

APPARENZA E PRESUNZIONE DELLA QUALITÀ DI EREDE NEL CERTIFICATO SUCCESSORIO EUROPEO

Di Serena Meucci

| 103

SOMMARIO: 1. Status di erede e difficoltà di accertamento del titolo successorio. - 2. La tutela dell'avente causa dall'erede: le opzioni accolte negli Stati UE. - 3. Il Regolamento EU n. 650/2012 in materia successoria. - 4. Il Certificato Successorio Europeo (CSE). Alcuni aspetti di disciplina. - 5. Erede "certificato" e presunzione legale. - 6. Delazione ereditaria e status di erede - 7. CSE e incidenza nel sistema interno. - 8. Apparenza e presunzione dello status di erede

ABSTRACT. *La salvezza degli acquisti mortis causa nel nostro sistema poggia sui requisiti della apparenza e della buona fede, nel non facile bilanciamento tra oneri di accertamento della realtà in capo ai terzi che contrattano con chi si dichiara erede e oneri di conservazione in capo al vero erede. Tale sistema è oggetto di ripensamento alla luce dell'innovazione europea che, nel preciso scopo di uniformare le discipline degli stati UE in punto di prova dello status di erede e, dunque, di certezza della circolazione e indipendentemente dai meccanismi di delazione, fa proprio il modello tedesco dell'Erbschein incentrato sulla pubblicità. Si traccia così un sistema delle fonti che registra una precisa evoluzione dall'erede apparente all'erede "certificato" e, per tale via, "presunto".*

The mortis causa transfer of property and rights in our system leans on "appearance" and good faith, in the not easy balancing among the third party burden of checking if the person they are bargaining with is really the heir and the real heir's burden of maintenance its status. Such approach has to be reconsidered according to the European innovation which, in order to conform the disciplines of the UE members especially regarding the prove of the status of heir and independently from the mechanisms of "delazione", welcomes the German model of Erbschein. Therefore, it is possible to trace a precise evolution regarding the way of proving the status of heir: from the "apparent" one to the "certified" heir and "presumed."



1. Status di erede e difficoltà di accertamento del titolo successorio.

| 104

La difficoltà di accertare la qualità ereditaria nel nostro ordinamento può dare origine a situazioni nelle quali si determina nei terzi il convincimento di avere a che fare con l'erede vero e non, appunto, con l'erede apparente. A tale problema fornisce risposta l'art. 534 cod. civ., richiamato dal n.7 dell'art. 2652 cod. civ. che, con riferimento ai beni immobili, dispone la trascrizione delle domande con le quali si contesta il fondamento di un acquisto mortis causa¹. Trova così espressione il principio dell'apparenza in materia ereditaria, la cui ratio è tradizionalmente reperita nella esigenza di tutela della sicurezza dei traffici, prevalente rispetto alla sicurezza dei diritti soggettivi². L'art. 534 c.c. fa salvi gli acquisti a titolo oneroso dall'erede apparente da parte dei terzi che "provino di avere contrattato in buona fede": l'erede vero non può eccepire al terzo l'inefficacia dell'acquisto in quanto effettuato da un soggetto non legittimato, realizzando la fattispecie una ipotesi di eccezionale efficacia dell'acquisto a non domino³.

¹ Giurisprudenza e dottrina appaiono ancora divise quanto all'esatta ricostruzione del coordinamento delle due norme e precisamente se le stesse disciplinino lo stesso istituto, ma con configurazioni diverse, o fattispecie differenti. Secondo un orientamento l'art. 2652, comma 1, n. 7), c.c. sarebbe una specificazione della disciplina generale degli acquisti immobiliari del terzo dall'erede apparente i cui tratti restano indicati dall'art. 534, comma 3, c.c. Ne consegue che grava sul terzo l'onere di provare la buona fede anche nell'ipotesi dell'art. 2652, comma 1, n. 7), c.c. la cui funzione sarebbe integrativa rispetto all'art. 534, comma 3, c.c. (così, Cass., 15 marzo 1980, n. 1741, in *Rep. Giur. It.*, 1980, voce "Trascrizione", n. 23 e, per la motivazione, in *Foro It.*, 1980, I, 2519).

Un diverso orientamento, sulla base di un'interpretazione letterale, ritiene invece che le due norme regolino fattispecie diverse: il 534 si riferisce esclusivamente alla petizione di eredità e all'acquisto a titolo oneroso da chi è da considerarsi erede apparente; l'art. 2652, comma 1, n. 7) si rivolge alle ipotesi di acquisto a titolo oneroso dall'erede apparente in tutti i casi in cui non si rientra nella *petitio hereditatis* e cioè in tutte le azioni a base delle quali sia posta la contestazione del fondamento dell'acquisto successorio, dell'acquisto a titolo gratuito dall'erede apparente e degli acquisti dal legatario (Cass. civ. Sez. II, 05 luglio 2012, n. 11305 in *Giur. it.*, 2013, 5 con nota di M. GAFÀ; Cass., 21 marzo 1989, n. 1402, in *Rep. Giur. It.*, 1989, voce "Successione", n. 53 e in *Foro It.*, 1980, 1809; in dottrina G. Triola, *L'art. 2652 n. 7 e la prova della buona fede*, in *Giust. Civ.*, 1980, I, 3, 1914).

² F.D. BUSNELLI, voce *Erede apparente*, in *Enc. Dir.*, vol. XV, 1966, p. 199 il quale utilizza, in contrapposizione, le due espressioni di "Verkehrssicherheit" e "Rechtssicherheit" richiamando lo studio di Ehrenberg, *Rechtssicherheit und Verkehrssicherheit mit besonderer Rücksicht auf das Handelsregister*, *Jherjb.* 47 (1905), p. 273 ss.

³ S. PUGLIATTI, *La trascrizione*, t. 1, La pubblicità in generale, in *Tratt. Dir. civ. comm.*, Cicu e Messineo, Milano, 1957, p. 252 ss.

La rilevanza del fenomeno della apparenza in generale è tradizionalmente fondata sul principio della certezza della circolazione. All'interesse del soggetto ignaro ed errante (in buona fede) – interesse interno al negozio – si contrappone l'interesse (esterno) alla speditezza delle vicende giuridiche. L'apparenza ereditaria si muove in questo ambito nel bilanciamento tra oneri di accertamento della realtà in capo ai terzi che contrattano con chi si dichiara erede e oneri di conservazione in capo al vero erede, limitando i primi in presenza di elementi oggettivi che fanno apparire reale una situazione irreale, e ampliando i secondi richiedendo un comportamento vigile e prudente⁴. Il rischio della insussistenza di un titolo valido ed efficace in testa al dante causa viene così ad articolarsi diversamente rispetto agli acquisti negoziali "ordinari". In ambito successorio infatti la tutela dell'apparenza trova speciale giustificazione in considerazione della complessità dell'accertamento della qualità di erede in testa al disponente dal momento che la validità del titolo mortis causa è più difficilmente verificabile rispetto a quella *inter vivos*⁵.

Gli esempi sono i più vari. Dall'accertamento dell'esistenza di testamenti successivi o di revoche, nella successione testamentaria, alla eventuale esistenza di parenti più stretti del *de cuius* nella successione legittima, fino alla complessità apprestata dalla riforma della filiazione con la apertura ai parenti naturali. La categoria dei successibili *ex lege* di cui all'art 565 c.c. è stata oggetto di ridefinizione conseguente al nuovo assetto del rapporto di parentela tracciato dall'art. 74 c.c. Tra i chiamati all'eredità in caso di successione legittima (in concorrenza o meno con quella testamentaria) sono ora ricompresi gli ascendenti naturali; nella linea collaterale, si determina un rapporto di parentela a pieno titolo con i fratelli naturali la cui comune paternità sia stata riconosciuta o accertata giudizialmente. Successibili *ex lege* sono anche i parenti, sempre naturali, fino al sesto grado. In tale contesto la difficoltà di accertamento della qualità di erede in testa al destinante si acuisce, con conseguente maggiore incertezza per i potenziali aventi causa.

Nel nostro ordinamento la salvezza degli acquisti mortis causa passa attraverso i requisiti della apparenza e della buona fede, sui quali la dottrina si è variamente interrogata non mancando talvolta di abbandonarsi a differenziazioni dai contorni non pienamente definiti. Del primo

⁴ A. FALZEA, voce *Apparenza*, in *Enc.dir.*, II, 1958, p. 696.

⁵ F.D. BUSNELLI, voce *Erede apparente*, cit., p. 200



requisito non può dubitarsi la natura obiettiva: se l'apparenza assurge a quid relazionale per cui un fenomeno materialmente presente e reale (il comportarsi come erede) manifesta un altro fenomeno non materialmente presente e non reale⁶, ecco che la prima estremità della dialettica deve poggiare su elementi oggettivi⁷ tali da generare un affidamento tutelato e un rapporto di significazione sociale apprezzabile nell'ambito della pubblica esperienza.

Quanto alla buona fede dell'avente causa⁸, le posizioni sono articolate tra chi vi ravvisa un indice che, dal punto di vista probatorio, poco aggiunge alla dimostrazione dei requisiti dell'apparenza e chi ne rivendica l'autonomia quale elemento costitutivo di una fattispecie acquisitiva complessa il cui esito è la salvezza dell'acquisto⁹.

2. La tutela dell'avente causa dall'erede: le opzioni accolte negli Stati UE.

La regola della salvezza degli acquisti stipulati dal terzo di buona fede con l'erede apparente si deve alla giurisprudenza dei *Parlements* francesi precedenti la codificazione¹⁰ ed è mantenuta dalla Corte di Cassazione parigina anche all'indomani della vigenza del *Code*, ove non vi è menzione alcuna dell'erede apparente. La dottrina dell'apparenza si estende in modo irresistibile e viene applicata dalla giurisprudenza in molteplici ambiti (dal matrimonio putativo, ai titoli di credito, alla rappresentanza fino alla proprietà) nel tentativo,

vivo fino ai primi lustri del XX secolo, di reperire un fondamento legale a una regola squisitamente extralegale¹¹. Fino a quando il principio entra nel patrimonio acquisito del giurista francese ed anche il giudice si sente libero di potervi edificare la propria argomentazione giuridica senza dover reperire un appiglio normativo¹².

Non così è in altri sistemi, a partire da quello tedesco. In ambito ereditario così come dei trasferimenti *inter vivos* il legislatore germanico ha scelto di proteggere le aspettative dell'acquirente condizionando l'efficacia degli atti di disposizione al rispetto di procedimenti formali e conoscibili. Il vantaggio è quello di ridurre ipotesi di dissociazione tra titolarità e apparenza; d'altra parte il sistema deve fare i conti con possibili errori o comunque lacune dell'apparato pubblicitario.

Attraverso uno specifico provvedimento (*Erbschein*) reso all'esito di un accertamento giudiziale, viene certificata la qualità di erede (con i relativi diritti) in cui favore può disporsi la pubblicità. L'*Erbschein*, come vedremo più precisamente in seguito, determina una presunzione legale in virtù della quale si presume erede (o legatario) chi è indicato come tale ed il terzo acquirente è tutelato salvo che non si provi la conoscenza della inesattezza del certificato o della pendenza di un procedimento giudiziario diretto alla relativa revoca¹³.

Il codificatore italiano, come è noto, fedele al modello francese ha invece optato per la protezione del legittimo titolare del diritto e, per questa via, della volontà non formalizzata in dati esteriori e conoscibili dai terzi. Nel nostro sistema apparenza e pubblicità si presentano come istituti "concorrenti" di tutela giuridica, in rapporto di reciproca esclusione¹⁴. Un regime di pubblicità attuato in

⁶ A. FALZEA, voce *Apparenza*, cit., p. 686. Cfr. al riguardo L. MENGONI, *Gli acquisti a non domino*, Milano, 1994, p. 152 ss.; S. PUGLIATTI, *La trascrizione*, t. 1, La pubblicità in generale, in *Tratt. Dir. civ. comm. Cicu e Messineo*, Milano, 1957, p. 252 ss. V, altresì G. GALLI, *Il problema dell'erede apparente*, Milano 1971. In questo senso anche F. D. BUSNELLI, voce *Erede apparente*, cit., p. 202.

⁷ La situazione giuridica apparente è una situazione di legittimazione a disporre che in realtà non esiste. In questo senso si è da tempo abbandonato quell'orientamento diffuso principalmente nella dottrina tedesca che perviene a identificare i fenomeni dell'apparenza e della legittimazione. A. FALZEA, voce *Apparenza*, cit., p. 699.

⁸ Non rileva, ai fini dell'art. 534 c.c., la buona o mala fede dell'erede apparente: tale aspetto è invece contemplato all'art. 535 c.c. quanto ai rapporti tra erede vero e erede apparente.

⁹ F. D. BUSNELLI, voce *Erede apparente*, cit., p. 204 ad avviso del quale l'acquisto dall'erede apparente va qualificato i termini di acquisto a titolo originario, esito di una fattispecie a struttura complessa i cui elementi costitutivi vanno ravvisati nell'apparenza, nella buona fede del terzo e nella convenzione tra terzo e erede apparente: indici che non agiscono sul negozio sanandolo bensì esplicano la loro influenza dall'esterno.

¹⁰ Ricorda R. SACCO, voce *Apparenza*, cit., come nel diritto romano il riferimento all'erede apparente fosse finalizzato a tutelare gli interessi del possessore di buona fede dei beni ereditari piuttosto che dell'avente causa.

¹¹ Nel loro *Cours de droit civil français* (Paris, 1873, VI, p. 439) C. AUBRY e C. RAU, nel tentativo di reperire un fondamento legislativo alla regola *de qua*, avevano suggerito di estendere alcune norme specifiche del Code Napoléon tra le quali l'art. 790 che consente all'erede dichiarato assente di recuperare – in caso di ritorno – i beni ereditari nello stato in cui si trovano.

¹² A. FALZEA, voce *Apparenza*, cit., p. 354. Già l'opera di Geny, *Méthod d'interpretation et sources en droit privé positif*, I, Paris, 1919, p. 257 richiama la regola della salvezza degli acquisti stipulati con l'erede apparente come esempio di superamento dell'onnipotenza legislativa compiuto dagli interpreti e di legittimità di fondare l'interpretazione giuridica sulla valutazione degli interessi in conflitto.

¹³ L'*Erbschein* è rilasciato dal Giudice delle successioni e copre con effetto presuntivo sia i soggetti individuati come chiamati sia i diritti attribuiti, sicché il terzo che acquista da chi risulta chiamato in forza del detto certificato è tutelato salvo che si provi la sua mala fede (par. 2366).

¹⁴ S. PUGLIATTI, *La trascrizione*, in *Tratt. Cicu – Messineo*, Milano, 1975, p. 264 – 265; M. BESSONE, *Apparenza del potere di rappresentanza e responsabilità verso i terzi*, in *Riv. dir. civ.*,



modo compiuto dovrebbe infatti escludere autonoma tutela all'apparenza e rilevanza all'esigenza di protezione della buona fede del terzo che faccia affidamento su una situazione, appunto, apparente. Sicchè la pubblicità assurge a limite per l'efficacia dell'apparenza.

Tali macro-opzioni hanno generato "forme interessanti, curiosissime di controdiritto" che si concretizzano in concessioni al principio opposto¹⁵. Si avvia – con percorsi differenziati – una evoluzione all'interno dei sistemi giuridici che porta alla convivenza di regole configgenti e alla demarcazione reciproca dei confini.

In questo contesto esempio significativo è fornito dal sistema francese al quale è tradizionalmente sconosciuto un formalismo con effetto presuntivo dello status di erede. Ebbene, prima in via di prassi e, poi, tramite un intervento normativo, si è introdotta la figura dell'*acte de notoriété* consistente nella dichiarazione che un certo fatto (la qualità di erede), è noto in un determinato ambiente. Ai sensi dell'art. 730 – 1 del Code Civil la qualità di erede può essere provata tramite un atto che deve indicare e fare menzione dei dati e documenti finalizzati a individuare i chiamati e ogni altro indice rilevante ai fini della devoluzione. L'atto di notorietà non comporta accettazione di eredità e ai sensi dell'art. 730-3 "*fait foi jusqu'à preuve contraire*": colui che è indicato nell'atto "si presume essere titolare dei diritti successori nella misura ivi indicata". Tale previsione è stata introdotta nel Code nel quadro di una più ampia riforma intervenuta nei primi anni duemila¹⁶ espressamente finalizzata alla modernizzazione del diritto delle successioni.

Anche in Italia, la prassi degli ultimi decenni ha visto fiorire in ambito successorio la figura dell'atto di notorietà, un documento pubblico facente fede

1967, II, p. 384; M. BESSONE - M. DI PAOLO, *Apparenza*, in *Enc. Giur.*, II, Roma, 1988, p. 3.

In questo senso si è espressa anche la giurisprudenza di legittimità già in tempi non recenti: Cass. 7 aprile 1974 n. 780 in *Riv. dir. comm.*, 1964, II, p. 464 e Cass. 17 marzo 1975 n. 1020, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, 797 con nota di G. STOLFI.

¹⁵ R. SACCO, *Apparenza*, in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. civ., I, Torino, 1987, p. 357; ID., *Affidamento*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958 p. 662. V, altresì PIETROBON, voce *Affidamento*, in *Enc. giur.*, I, Roma 1988, I.

¹⁶ Si tratta della legge n. 2001-1135 del 3 dicembre 2001 in vigore dal 1 luglio 2002. Per alcuni commenti alla novella con particolare riguardo alle disposizioni relative alla prova della qualità di erede, v. M. DAGOT, *De la preuve de la qualité de l'héritier*, JCP, 2002, n. 13, 1221, p. 510; J. PICARD, *L'acte de notoriété. Preuve de la qualité de l'héritier. L. 3 décembre 2001*, JCP, 2002, n. 22 1309. P. 793, J. F. PILLEBOUT, *Successions. Des preuves de la qualité de l'héritier*, Juris – Classeur, 2003, art. 730 à 730 – 5; T. KERAVEC, E. MALLET, *Réforme des successions: la modernisation du droit des successions*, JCP, 2002, n. 27, 118, p. 985.

fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni rese, consistente nella dichiarazione (giurata) che determinati fatti, produttivi di effetti giuridici estranei alla sfera di interessi degli attestanti, sono di pubblico dominio¹⁷. Con lo scopo, proprio ai fini successori, di indicare il modo di devoluzione dell'eredità, accertare la presenza di legittimari, i gradi di parentela fra i superstiti ed il defunto, le chiamate per rappresentazione, l'ultimo testamento e così via¹⁸.

Si registra in ambito successorio una progressiva evoluzione dall'erede apparente all'erede "certificato" e, per questa via, "presunto". In siffatto contesto, tappa particolarmente rilevante è la recente entrata in vigore del Regolamento europeo del 2012 cui si deve l'introduzione del Certificato Successorio Europeo (CSE).

3. Il Regolamento (UE) N. 650/2012 in materia successoria.

In questo quadro tutt'altro che sedimentato si innesta una profonda innovazione apportata dal diritto europeo. La novità è degna di nota non solo per il profilo più propriamente contenutistico della normativa ma anche per il tipo di strumento

¹⁷ E' possibile peraltro reperire nel sistema un riferimento normativo all'atto di notorietà; si tratta dell'articolo unico d.lgt. 26 luglio 1917 n. 1239, secondo il quale "a comprovare la qualità di erede testamentario, gli atti di notorietà ricevuti dai notai, ai sensi dell'art. 1, n. 2 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, sono riconosciuti validi come le attestazioni giudiziarie di notorietà di cui è cenno nel n. 2 dell'art. 337 del regolamento di contabilità generale di Stato, 4 maggio 1885, n. 3074", oggi art. 298 n. 2, r.d. 23 maggio 1924, n. 827. Ai sensi del detto art. 298, al fine di dimostrare la qualità di erede del creditore dello Stato, è previsto che « La qualità di eredi testamentari si prova: (...) 2. con un'attestazione di notorietà giudiziaria o notarile da cui risulti quale testamento sia ritenuto valido e senza opposizioni, chi di conseguenza sia riconosciuto erede e se vi siano eredi legittimi o riservatari oltre quelli contemplati nel testamento; (...). La qualità di eredi intestati si prova: 1. con un'attestazione di notorietà giudiziaria o notarile da cui risulti la non esistenza di disposizione di ultima volontà, e la indicazione di tutti coloro cui è devoluta per legge la successione; (...)».

Si veda altresì l'art. 7 r.d. 29 marzo 1942 n. 239 in tema di successione nella proprietà di titoli azionari, ai sensi del quale "nel caso di morte dell'azionista, la società emittente, se non vi è opposizione, addiviene alla dichiarazione del cambiamento di proprietà sui titoli azionari e nel libro dei soci, su presentazione del certificato di morte, di copia del testamento se esista e di un atto di notorietà giudiziale o notarile, attestante la qualità di erede o di legatario dei titoli. La società trattiene detti documenti".

¹⁸ MAZZOLA, voce *Notorietà (atti di)*, in *Digesto IV*, disc. priv., sez. civ., XII, Torino, 1995, p. 277; BERNASCONI DE LUCA, *Contributo allo studio dell'atto di notorietà e sue applicazioni secondo la legislazione italiana*, in *Riv. not.*, 1950, p. 408 s; CARUSI, voce *Atto di notorietà*, in *Enc. Dir.*, IV, Milano, 1959, p. 264.





adottato e la materia incisa, quella successoria. Il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012, n. 650/2012¹⁹ rappresenta infatti la prima disciplina europea in materia di successioni la cui gestazione ha avuto avvio nel marzo 2005 con il Libro Verde sui conflitti di legge in tema di successioni²⁰ ed è terminata con l'adozione della Proposta di regolamento del 14 dicembre 2009 da parte della Commissione²¹.

Oltre all'introduzione del Certificato Successorio Europeo, il Regolamento ha innovato il regime giuridico delle successioni internazionali dettando norme di diritto internazionale privato e processuale riguardo alla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni e degli atti pubblici in materia di successioni²². L'obiettivo perseguito dalle istituzioni europee è ridurre le inefficienze derivanti dalle differenze fra le discipline in vigore negli Stati membri e contribuire al corretto funzionamento del mercato interno; la divergenza fra le norme sostanziali, come quelle in tema di quota di riserva infatti fa sì che l'assetto di una successione dipenda in larga misura dalla legge applicabile. L'esigenza è quella di rimuovere gli ostacoli alla libera circolazione delle persone con particolare riferimento alle successioni con implicazioni transfrontaliere, dal momento che "i cittadini devono poter organizzare in anticipo la propria successione"²³ e l'erede, il legatario, l'esecutore

testamentario "dovrebbero dimostrare con facilità la propria qualità e/o i propri diritti e poteri in un altro Stato membro"²⁴. Per questa via, l'ambito d'applicazione del regolamento abbraccia "tutti gli aspetti di diritto civile della successione a causa di morte, ossia qualsiasi modalità di trasferimento di beni, diritti e obbligazioni a causa di morte, che si tratti di un atto volontario per disposizione a causa di morte ovvero di un trasferimento per effetto di successione legittima"²⁵.

Il tentativo di realizzare uno strumento di semplificazione in ambito ereditario era già stato perseguito con la Convenzione de L'Aja del 2 ottobre 1973²⁶ attraverso un certificato sull'amministrazione della successione emesso all'esito di un procedimento (amministrativo o giudiziario) finalizzato ad individuare non tanto l'erede od il legatario bensì il soggetto legittimato ad amministrare i beni²⁷. L'esito non è stato particolarmente fortunato e la proposta, incentrata sull'amministrazione ereditaria piuttosto che sulla

persone che attualmente incontrano difficoltà nell'esercizio dei loro diritti nell'ambito di una successione con implicazioni transfrontaliere"... "I diritti di eredi e legatari, di altre persone vicine al defunto nonché dei creditori dell'eredità devono essere garantiti in maniera efficace" Così il 7° Considerando. Per una breve analisi del testo del regolamento v., oltre alle opere citate infra nelle note, Ferretti, Successioni transfrontaliere e certificato successorio europeo: prime osservazioni sul Regolamento UE n. 650 del 2012, in *Contr. e impr. Eur.*, 2013, 450 ss.

²⁴ Così il 67 considerando.

²⁵ Così il 69 considerando.

²⁶ Si tratta della Convenzione adottata a L'Aja il 2 ottobre 1973 sull'amministrazione internazionale delle successioni, entrata in vigore nel 1993 con l'adesione di pochi Paesi fra i quali non l'Italia; più precisamente i soli paesi europei che vi hanno aderito sono il Portogallo e la allora Cecoslovacchia.

Per approfondimenti in tema v. A. MIGLIAZZA, *Convenzione sull'amministrazione internazionale delle successioni. Commento*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1981, p. 580 e 597 e ss. v. altresì P. LAGARDE, *La nouvelle convention de La Haye sur la loi applicable aux successions*, in *Rev. Crit. D.I.P.* 1989 p. 249 ss.; M. REVILLARD, *Le droit international privé de la famille dans les conventions de La Haye*, Deffrénois 1992, p. 1473 s. n° 87 à 95.

²⁷ Si trattava del «certificato internazionale» che doveva designare "la persona o le persone incaricate di amministrare i beni mobili di una successione" e indicare "il suo o i loro poteri" (art. 1). Veniva stabilito un modello e rimesso alle autorità interne il compito di attribuire la competenza ad emettere il certificato (se ad una autorità giudiziaria o amministrativa) con i soli obblighi di adottare misure di pubblicità idonee ad informare gli interessati e di effettuare indagini. Il documento produceva effetti immediati negli ordinamenti degli stati firmatari tra i quali degno di nota era la presunzione di buona fede in testa ai terzi che effettuassero pagamenti o più in generale intraprendessero atti dispositivi con il titolare del certificato (artt. 22 e 23). Al riguardo v. F. PADOVINI, *Il certificato successorio europeo*, in *Fam., pers. e succ., Liber amicorum per Dieter Henrich*, Giappichelli, 2012, II, 215 ss.

¹⁹ Si tratta del Regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012, n. 650/2012 (in G.U.U.E. n. L201 del 27.7.2012) la cui disciplina trova applicazione per le successioni apertesi dopo il 17 agosto 2015. Con Regolamento (CE) della Commissione 9 dicembre 2014, n. 1329/2014 (in G.U.U.E. n. L359 del 16.12.2014), in vigore dal 17 agosto 2015, sono state dettate disposizioni attuative del suddetto Regolamento (CE) n. 650/2012.

²⁰ Commissione delle Comunità europee, Libro Verde: Successioni e testamenti (doc. COM/ 2005/65 def.), in eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0065:FIN:IT:PDF. Cfr., per un commento al Libro Verde, Ternier, *Perspectives of a European law of successions*, in *Maastricht journal of European and comparative law*, 2007, 147 ss.

²¹ Commissione delle Comunità europee, Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo (doc. COM/2009/154 def. del 14.12.2009), in G.U.U.E., serie C n. 26 del 28.1.2011, 11. Nel prosieguo delle note il titolo della Proposta di regolamento sarà abbreviato in «Proposta».

²² A. DUTTA, *Das neue internationale Erbrecht der Europäischen Union – Eine erste Lektüre der Erbrechtsverordnung*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2013, 4 ss.

²³ E così "contribuire al corretto funzionamento del mercato interno rimuovendo gli ostacoli alla libera circolazione di

individuazione dei soggetti legittimati, non ha avuto pressoché alcun accoglimento²⁸.

Quanto al Regolamento, lo strumento introdotto per eliminare i costi che le diversificate discipline nazionali impongono ai cittadini UE²⁹ è il Certificato Successorio Europeo, un documento opzionale utilizzabile dagli eredi, dai legatari, dagli esecutori testamentari o amministratori dell'eredità che hanno necessità di far valere la loro qualità o esercitare i loro diritti in uno Stato membro diverso da quello di rilascio (v. art. 62)³⁰. Una volta emesso, il certificato è efficace in tutti i paesi membri senza che occorra alcun procedimento speciale di recepimento e produce gli stessi effetti, anch'essi stabiliti nel regolamento in tutti i paesi UE³¹. Viene così utilizzato quale veicolo di uniformazione un istituto sconosciuto al nostro ordinamento ma che in

²⁸ Osserva F. Padovini, *op. ult. cit.*, come l'insuccesso della Convenzione dell'Aja sia in particolare dovuto alla scelta tecnica che vi sta a fondamento. La Convenzione si ispira al sistema anglosassone che "si concentra sull'amministratore e dimentica l'erede": in detti sistemi fra il de cuius e l'erede si interpone un soggetto, persona o ente, che diventa titolare di tutte le situazioni successorie, amministra i beni, liquida le passività e trasmette infine i beni residui all'erede. Con l'effetto di non risolvere le differenze presenti nei sistemi continentali tra certificato d'eredità - di tradizione tedesca - ed atto di notorietà - di matrice francese - e trascurare il dato di fondo comune, ovvero la circostanza per la quale l'erede, ancorché con discipline diverse nel dettaglio, subentra nel patrimonio del defunto, succedendo in tutti i suoi rapporti giuridici.

²⁹ Di particolare interesse anche per un rapido quadro delle diversificate discipline successorie è lo studio del Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession*, in RabelsZ, 2010, p. 522 ss. reperibile anche in <http://www.europarl.europa.eu/> le cui conclusioni muovono nel senso di promuovere l'introduzione del CSE, con alcuni accorgimenti: "the Institute welcomes the idea of introducing such a European Certificate serving as proof of the status of heir in all Member States and establishing a rebuttable presumption that its content is accurate".

Per una ricostruzione dei modelli successori continentali v. A. ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, in *Trattato di diritto comparato*, diretto da R. Sacco, Torino, 2002, p. 25 e ss.

³⁰ Ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 161/2014 (Legge europea 2013 bis) competente per l'ordinamento italiano al rilascio del Certificato è il notaio. Continua la norma stabilendo che avverso le decisioni adottate dall'autorità di rilascio ai sensi dell'articolo 67 del regolamento (UE) n. 650/2012 è ammesso reclamo davanti al tribunale, in composizione collegiale, del luogo in cui è residente il notaio che ha adottato la decisione impugnata.

Con riferimento alla natura giuridica del certificato, se possa essere qualificato come atto pubblico o atto pubblico sui generis, v. in particolare PASQUALIS, *Successioni, certificato di eredità e circolazione in Europa dell'atto pubblico notarile*, in *Notariato*, 2012, 495 ss.

³¹ V. al riguardo il successivo par. 3.

altri sistemi, come in quelli di matrice tedesca, conta su una prassi consolidata e recentemente, con alcune specificità, accolto anche in Francia.

Ecco dunque come nel rinnovato sistema delle fonti il problema della sicurezza della circolazione di beni ereditari e, più in generale, dei diritti di provenienza successoria si ponga in termini e da prospettive sostanzialmente analoghe: quella interna di protezione degli aventi causa e di sicurezza dei traffici, quella europea di armonizzazione delle discipline nazionali nell'ottica del corretto ed efficiente funzionamento del mercato del quale sono attori non solo gli eredi e i legatari (i "protagonisti" del fenomeno successorio) ma anche coloro che da essi acquistano beni, assumono obbligazioni e, in generale, contrattano³². Al fine di delineare in modo efficace l'innovativo effetto presuntivo dello status di erede occorre soffermarsi su alcuni aspetti del CSE precisando che il Regolamento si occupa di disciplinarne pressoché tutti gli ambiti, dalla genesi, alla patologia, agli effetti. La regolamentazione appare infatti particolarmente analitica e orientata alla concretezza e alla operatività dell'istituto, il che riflette non solo l'esigenza di uniformazione ma anche la consapevolezza del carattere innovativo del certificato con particolare riferimento a quegli ordinamenti, quale il nostro, privi di ogni esperienza in merito.

4. Il Certificato Successorio Europeo. Alcuni aspetti di disciplina.

Abbiamo osservato come il Regolamento UE n. 650/2012 introduca una disciplina dettagliata su molteplici aspetti, su alcuni dei quali occorre soffermarsi al fine di inquadrare in modo pertinente la dimensione effettuale dell'istituto.

³² Particolarmente esemplare è il "Problema n. 5" individuato nel documento della Commissione che accompagna la proposta di Regolamento (Commission staff working document accompanying the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of successions and on the introduction of a European Certificate of Succession - Summary of the impact assessment {COM(2009) 154 final} {SEC(2009) 410}) come riconoscimento limitato della qualità di erede o di amministratore/esecutore. Attualmente gli Stati membri contemplanò una varietà di mezzi di prova atti a dimostrare la qualità di erede o di amministratore di una successione. I documenti formati in uno Stato membro non sono di norma automaticamente riconosciuti negli altri e ciò provoca costi aggiuntivi, lungaggini e una moltiplicazione delle procedure per dimostrare la qualità di erede o di amministratore nel paese in cui si trova il bene.



Con riguardo al contenuto, ai sensi dell'art. 68 il CSE dovrà precisare l'autorità emittente, i fatti su cui il certificato si fonda, i dati relativi al defunto e all'istante, la legge applicabile alla successione, l'indicazione dell'erede o del legatario e dell'eventuale nomina di amministratori od esecutori, la precisazione del titolo della vocazione con gli elementi essenziali del testamento (o del patto successorio), se esistente. Si dovrà altresì dare conto di aspetti legati alla persona dell'erede, quali lo stato civile ed il regime patrimoniale. E ciò ben si comprende alla luce degli effetti del documento *de quo* e in particolare della presunzione dello status di erede, dal momento che le normative degli ordinamenti destinatari in punto di acquisti mortis causa e regime patrimoniale possono essere diversificate.

Nessuna indicazione o accertamento è invece richiesto con riferimento ai beni caduti in successione³³. Anche questo aspetto si giustifica nell'ottica effettuale: il Certificato non copre con valore presuntivo l'aspetto per così dire oggettivo della successione, non "certifica" quali siano i beni ereditari. E non potrebbe essere diversamente dal momento che l'indagine sulla titolarità in testa al de cuius di determinati beni che si assumono appartenere all'asse esula dalle problematiche successorie e non giustifica le specificità rispetto alle ordinarie regole di circolazione di beni. Anche nel nostro ordinamento la tutela dell'apparenza declinata nella salvezza degli acquisti stipulati dal terzo di buona fede con l'erede apparente quale regolamentazione "deviante" rispetto alla circolazione *inter vivos*, trova giustificazione nella complessità dell'accertamento del titolo *mortis causa*, circostanza che si traduce nella protezione dell'affidamento del terzo su *chi* sia erede e dunque legittimato a disporre, e non su *cosa* sia ereditario.

Altro dato rilevante riguarda l'individuazione dei soggetti legittimati a richiedere il Certificato: chiunque affermi la propria qualità di erede, legatario, esecutore testamentario o amministratore dell'eredità (artt. 65, par. 1 e 63, par. 1). Non lo sono invece altri soggetti che pur potrebbero avere interesse, si pensi ai creditori del defunto o a quelli del chiamato. Del pari, il legittimario pretermesso o che si ritenga leso da disposizioni testamentarie o donazioni non potrà ricorrere al CSE per richiedere l'accertamento della lesione che assume subita; in

tal caso il rimedio esperibile, l'azione di riduzione, ha natura contenziosa e dovrà essere proposta avanti all'autorità giudiziaria³⁴. Siffatte indicazioni chiariscono ulteriormente la funzione del Certificato Successorio Europeo, nella quale non rientra quella di dirimere conflitti tra eredi né di tutelare le ragioni di eventuali creditori del defunto o dell'erede. D'altra parte, nulla impedisce ai creditori del de cuius di aggredire il patrimonio dell'erede "certificato" dal momento che il rilascio del CSE comporta accettazione di eredità. Del pari, i creditori personali dell'erede "certificato" ben potranno soddisfarsi sui beni allo stesso devoluti.

Presentata la domanda, ha avvio la fase "istruttoria" che precede il rilascio del certificato, la cui concreta realizzazione potrà sollevare difficoltà operative dal momento che l'autorità di rilascio non possiede nel nostro ordinamento alcun particolare potere di indagine, ispezione o accesso che permetta di operare d'ufficio. Ai sensi dell'art. 66 del Regolamento spetta infatti all'autorità emittente verificare le informazioni e le dichiarazioni, nonché i documenti e gli altri mezzi di prova forniti dal richiedente ed effettuare "d'ufficio le indagini necessarie per detta verifica, laddove ciò sia previsto o consentito dal proprio diritto nazionale". Compite le indagini relative alla successione, sia sotto il profilo oggettivo che soggettivo, deve essere emesso "senza indugio" il certificato, quando gli elementi da certificare sono stati accertati a norma della legge applicabile alla successione o di un'altra legge applicabile a elementi specifici (art. 67, n.1)³⁵. Di tale circostanza e, dunque, del rilascio del Certificato devono essere informati i beneficiari dello stesso, in modo che gli stessi possano eventualmente proporre le azioni di cui agli artt. 71 e 72 al fine di conseguire la rettifica o la revoca. Di contro, qualora l'autorità non ritenga sufficientemente accertati gli elementi da attestare oppure se tali elementi sono oggetto di contestazione - si pensi al caso del legittimario leso

³⁴ Esperita vittoriosamente l'azione di riduzione il legittimario assume la qualità di chiamato all'eredità e potrà richiedere il rilascio del certificato. In questo senso muove anche la dottrina più autorevole che fa conseguire la chiamata all'eredità per il legittimario completamente pretermesso al vittorioso esperimento dell'azione di riduzione. Così L. MENGONI, *Successioni per causa di morte - Parte speciale - Successione necessaria*, cit., 47 ss. In giurisprudenza, di recente Cass., 3.7.2013, n. 16635, in *Dir. e giust.*, 2013, con nota di ACHILLE.

³⁵ Non vi saranno particolari problemi qualora la legge applicabile alla successione sia quella interna. L'accertamento di elementi specifici regolati da una legge straniera potrà presentare maggiori difficoltà in quanto il regolamento nel disciplina aspetti di diritto sostanziale in determinate ipotesi fa salva la validità di istituti disciplinati da legge diversa da quella applicabile alla successione. È il caso per esempio dei patti successori.

³³ Nella prospettiva di una agevole circolazione, il Regolamento prevede che sia la domanda sia il certificato siano confezionati nel rispetto di determinati modelli. Con Regolamento di esecuzione (UE) n. 1329/2014 della Commissione del 9 dicembre 2014 (pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 16 dicembre 2014) sono stati pubblicati i relativi moduli.



che abbia proposto azione di riduzione – o, ancora, vi sia contrasto con una precedente decisione, non emette il certificato (art. 67, par 1) disponendo in tal senso in modo motivato al fine di consentire al richiedente di proporre impugnazione (così, testualmente, l'art. 72 Reg.).

110 Altro aspetto disciplinare degno di nota ai fini dell'esatta comprensione degli effetti presuntivi del Certificato riguarda il profilo documentale. L'originale del CSE resta presso l'autorità emittente la quale potrà rilasciarne copie ai richiedenti e "a chiunque dimostri di avervi interesse" (art. 70, par. 1), come per esempio il coerede o il creditore del defunto. Il legislatore ha stabilito una precisa durata alla validità della copia o, meglio, agli effetti – in particolare quelli presuntivi - che derivano dall'essere in possesso del certificato, durata circoscritta a sei mesi dal rilascio della copia stessa, salvo motivato "rinnovo" (art. 70, par. 3). Il che si spiega alla luce delle specificità della chiamata successoria e del potenziale intervento di fatti (l'insorgenza di testamenti, la sussistenza di parenti anche naturali, dichiarazioni giudiziali di paternità e così via) idonei a incidere sul contenuto e dunque sugli effetti del CSE. Sarà onere dell'autorità emittente, ancorché non sia espressamente richiesta una nuova attività istruttoria per il rilascio della copia, attivarsi con l'interessato al fine di verificare che non siano intervenuti cambiamenti rispetto a quanto indicato nella copia rilasciata.

5. Erede "certificato" e presunzione legale.

L'aspetto più interessante e dirompente investe gli effetti del Certificato, con particolare riferimento allo status di erede.

L'art. 69 del Regolamento dopo aver precisato che il certificato produce i suoi effetti in tutti gli Stati membri senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento, stabilisce a chiare lettere l'effetto presuntivo che ad esso consegue e che investe molteplici "fatti ignorati" (art. 2727 c.c.) tra i quali, appunto la circostanza che la persona indicata come erede o legatario *possiede la qualità indicata nel certificato e/o sia titolare dei diritti o dei poteri ivi enunciati* senza nessuna condizione o restrizione ulteriore rispetto a quelle menzionate nel certificato stesso.

L'effetto presuntivo della qualità di erede viene declinato anche con riferimento agli atti dispositivi posti in essere dall'erede "certificato": in tal caso infatti *si considera* che l'avente causa abbia acquistato da una persona avente il potere di disporre dei beni stessi. Non solo. Il Regolamento si preoccupa di articolare tale effetto anche sotto il

profilo delle prestazioni. E' infatti precisato, in corrispondenza con l'altra ipotesi tipica di rilevanza dell'apparenza nel nostro ordinamento (art. 1189 c.c.) che chiunque, agendo sulla base delle informazioni attestate nel CSE, esegua pagamenti o consegnhi beni alla persona ivi indicata come legittimata a riceverli, è *considerato aver agito con una persona a ciò legittimata, a meno che sappia che il contenuto del certificato non corrisponde al vero o che il fatto di non saperlo derivi da colpa grave*.

L'esito è una presunzione di veridicità ed esattezza degli elementi accertati in base alla legge applicabile alla successione, con effetti rilevanti in punto di buona fede dei terzi contraenti con i beneficiari dei beni ereditari³⁶. Si presume, cioè, che la persona indicata nel certificato come erede, legatario, esecutore testamentario o amministratore dell'eredità, possieda la qualità indicata nel certificato stesso e sia titolare dei diritti e dei poteri ivi enunciati³⁷.

L'oggetto della prova contraria idonea a vincere la presunzione è la mala fede o la colpa grave dell'erede/legatario falsamente "certificato", che ha utilizzato il documento pur essendo a conoscenza di fatti che escludono o comunque mutano la propria qualità. Non lo è – non assurge cioè a prova contraria atta a vincere la presunzione - la successiva rettifica, modifica o annullamento del certificato i quali di per sè non travolgono né incidono sugli atti dispositivi compiuti dall'erede falsamente "certificato", salvo naturalmente gli effetti che conseguono alla comunicazione di detti procedimenti³⁸.

³⁶ Il certificato costituisce titolo per l'iscrizione dell'acquisto di beni successori nei pubblici registri dello Stato membro in cui si trovano i beni; d'altra parte invece non è idoneo a costituire titolo esecutivo (così il Considerando n. 71).

³⁷ Le specificità e la novità apprestate dal CSE nel nostro ordinamento investono anche il profilo della definizione e della natura giuridica di detto atto. E' da ritenere, anche in considerazione dell'autorità emittente, che si tratti di un atto pubblico (nel senso domestico del termine) ancorché sui generis, avente efficacia probatoria. Nel linguaggio del Regolamento il certificato rientra piuttosto nel genus delle "decisioni", le quali non necessitano di alcun procedimento per il loro riconoscimento e non degli "atti pubblici". Con tale espressione si invia infatti a quei documenti in materia successoria formalmente redatti o registrati come tali in uno Stato membro che necessitano di un procedimento di dichiarazione di esecutività in un altro Stato membro (art. 60). In tema v. R. BATTILORO, *Le successioni transfrontaliere ai sensi del Reg. Ue n. 650/2012 tra residenza abituale e certificato successorio europeo*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone* (II), 2, 2015, pag. 658.

³⁸ Di eventuali rettifiche, modifiche o revoche del certificato l'autorità competente è tenuta a informare *senza indugio* le persone cui sono state rilasciate copie autentiche, circostanza che rileva ai fini dello stato di mala fede o colpa grave dell'erede "certificato" per gli atti compiuti dopo tale comunicazione.



Trattandosi come detto di vere e proprie presunzioni legali (relative), le stesse si pongono, sotto questo profilo, su un piano analogo alle regole sull'onere della prova avendo la funzione di configurare una ripartizione del carico probatorio diversa da quella di cui all'art. 2697 c.c.³⁹. E' la legge a stabilire che un fatto debba ritenersi vero in quanto dedotto da un altro e a considerare sussistenti - fino a prova contraria - determinati elementi cui sono collegati effetti giuridici. Ecco che, fissando una certa ripartizione dell'onere della prova, le presunzioni relative sostengono, di volta in volta, una certa regolamentazione della fattispecie e così avvantaggiano un parte degli interessi in conflitto, pur ammettendo la possibilità per il soggetto interessato di provare il contrario.

6. Delazione ereditaria e status di erede.

L'effetto presuntivo dello status di erede può apparire dirompente se confrontato con il nostro sistema ma è tutt'altro che sconosciuto in altri paesi.

In Germania e negli ordinamenti di matrice tedesca – così come nei territori italiani ove vige il sistema tavolare⁴⁰ - spetta al giudice delle successioni accertare con uno specifico provvedimento quali sono i soggetti che rivestono la qualità di erede, in cui favore può disporsi la pubblicità. L'*Erbschein* tedesco disciplinato ai par. 2353 e 2370 BGB, determina una presunzione legale in virtù della quale si presume erede (o legatario) chi è indicato come tale ed il terzo acquirente è tutelato salvo che non si provi la

conoscenza della inesattezza del certificato o della pendenza di un procedimento giudiziario diretto alla relativa revoca (par. 2366)⁴¹. La certificazione della qualità di erede è resa all'esito di un accertamento giudiziale disposto sulla base delle prove fornite dall'interessato, la cui correttezza deve essere supportata attraverso la produzione di atti pubblici e, in via sussidiaria, mediante altri mezzi.

Il ricorso al certificato successorio in quel sistema si caratterizza per una generalizzazione tale da avere assunto - nella prassi - i tratti di requisito imprescindibile nelle negoziazioni di beni ereditari e nel rilascio dei beni detenuti da un terzo, incidendo di fatto sull'operatività della delazione. Nell'ordinamento tedesco infatti la delazione ereditaria è diretta e il possesso si trasferisce all'erede ipso iure (par. 857 BGB); d'altra parte per la presa di possesso dei beni è in fatto richiesta l'acquisizione del certificato al quale si deve la prova della qualità di erede. Ecco allora come le prerogative di esercizio dei diritti ereditari vengono a concentrarsi in capo ai titolari dell'*Erbschein* così declinandosi un sistema che ricorda quello della *saisine* francese. In quell'ordinamento, lo abbiamo visto, è tradizionalmente sconosciuto un formalismo con effetto presuntivo dello status di erede⁴² ancorché le difficoltà di accertare la qualità ereditaria siano tutt'altro che irrilevanti dal momento che la delazione ha carattere diretto e immediato. La trasmissione del diritto si realizza infatti all'apertura della successione mediante l'istituto della *saisine*⁴³ per effetto della quale

Altro esempio di superamento degli effetti presuntivi (o meglio di prova della mala fede) è la sospensione degli effetti del certificato (art. 73 del Regolamento) disposta dall'autorità di rilascio su richiesta di chiunque ne abbia interesse nelle more di una modifica o revoca del certificato o dall'autorità giudiziaria su richiesta di chi abbia diritto di impugnare una decisione adottata dall'autorità di rilascio in pendenza di tale impugnazione. Anche in questo caso l'autorità competente è tenuta a informare senza indugio tutte le persone cui sono state rilasciate copie autentiche del certificato. E' di tutta evidenza come il ricevimento di tale comunicazione in testa all'erede "certificato" escluda la buona fede.

³⁹ Così S. PATTI, *Probatio e praesumptio: attualità di un'antica contrapposizione*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, 4, p. 475 ss. V. inoltre R. SACCO, *Presunzione, natura costitutiva o impeditiva del fatto, onere della prova*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, I, p. 409.

⁴⁰ Lo strumento del certificato di eredità (o di legato) è conosciuto e utilizzato nei territori italiani ove vige il sistema tavolare: si tratta di un provvedimento emesso dal tribunale in composizione monocratica del luogo in cui si è aperta la successione su richiesta degli eredi (o legatari) e, oltre agli effetti presuntivi di cui al testo, costituisce il presupposto necessario per poter intavolare gli immobili caduti in successione artt. 13 ss. R.D. 28 marzo 1929, n. 499.

Ai sensi dell'art. 21 del R.D. 499/1929 il certificato *fa presumere ad ogni effetto la qualità di erede*.

⁴¹ L'*Erbschein* è rilasciato dal Giudice delle successioni e copre con effetto presuntivo sia i soggetti individuati come chiamati sia i diritti attribuiti, sicché il terzo che acquista da chi risulta chiamato in forza del detto certificato è tutelato salvo che si provi la sua mala fede (par. 2366).

⁴² Accanto alle due soluzioni indicate nel testo (quella di matrice tedesca del certificato e quella romanistica priva di tale formalismo) si pone il diverso modello proprio del sistema inglese la cui specificità investe prima della prova della qualità di erede la *delazione* stessa. La quale risulta mediata dal momento che tra il defunto e l'erede si interpone una figura (il personal representative) che amministra l'asse ereditario, ne dispone la divisione e attribuisce i singoli beni ai chiamati. Le incertezze per i terzi e, dunque, gli ostacoli alla circolazione dei beni connessi alle difficoltà di accertare il titolo successorio del proprio dante causa sono superate proprio dall'interposizione di un soggetto di nomina testamentaria o giudiziaria che assembla l'attivo ereditario, paga i debiti e individua i successori (v. Administration of Estates Act 1925 Sect. 1). In tema A. MIRANDA, *Il testamento nel diritto inglese. Fondamento e sistema*, Padova, 1995

⁴³ Il significato di tale riferimento viene tradizionalmente espresso nel brocardo "le mort saisit le vif son hoir plus proche" (il morto dà l'investitura al vivo suo erede più prossimo). La genesi di tale istituto si annovera nel diritto franco di epoca medioevale ove indicava un rapporto possessorio giuridicamente rilevante ancorché svincolato dal rapporto di fatto con la res: il soggetto cui spetta la *saisine* ha il diritto di possedere la cosa pur



determinate categorie di eredi vengono investite del possesso dei beni ereditari sin dall'apertura della successione e, pur non avendo la materiale disponibilità, possono esercitare i diritti trasmessi o tutelarsi avvalendosi delle azioni possessorie⁴⁴. La *saisine hereditaire* spetta ai legittimari, agli eredi legittimi (ad eccezione dello Stato) e all'erede testamentario (*legataire universel*) quando non concorre con eredi legittimari (artt. 724 e 1006 del Code Civil). Gli altri, in particolare l'erede testamentario che concorra con un legittimario, non ne sono investiti, sicché per esercitare i diritti successori devono ottenere un provvedimento giudiziale (*envoi en possession*). Ne consegue allora che se la delazione è per tutti diretta con conseguente passaggio di proprietà, è immediata solo per alcune categorie di soggetti (quelli beneficiari della *saisine*), i soli autorizzati all'esercizio dei diritti ereditari e titolari pertanto di una legittimazione autonoma. In questo contesto la prassi ha cominciato a utilizzare un mezzo ben diverso com'è l'atto di notorietà, inizialmente privo di particolari effetti intrinseci e fondato sulla sanzione in cui incorre chi dichiara il falso al pubblico ufficiale che riceve l'atto. Alla sola rilevanza pratica è seguita, e lo abbiamo visto, la codificazione dell'*acte de notoriété* ad opera della *Réforme des successions* del 2001 con introduzione dell'effetto presuntivo dello status di erede.

Le tecniche di tutela dei terzi e della efficienza e sicurezza del traffico negoziale adottate dai sistemi successori europei sono caratterizzate dall'esigenza di dare risposta a problemi comuni. Ogni sistema successorio palesa la ricerca di un equilibrio tra contrapposte esigenze, con scelte che evidenziano un mutamento nella preferenza accordata di volta in volta all'uno o all'altro obiettivo. Gli strumenti sono diversificati così come diverse sono le tecniche di delazione del patrimonio ereditario accolte dagli ordinamenti. All'apertura della successione all'esigenza di rapidità della trasmissione ereditaria propria dei chiamati si contrappone quella di certezza e alle diverse

non avendone ancora la materiale disponibilità. V. al riguardo GIARDINA, voce *Saisine*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1969, vol. XVI, 318 ss.

⁴⁴ Cfr. ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, cit., p. 26 ss.; GIARDINA, voce *Saisine*, cit., p. 318 ss. Si potranno così avere legatari universali (art. 1003 Code Civil), ai quali il testatore lascia tutta la sua proprietà, legatari a titolo universale (art. 1010 Code Civil), i quali corrispondono all'erede testamentario del diritto italiano al quale sia stata attribuita solo una quota del patrimonio ereditario, e legatari specifici o particolari (art. 1014 Code Civil) i quali invece rappresentano l'omologo d'oltralpe della nostra figura di legatario, i quali devono chiederne la consegna (*delivrance*) all'erede che ha la *saisine*

tipologie di delazione corrisponde un margine più o meno ampio di incertezza in ordine alla titolarità dei beni ereditari⁴⁵. In alcuni sistemi, in particolare quello inglese ove la delazione non è immediata, l'intervento del giudice una volta aperta la successione dà certezza in ordine alle attribuzioni ereditarie. Il che, se da un lato determina un rallentamento nella trasmissione del patrimonio, dall'altro realizza un sicuro strumento probatorio che si traduce in maggiore sicurezza per i terzi che negoziano con gli eredi o gli amministratori. I sistemi dell'Europa continentale si caratterizzano, seppur con le differenze che abbiamo visto, per la propensione alla celerità della trasmissione dell'eredità. La delazione ha carattere diretto e non è prevista nessuna procedura – sia essa giudiziale o meno - di verifica del titolo ereditario preliminare al passaggio dei diritti successori. Di qui la maggiore incertezza quanto alla titolarità dei diritti, controbilanciata dalla predisposizione di strumenti finalizzati a rafforzare la tutela della circolazione dei beni ereditari: il certificato d'eredità assistito da una presunzione legale in virtù della quale si presume erede (o legatario) chi è indicato come tale dal certificato e le regole dell'apparenza ereditaria che poggiano su apparenza e buona fede⁴⁶. In questo contesto, nel quale nette potrebbero sembrare le linee di demarcazione, le differenze tra i sistemi in ordine alla delazione diretta o meno e ai meccanismi di tutela dell'avente causa dall'erede si vanno attenuando. La rilevanza pratica del certificato di eredità nel sistema tedesco tale da influire in fatto sull'operatività della delazione e il recepimento nell'ordinamento francese dell'*acte de notoriété* con gli effetti presuntivi dello status di erede ne sono esempi rivelatori.

Nel quadro europeo, il Regolamento 650/2012 con il modello del Certificato Successorio Europeo si muove sul profilo della prova e su quello relativo alla tutela dell'affidamento senza prendere posizione sul passaggio dei diritti successori in testa agli eredi. Tale opzione conferisce un'elevata capacità di integrazione all'interno degli ordinamenti destinatari proprio per l'autonomia rispetto al sistema di delazione sottostante. Il metodo ripropone quello, vincente, adottato in altri settori caratterizzati da tradizioni giuridiche differenti nell'ambito dei paesi membri. Emblematico è l'atteggiarsi dell'effetto traslativo nelle discipline di armonizzazione dei contratti di vendita con particolare riferimento alla Convenzione di Vienna sulla vendita dei beni

⁴⁵ In tema, FUSARO, *La circolazione dei beni ereditari ed il diritto privato europeo*, in *Familia*, 2005, I, in part. p. 368 e ss.; A. Zoppini, *op. loc. cit.*

⁴⁶ FUSARO, *op. loc. cit.*



mobili⁴⁷ e, da ultimo, alla proposta di Regolamento per un Diritto comune europeo della vendita (CESL)⁴⁸.

7. Certificato Successorio Europeo e incidenza nel sistema interno.

Una volta emesso per essere utilizzato in uno Stato membro il Certificato produce in modo pieno e senza più alcun vincolo di internazionalità, i propri effetti tipici con particolare riguardo a quelli presuntivi di cui si è detto. Tale circostanza potrà dare vita a una serie di problematiche: dal rapporto con i certificati nazionali – naturalmente quanto agli ordinamenti che già li prevedono - a quello con gli altri strumenti previsti dal Regolamento, fino all’aspetto che più ci interessa, ovvero l’incidenza nel sistema interno di prova dello status di erede. Quanto ai primi, è lo stesso Regolamento a costruire il CSE come facoltativo e sussidiario. L’art. 62 stabilisce che il certificato non sostituisce i documenti interni utilizzati per scopi analoghi negli Stati membri e il Considerando n. 69 precisa che “le persone aventi il diritto di richiedere un certificato non dovrebbero essere obbligate a farlo, ma dovrebbero essere libere di avvalersi degli altri strumenti messi a disposizione dal regolamento” (decisioni, atti pubblici e transazioni giudiziarie)⁴⁹.

Non è difficile immaginare che il rilascio del CSE in un ordinamento come quello italiano che non conosce l’istituto sia tale da generare interferenze di non poco momento. Una volta emesso infatti “il certificato produce gli effetti di cui all’articolo 69 anche nello Stato membro le cui autorità lo hanno rilasciato”⁵⁰. Di qui (almeno) due ordini di interrogativi: i) se sia possibile fare ricorso al Certificato da parte dei cittadini italiani a prescindere da un conflitto di leggi; ii) se, una volta

⁴⁷ Per ogni approfondimento, G. VETTORI, *Consenso traslativo e circolazione dei beni. Analisi di un principio*, Roma, 1995 e più di recente Id., voce *Opponibilità*, in *Enc. Giur.*, 1999, p.11 ; G. BENEDETTI, *Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1989, p. 9 ss. ed ivi gli ulteriori commenti.

⁴⁸ G. D’AMICO, *Il diritto comune europeo della vendita - direttiva sui diritti dei consumatori e regolamento sul diritto comune europeo della vendita: quale strategia dell’unione europea in materia di armonizzazione?*, in *Contratti*, 2012, 7, 611.

⁴⁹ Continua il Considerando n. 69 precisando che “nessuna autorità o persona davanti alla quale sia stato presentato un certificato rilasciato in un altro Stato membro dovrebbe poter chiedere la presentazione di una decisione, un atto pubblico o una transazione giudiziaria”.

⁵⁰ Sulla relazione fra certificato europeo e certificati nazionali, v. FÖTSCHL, *The Relationship of the European Certificate of Succession to National Certificates*, in *European Review of Private Law*, 2010, 1259 ss.

emesso, il Certificato produca i suoi effetti tipici (in particolare la presunzione di status di erede) anche nell’ambito di rapporti squisitamente domestici.

8. Apparenza e presunzione dello status di erede.

In attesa di un intervento normativo o, per le motivazioni che dirò, del giudice delle leggi non sembra possibile il rilascio del CSE in un contesto del tutto slegato dal carattere transfrontaliero della successione. Si è per questo osservato come tale circostanza determini una disparità di trattamento rispetto alle successioni interne, in danno degli eredi e dei terzi che negoziano con gli eredi (apparenti) i quali non potrebbero fare affidamento sugli effetti presuntivi propri del certificato. La Corte di Giustizia dell’Unione Europea ha più volte ribadito che siffatte situazioni di disparità indirettamente originate dal diritto europeo e qualificate in dottrina come “discriminazioni a rovescio”, sono irrilevanti e possono essere valutate solo dal giudice nazionale mediante gli strumenti offerti dal proprio ordinamento⁵¹. Le argomentazioni accolte dalla Corte sono di natura sostanzialmente formale: il rigetto delle domande sollevate in punto di discriminazioni a rovescio poggia infatti sull’assenza di elementi di transnazionalità con conseguente non applicazione del diritto UE, ancorché la disparità di trattamento sia il risultato dell’effetto combinato della norma nazionale con quella europea. In considerazione dell’irrelevanza comunitaria delle discriminazioni a rovescio, rientra nella sovranità di ciascuno Stato decidere se e in

⁵¹ In più occasioni la CGUE ha ribadito la sostanziale indifferenza del diritto europeo nei confronti delle discriminazioni a rovescio. V. per esempio CGCE 16 giugno 1994, causa C-132/93, Steen II) ove la Corte precisa che spetta ai giudici nazionali controllare “la compatibilità con la propria Costituzione di una norma interna che sfavorisca i lavoratori nazionali rispetto ai cittadini di altri Stati membri, qualora i detti lavoratori nazionali si trovino in una situazione priva di qualsiasi connessione con quelle contemplate con il diritto comunitario” e CGCE, 28 febbraio 1995, cause riunite da 29 a 35/94, Aubertin ove si è affermato che le norme del Trattato sulla libertà di stabilimento non si applicano «a situazioni [che] non presentano alcun elemento di collegamento con una qualsiasi delle situazioni considerate dal diritto comunitario». Per approfondimenti, CANNIZZARO, *Esercizio di competenze comunitarie e discriminazioni «a rovescio»*, in *Dir. Unione Europea*, 1996, 351, TRYFONIDOU, *Reverse discrimination in EC law*, The Hague, 2009, 15; NASCIMBENE, *Le discriminazioni all’inverso: Corte di Giustizia e Corte Costituzionale a confronto*, in *Corte Costituzionale, Diritto comunitario e diritto interno. Atti del seminario svoltosi presso la Consulta il 20.4.2007*, Milano, 2008, 381; Rossi, *I cittadini, Il diritto privato dell’Unione Europea*, a cura di Tizzano, in *Tratt. Bessone*, XXVI, 2^a ed., t. I, Torino, 2006, 104 ss.



che misura risolvere l'eventuale disparità di trattamento verificatasi in danno dei cittadini nazionali. Nel nostro ordinamento si è espressa sul punto la giurisprudenza costituzionale⁵² ad avviso della quale se l'effetto discriminatorio conseguente all'applicazione del diritto europeo (nella specie, nei confronti di imprese nazionali operanti nel settore della produzione e commercializzazione di paste alimentari) è irrilevante in detto ordinamento, non può essere ignorato a livello nazionale; per tale via ha equiparato la disciplina interna a quella comunitaria mediante la declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme interne più restrittive proprio in punto di produzione e commercializzazione di paste alimentari. Il legislatore dal canto suo in più occasioni ha espresso principi di tenore analogo, dalla Legge comunitaria per il 2004⁵³, a quella del 2008⁵⁴ (il cui

⁵² C. Cost., 30.12.1997, n. 443, in *Foro it.*, 1999, I, 697, nota di richiami di Paone; *Giur. cost.*, 1997, 3904, con note di Pinelli e Guzzetta; id., 1998, 283, nota di Vendaschi; *Giur. it.*, 1998, 2093, nota di Tripodina, Libera circolazione delle merci nel mercato comunitario e tutela delle tradizioni alimentari dei paesi membri: un caso di discriminazione a rovescio. La Corte costituzionale nel risolvere la questione relativa alla produzione e commercializzazione di pasta alimentare secca contenente ingredienti non consentiti dalla normativa nazionale in vigore ha dichiarato le discriminazioni a rovescio derivanti dalla coesistenza di norme interne più restrittive delle posizioni soggettive individuali derivanti dall'ordinamento comunitario incompatibili con l'art. 3 Cost. Se l'effetto discriminatorio che l'applicazione del diritto europeo ha provocato nei confronti delle imprese nazionali è irrilevante nell'ordinamento comunitario, esso non può essere ignorato a livello nazionale. Pertanto, non potendo risolvere, per ovvie ragioni, la disparità di trattamento in esame assoggettando le imprese comunitarie ai medesimi vincoli che gravano su quelle nazionali, la sola alternativa praticabile è stata quella di equiparare la disciplina nazionale a quella comunitaria, dichiarando quindi l'illegittimità costituzionale dell'art. 30 della legge n. 580 del 1967, «nella parte in cui non prevede che alle imprese aventi stabilimento in Italia è consentita, nella produzione e nella commercializzazione di paste alimentari, l'utilizzazione di ingredienti legittimamente impiegati, in base al diritto comunitario, nel territorio della Comunità europea».

⁵³ Legge 18 aprile 2005, n. 62 ai sensi della quale i decreti legislativi di attuazione delle direttive comunitarie debbono assicurare «che sia garantita una effettiva parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto a quelli degli altri Stati membri dell'Unione europea, facendo in modo di assicurare il massimo livello di armonizzazione possibile tra le legislazioni interne dei vari Stati membri ed evitando l'insorgere di situazioni discriminatorie a danno dei cittadini italiani nel momento in cui gli stessi sono tenuti a rispettare, con particolare riferimento ai requisiti richiesti per l'esercizio di attività commerciali e professionali, una disciplina più restrittiva di quella applicata ai cittadini degli altri Stati membri».

⁵⁴ Si tratta dell'art. 6, lett. d, legge 7 luglio 2009, n. 88 che ha inserito nella legge 4 febbraio 2005, n. 11 (Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari), l'art. 14-bis il cui primo comma recita: «1. Le norme italiane di recepimento e di attuazione di norme e principi

art. 6 lett. d) stabilisce che “nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione e al trattamento dei cittadini comunitari residenti o stabiliti nel territorio nazionale”) e di recente confermati nelle “Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea” (Legge 234/2012)⁵⁵.

Con riguardo al secondo ambito problematico la previsione di cui all'art. 62 del Regolamento amplia l'ambito applicativo del CSE: una volta emesso, il certificato produce i propri effetti tipici a prescindere dalla concreta situazione di internazionalità. E' cioè “sufficiente” per il rilascio del Certificato che, alla luce di una valutazione prodromica, la successione presenti i caratteri della successione internazionale anche qualora detti caratteri risultassero ex post assenti o venissero meno. Sicché una volta rilasciato, il certificato fa prova della qualità di erede in tutti i possibili rapporti giuridici, anche in quelli esclusivamente interni come nel caso di atto di disposizione tra erede e terzo (italiani) avente a oggetto un immobile ereditario sito nel territorio dello Stato. In tal caso l'affidamento dell'avente causa circa la legittimazione del disponente si fonda su risultanze documentali e per tale via è protetto dall'ordinamento.

Si assiste così a un doppio binario di regolamentazione della tutela dell'affidamento dei terzi aventi causa dagli eredi, l'uno fondato sulla presunzione che si radica su un documento formale, l'altro sull'apparenza oggettiva assistita dalla buona fede in una dialettica pubblicità – apparenza quali indici reciprocamente escludenti. E' chiaro allora come le regole codicistiche e la loro applicazione giurisprudenziale per molti aspetti ancora divisa

della Comunità europea e dell'Unione europea assicurano la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea residenti o stabiliti nel territorio nazionale e non possono in ogni caso comportare un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani.».

⁵⁵ Ai sensi dell'art. 32 lett. i) della Legge /2012 salvi gli specifici principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge di delegazione europea e in aggiunta a quelli contenuti nelle direttive da attuare, i decreti legislativi adottati dal Governo in recepimento delle deleghe legislative conferite con la legge di delegazione europea per il recepimento delle direttive sono informati, tra gli altri, al seguente principio e criterio direttivo: “i) è assicurata la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea e non può essere previsto in ogni caso un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani”. Ai sensi dell'art. 53 poi “nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione e al trattamento garantiti nell'ordinamento italiano ai cittadini dell'Unione europea.”



quanto all'esatta dimensione probatoria della buona fede e all'applicazione di dette norme al legato⁵⁶, dovranno essere ripensate alla luce dell'innovazione europea e ciò nell'ambito di un sistema delle fonti che registra una precisa evoluzione dall'erede apparente all'erede "certificato" e, per tale via, "presunto".

⁵⁶ È discusso se l'art. 534, comma 2 possa estendersi anche agli acquisti da legatario apparente. Parte della dottrina si è espressa in termini positivi argomentando dalla espressa menzione del legatario apparente tra i danti causa di cui agli artt. 2652, n. 7 e 2690, n. 4 nonché sul rilievo dell'analogia tra le due ipotesi. La (risalente) giurisprudenza che si è pronunciata al riguardo ha invece accolto l'opinione contraria (così Cass. 29 luglio 1966 n. 2114, in Foro it., 1967 1867 – 1872)

Altro aspetto di non certa soluzione è quello relativo agli acquisti dall'erede dell'erede apparente. La dottrina (MENGONI, *Gli acquisti a non domino*, cit., p. 154; ID., *In tema di terzi acquirenti mediati dall'erede apparente*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1957, II, p. 105) pur rilevando la sperequazione di trattamento tra le due ipotesi ed auspicando un intervento *de iure condendo*, esclude l'applicazione della tutela accordata dall'art. 534 c.c. agli acquisti dall'erede (vero) dell'erede apparente. Si osserva infatti come la situazione di apparenza dello status di erede cessa con la morte di chi ne è investito. In senso analogo si è espressa anche la giurisprudenza (Cass. 24 aprile 1956 n. 1262, in *Giust. Civ.*, 1956, I, p. 898).