

La seconda sezione civile della Corte di Cassazione, con ordinanza del 28 luglio 2021, n. 21620, chiarendo quando si deve ritenere aperta la successione in caso di dichiarazione di morte presunta, ha risolto il problema della integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi del morto prima del passaggio in giudicato della sentenza di morte presunta del proprio *de cuius*.

La dichiarazione di morte presunta determina una vera e propria successione mortis causa dei presunti eredi del dichiarato morto, come si evince dalle norme dettate in ordine alla devoluzione degli elementi attivi del patrimonio di quest'ultimo ai suoi presunti eredi e legatari (artt. 63, 64, 69, 73 c.c.) e dal contrapposto silenzio sulla sorte degli elementi passivi di detto patrimonio, spiegabile solo con la sottintesa applicabilità della disciplina delle successioni *mortis causa*.

La successione si apre, ai sensi degli artt. 58 e 61 c.c., al momento a cui è fatta risalire la morte presunta, ritenendo che quindi anche l'individuazione dei successibili vada compiuta facendo riferimento alla data cui risale la morte presunta, senza che possa incidere la circostanza che uno degli interessati sia a sua volta deceduto in data anteriore al passaggio in giudicato della sentenza dichiarativa (Cass. civ., sez. I, 24 gennaio 1981, n. 536),

Tale affermazione risulta già sostenuta da quella parte della giurisprudenza che – pur intervenendo in relazione ai profili di natura tributaria –, ha ritenuto applicabile la normativa fiscale vigente alla data della morte presunta, senza dare rilievo alla successiva data di esecutorietà della sentenza dichiarativa (Cass. civ. n. 48/1975).

Rileva però la Suprema Corte che la stessa, quanto alla incidenza sulla sorte della delazione delle vicende verificatesi nelle more tra la data cui risale la morte presunta e quella di apertura della successione per effetto del passaggio in giudicato della sentenza dichiarativa, non sia del tutto pacifica nella dottrina e nella giurisprudenza di merito.

Infatti, parte della dottrina pur riconnettendo il fenomeno successorio alla data individuata in sentenza, come corrispondente a quella della morte presunta, valorizza il diverso elemento secondo cui la delazione ereditaria ha luogo soltanto quando diviene eseguibile la sentenza dichiarativa, e cioè al suo passaggio in giudicato, traendo da tale premessa la conclusione secondo cui non acquisterebbe la qualità di erede colui che, pur essendo vivente alla data della morte presunta, sia deceduto prima del passaggio in giudicato della sentenza che l'ha dichiarata.

Corollario di tale affermazione è che in tale ipotesi viene impedita la *transmissio delationis*, e secondo parte della giurisprudenza di merito, anche la rappresentazione (Corte Appello Roma 6 agosto 1954, che ha negato lo *ius repraesentationis* in favore dei figli del fratello del morto presunto, deceduto dopo la data dell'accertata morte, ma prima della conseguita esecutorietà della sentenza dichiarativa di essa).

L'adesione a tale diversa opinione, conclude la Suprema Corte, ha significative ricadute sotto il versante processuale rendendo evidente come non fosse in alcun modo configurabile un'esigenza di integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi del deceduto in epoca anteriore al passaggio in giudicato, posto che, tale circostanza, lo escluderebbe dal novero dei successibili.

## Riferimenti Normativi:

- art. 58 c.c.
- art. 61 c.c.
- art. 64 c.c.



# Il momento di apertura della successione in caso di dichiarazione di morte presunta

**Diritto civile** Successioni e donazioni

Valerio de Gioia

28 | 07 | 2021

---

- art. 69 c.c.
- art. 73 c.c.
- art. 456 c.c.