sole condizioni impeditive del matrimonio; il secondo, invece, richiama la disposizione di cui all'art. 785 cod. civ., che ammette la donazione effettuata in vista del futuro matrimonio: in considerazione del fatto che la donazione subordinata alla condizione che il donatario contragga matrimonio è valida e non ha effetto se il matrimonio non viene celebrato, è stato osservato che non vi sarebbe ragione di considerare, al contrario, invalida la stessa condizione nel testamento. E in effetti una pura e semplice sentenza della Suprema Corte di Cassazione ha dichiarato lecita la condizione di contrarre matrimonio, dal momento che il matrimonio è un istituto tutelato e favorito dall'ordinamento giuridico.

Nella più recente pronuncia del 2009, la Corte ha però smentito entrambi gli argomenti, giudicando l'erroneità tanto di quello letterale quanto di quello fondato sull'analogia con l'art. 785, comma 1, cod. civ.

In primo luogo – per quanto attiene al piano letterale – è stato sottolineato come, se da un canto il divieto ex art. 636 cod. civ. trova fondamento nel particolare favore del legislatore del 1942 per il matrimonio, d'altro canto il riconoscimento dei diritti di libertà da parte di disposizioni costituzionali dovrebbe fortemente ridimensionare l'ambito di operatività (e liceità) delle clausole limitative della libertà dell'istituto.

Anche la condizione testamentaria è infatti idonea a ledere la libertà personale dell'istituto, giacché la pur indiretta coartazione della volontà reca, di per sé, un *vulnus* alla dignità dell'individuo, nella misura in cui l'alternativa di fronte alla quale lo colloca l'apposizione da parte del testatore della condizione testamentaria lo induce, con la prospettiva di un vantaggio economico, ad una opzione che limita la libera esplicazione della sua personalità (art. 2 Cost.).

La condizione di contrarre matrimonio sarebbe pertanto illecita perché il vincolo matrimoniale, al di fuori delle regole (anche limitative) proprie dell'istituto, è e deve rimanere il frutto di una libera scelta autoresponsabile che, attenendo ai diritti intrinseci ed essenziali della persona umana e alle sue fondamentali istanze, si sottrae a ogni forma di condizionamento esterno anche indiretto.

In secondo luogo, la Cassazione ha colto l'occasione per escludere l'assimilabilità tra le fattispecie della condizione testamentaria e della donazione obnuziale.

Gli elementi fattuali propri di una disposizione *mortis causa* con cui si condiziona un lascito all'evento matrimonio, secondo la Corte, risultano del tutto differenti rispetto a quelli concernenti una donazione obnuziale: mentre nel primo caso il matrimonio rimane un e-

---

<sup>35</sup> È questo il caso della recente pronuncia della Cassazione del 2009.



vento del tutto incerto, in cui non sono in linea di massima identificabili i coniugi, nel secondo caso la donazione viene fatta avendo riguardo ad un determinato (e specifico) futuro matrimonio in cui sono individuabili dall'atto entrambi gli sposi.

In dottrina, coerentemente con la posizione assunta dalla giurisprudenza tradizionale, è stata sostenuta una posizione più articolata secondo la quale, avendo riguardo ai propositi del beneficiario manifestati allo stesso testatore, bisogna accertare se la condizione apposta alla disposizione testamentaria si risolva in un'indebita coartazione oppure in un asseccamento della volontà dell'istituto.

Nell'ipotesi in cui il testatore voglia subordinare l'efficacia di una disposizione al fatto che il beneficiario si sposi, il giudizio sulla illiceità di tale condizione dipenderebbe, quindi, dall'attenta analisi della volontà del testatore e dalla situazione di fatto che egli si è trovato di fronte: non sarebbe possibile rinvenire nell'intento del testatore di assecondare (o incoraggiare) una decisione che il beneficiario ha già preso o ha intenzione di prendere una coartazione illecita della sua volontà.

A diversa conclusione dovrebbe, viceversa, giungersi qualora dall'analisi della volontà del testatore e della situazione di fatto emerga che il testatore abbia inteso spingere al matrimonio il beneficiario che non ha alcuna intenzione di sposarsi: si tratterebbe, evidentemente, di una forma di coartazione, sia pure indiretta, della volontà del beneficiario, che renderebbe illecita la condizione apposta dal testatore in applicazione analogica dell'art. 636, comma 1, cod. civ.

Sulla premessa che in questa, come in altre ipotesi di condizioni testamentarie in tema di matrimonio, si sostiene la necessità di verificare la meritevolezza dell'interesse del *de cuius*, appare necessario sottolineare come l'indirizzo appena esposto sia molto coerente nell'ottica di un'analisi sistematica della fattispecie.

Ai fini del giudizio di illiceità della condizione sospensiva di matrimonio, se è vero che il riferimento allo stato di fatto al momento della redazione della scheda testamentaria (il lungo fidanzamento e l'intenzione esternata di contrarre matrimonio, una convivenza etc.) rischia concretamente di perdere di attualità qualora, all'indomani dell'apertura della successione, il fidanzamento dovesse essersi rotto o l'intenzione di contrarre matrimonio dovesse essere venuta meno, è pur vero che evenienze quali l'attualità della disposizione allo stato di fatto al momento della morte del *de cuius* non può rappresentare più di tanto una preoccupazione per il testatore o il notaio.

È innegabile come questa chiave interpretativa della condizione *si nupsarit* abbia il merito di garantire una certa coerenza di sistema se si guarda alla condizione di laurea, che è fondata sulla medesima *ratio* e di cui la Cassazione ha ammesso la liceità qualora la volontà del *de cuius* sia coerente con una scelta esistenziale esternata dal successore, il quale ben potrebbe (così come avviene nella condizione *si nupsarit*), all'indomani dell'apertura della successione, aver abbandonato gli studi o mutato il proprio ambito di interessi.



5. La materia delle condizioni matrimoniali trova la sua disciplina di riferimento negli artt. 634 e 636, comma 1 cod. civ., norme legate da un rapporto di genere a specie, nonché dall'art. 636, comma 2, cod. civ. che, oltre ad individuare l'eccezione al principio generale di cui al primo comma, lascia intendere la volontà del legislatore di escludere che l'illiceità delle singole fattispecie possa desumersi dalla *astratta* idoneità dell'intento del *de cuius* di incidere sulle scelte esistenziali del successore.

Il legislatore, infatti, dimostra di escludere la possibilità di ricorrere in modo generalizzato e acriticamente a un meccanismo presuntivo e di aderire, piuttosto, a un'analisi *in concreto* delle singole fattispecie proprio quando riconosce l'ammissibilità di legati concepiti entro i limiti temporali del nubilato, del celibato o della vedovanza, attribuzioni di cui non si può negare l'*astratta* idoneità ad insinuare nel successore la tentazione di modificare le proprie scelte esistenziali al solo fine di mantenere il lascito.

In definitiva, il legislatore, sebbene consapevole del rischio che il successore possa essere indotto a non contrarre matrimonio al solo fine di mantenere il lascito, ma conscio al contempo dell'impossibilità di sondare tali impenetrabili motivazioni del suo agire, compie la precisa scelta di attribuire cittadinanza giuridica a intenti benevoli del *de cuius* (come, appunto, quello di cui all'art. 636, comma 2). Nel fare questo, tuttavia, non può che escludere la possibilità di ricorrere a meccanismi presuntivi di tipo assoluto che inducano l'interprete a desumere l'illiceità della clausola dalla sua *astratta* idoneità a prestarsi ad utilizzi 'distorti', dal momento che qualunque attribuzione *mortis causa* sotto condizione potestativa, anche quella dal valore più irrisorio, è *astrattamente* capace di indurre taluno a riflettere sull'opportunità dell'adempimento!

Ciò non esclude comunque che la volontà del *de cuius* possa, nel concreto, integrare una forma ingiustificata o abnorme di coartazione della volontà del successore, al punto da indurre il legislatore a escludere che l'interesse del disponente sia meritevole di tutela.

Al di fuori della presunzione assoluta del divieto secco e ingiustificato di nozze (c.d. divieto assoluto) di cui all'art. 636, primo comma, dunque, tutti gli altri meccanismi condizionali, ivi compreso quello di cui all'art. 636, comma 2<sup>36</sup>, saranno suscettibili di rientrare nell'art. 634 cod. civ., essendo tuttavia possibile provarne la liceità.

---

<sup>36</sup> BONILINI, *La successione testamentaria del coniuge*, *op. cit.*, pp. 99-100, che oppone alla ricostruzione giurisprudenziale che riconosce alla fattispecie, in virtù della sua tipicità, un'implicita e incontestabile attribuzione di meritevolezza le seguenti considerazioni: «La circostanza che lo stato di vedovanza non costituisce l'oggetto d'una imposizione del testatore al beneficiario del legato, ma, appunto, ciò che lo muove a provvedere, con maggiore ampiezza ai suoi bisogni, comporta sì che sia preclusa al giudice ogni valutazione che si sovrapponga a quella del legislatore, ma va pur fatta salva quella che si annoda all'art. 626 cod. civ. Nel caso si accerti, *per tabulas*, che la disposizione fu dettata al solo scopo di impedire le nozze, infatti, si acquisisce che il testatore ha voluto soltanto piegare il modello normativo a fini riprovati, in frode, dunque, alla legge, indi la sua nullità, sancita dall'art. 626 cod. civ., è conseguenza necessaria».



È proprio sull'incidenza dell'art. 634 che la dottrina si è divisa, dato che a questo indirizzo tradizionale si è affiancato un approccio più garantista che ritiene che debbano considerarsi indistintamente illecite, per contrarietà a norme imperative e all'ordine pubblico, tutte le condizioni limitative della libertà dell'individuo in merito a scelte di vita fondamentali in cui si esplica la sua personalità.

Tale indirizzo – cui sembra aver aderito la Corte di Cassazione nella più recente pronuncia in tema di condizioni matrimoniali –, fondandosi sul presupposto che la ricaduta anche solo potenziale sul libero arbitrio valga a giustificare un approccio massimamente rigoroso, sancisce aprioristicamente l'illiceità di qualunque condizione incidente sulle libertà personali del successore, ricorrendo di fatto a un meccanismo presuntivo di tipo assoluto.

In controtendenza rispetto al passato, la Cassazione sembra infatti negare la possibilità di concepire le diverse sfumature della disciplina delle condizioni di matrimonio di cui agli artt. 634 e 636, comma 1, cod. civ., sottintendendo di fatto all'applicazione di entrambe le norme un medesimo meccanismo presuntivo, che non può se non indurre a considerare la seconda una inutile e ingiustificata ripetizione della prima.

La Cassazione, inoltre, con questa lettura unificante, sottrae alla norma di cui all'art. 636, comma 2, qualunque giustificazione sistematica, con la conseguenza che l'interprete non potrà che essere indotto a ritenerla una sorta di 'scheggia impazzita', norma non solo priva di una *ratio* plausibile, ma anche, se vogliamo, incostituzionale, stante la sua idoneità a giustificare un'indebita limitazione di libertà fondamentali.

A questo si aggiunga la scelta, di dubbia legittimità costituzionale, di far prevalere nettamente la libertà del successore su quella del proprietario-testatore, senza che di quest'ultima venga garantita la misura minima essenziale.

Tale approccio, sebbene possa apparire di più immediata e semplice applicazione, non solo induce alle conclusioni interpretative non molto chiare di cui si è appena detto, ma appare di fatto rischioso nella misura in cui l'adozione di un criterio oggettivo di giudizio induce inevitabilmente l'interprete a ricondurre acriticamente nell'ambito del divieto qualunque ipotesi, senza alcuna attenzione all'effettivo intento del *de cuius*, ingessando così il negozio testamentario, che viene reso strumento meno appetibile di disposizione delle proprie sostanze.

Aderire a un argomento piuttosto che all'altro è chiaramente il frutto di una scelta che, in mancanza di ulteriori riferimenti giurisprudenziali, non può che essere rimessa ad una propria – e ben motivata – sensibilità.

L'adesione alla teoria negativa, stante la sua *ratio* totalizzante, importa però la necessità che siano trattate con uno stesso e coerente rigore tutte quelle fattispecie che, in materia testamentaria, pongono gli stessi problemi di tutela della libertà del successore, e relativamente alle quali la Cassazione, negli ultimi anni, ha dimostrato un'apertura che, alla luce della pronuncia del 2009, dovrebbe giudicarsi quantomeno incoerente.



Se, per ipotesi, dovessero presentarsi congiuntamente le due condizioni di matrimonio e di laurea<sup>37</sup>, le due fattispecie, a prescindere dalle posizioni che la Cassazione ha espresso in ordine alla seconda, dovranno essere trattate allo stesso modo, perché in entrambi i casi si andrà formalmente a incidere su intangibili libertà personali del successore.

Sembra preferibile, a giudizio di chi scrive, procedere per la strada apparentemente più tortuosa dell'analisi in concreto delle singole fattispecie; indirizzo che la Cassazione, tra l'altro, ha sempre sostenuto, arrivando ad ammettere, ad esempio, l'attribuzione risolutivamente condizionata con cui il testatore, lungi dal voler influire sulle decisioni matrimoniali del chiamato, voglia provvedere in modo più adeguato alle sue esigenze di vita durante e finquando duri lo stato libero.

Si tratta di un'analisi volta a verificare la meritevolezza dell'intento del *de cuius* in un gioco di pesi e contrappesi che deve avere di mira il bilanciamento dei diritti riconosciuti in Costituzione al testatore e al successore, e che appare anche più coerente in un'ottica sistematica, avendo ciascuna delle norme coinvolte una sua peculiare portata applicativa, senza il pericolo di sovrapposizioni.

L'interprete dovrà dirigere la propria attività di verifica a tutto tondo avendo di mira, oltre che il tenore testuale della clausola testamentaria, anche l'idoneità della disposizione di influire sulle scelte dell'onerato in ragione delle sue condizioni personali, sociali, economiche, nonché dell'entità della disposizione.

La complessità dei profili che vengono in gioco nell'analisi che l'interprete è chiamato a condurre, pur non ponendo particolari problemi nel contesto probatorio di un processo, rende di sicuro consigliabile, a fronte di un indirizzo non uniforme della giurisprudenza e, dunque, in via del tutto prudenziale, l'inserimento nell'atto di opportune menzioni in ordine agli elementi che hanno indotto il notaio a decidere nel senso della liceità della condizione e, più in generale, induce ad interrogarsi in merito alle possibili precauzioni che potranno essere adottate al fine di evitare che la clausola, a prescindere dai possibili rilievi processuali, sia di per sé suscettibile di subire la censura di cui all'art. 634 cod. civ.

---

<sup>37</sup> Ma lo stesso discorso potrebbe condursi a proposito delle clausole di decadenza, di rinuncia all'azione giudiziale, della c.d. arbitrare e di qualunque altra condizione incidente sulle libertà personali del successore.