

ROCCO FAVALE*

*Profili essenziali dell'Erbvertrag: echi dal BGB***

SOMMARIO: 1. Rilievi introduttivi. Delimitazioni. – 2. Le tipologie dei contratti successori. – 3. La formazione del contratto successorio. – 4. Il regolamento del contratto successorio. – 5. Lo scioglimento del contratto. – 6. I contratti di rinuncia all'eredità.

1. Il presente contributo intende offrire un'analisi essenziale dei profili caratterizzanti dell'*Erbvertrag* nell'ordinamento tedesco, esplorando la configurazione dogmatica di tale istituto e indagando le ragioni giuridico-funzionali che ne hanno determinato l'affermazione nel sistema successorio germanico. L'indagine si propone, altresì, di individuare le motivazioni sottese alla scelta dei soggetti interessati di ricorrere allo strumento negoziale per regolamentare la devoluzione patrimoniale *mortis causa*, delineando un quadro comparatistico rispetto all'ordinamento italiano, ove il legislatore ha optato per una soluzione diametralmente opposta, cristallizzata nel divieto dei patti successori di cui all'art. 458 c.c., norma espressione di un principio di ordine pubblico interno¹ in materia successoria².

In un eventuale ripensamento nel prossimo futuro nel nostro ordinamento, la figura dell'*Erbvertrag*, disciplinata in seno al BGB, potrebbe rappresentare un utile

* Professore ordinario di Diritto privato comparato nell'Università degli Studi di Camerino.

** Contributo sottoposto positivamente al referaggio secondo le regole del *single blind peer-review*, destinato agli Studi in onore di Loris Lonardo.

¹ Sul problema dell'ordine pubblico, L. LONARDO, *Ordine pubblico*, in *Fonti, metodo e interpretazione*, Primo incontro di studi dell'Associazione dei Dottorati di Diritto Privato (10-11 novembre 2016, Sala degli Affreschi Complesso di S. Andrea delle Dame - Napoli), a cura di G. Perlingieri e M. D'Ambrosio, Napoli, 2017, p. 317 ss., avverte come la concezione dell'ordine pubblico, come ordine già stabilito, aumenti il rischio di ostacolare l'attuazione dinamica dei principi costituzionali e di favorire una visione conservatrice dell'ordinamento. A ciò è contrapposta una prospettiva di ordine pubblico, come forza propulsiva e direttiva per l'evoluzione sociale in linea con i valori costituzionali, oltre l'approccio puramente empirico e statico.

² In lingua italiana, una chiara illustrazione dell'*Erbvertrag* è offerta da M.V. DE GIORGI, *I patti sulle successioni future*, Napoli, 1976, p. 201 ss.; A. FUSARO, *Uno sguardo comparatistico sui patti successori e sulla distribuzione negoziata della ricchezza d'impresa*, in *Riv. dir. priv.*, 2013, p. 356 ss.; S. PATTI, *Contratti ereditari e contratti di rinuncia all'eredità nell'esperienza germanica*, in *Famiglia*, 2018, p. 195 ss.; F. AZZARRI, *Il contratto successorio*, in *Europa dir. priv.*, 2023, p. 147 ss.

paradigma comparativo di ausilio per delineare uno sfogo convenzionale nella ripartizione successoria.

In generale, il soggetto ha a disposizione due figure negoziali *mortis causa* per pianificare la distribuzione del suo patrimonio ereditario e nominare l'erede, il testamento (§ 1937 BGB) e il contratto successorio (§ 1941, comma 1, BGB)³.

La figura giuridica che rappresenta la regola in materia successoria è quella del *Testament*, mentre l'*Erbvertrag* costituisce il modello speciale; infatti, la sua disciplina contempla tutti i tratti peculiari dell'istituto⁴.

Il contratto successorio, disciplinato in modo organico nel codice civile tedesco (§§ 2274-2302 BGB), non costituisce un mero contratto obbligatorio⁵ con cui una parte si vincola a disporre *mortis causa*. Tale configurazione sarebbe, infatti, affetta da nullità ai sensi del § 2302 BGB. L'*Erbvertrag*, al contrario, integra in sé stesso una disposizione *mortis causa* pienamente efficace⁶. Sul piano strutturale, esso presenta natura contrattuale in quanto presuppone la manifestazione di volontà di due soggetti, benché non sia necessario che entrambe le parti pongano in essere disposizioni di carattere successorio. In questa prospettiva, l'*Erbvertrag* può configurarsi come unilaterale o reciproco, senza tuttavia identificarsi, nel primo caso, con un accordo reale tipico (*dingliche Einigung*), nel quale una parte dispone di un bene o diritto immobiliare e la controparte si limita a prestare il proprio consenso (§ 873, comma 1, BGB)⁷. Il disponente, mediante la stipulazione dell'*Erbvertrag*, non determina un'immediata modificazione della situazione giuridico-patrimoniale, essendo l'effetto dispositivo differito al momento dell'apertura della successione.

La giurisprudenza tedesca consolida l'orientamento secondo cui l'*Erbvertrag* presenta natura contrattuale non soltanto sul piano formale-strutturale, in quanto necessita della manifestazione di volontà di due centri di imputazione soggettiva, ma anche sotto il profilo sostanziale-effettuale, poiché le disposizioni in esso cristallizzate producono un vincolo giuridicamente rilevante per entrambe le parti contraenti. Tale vincolo, benché non immediatamente produttivo di effetti traslativi *inter vivos*, configura comunque una limitazione dell'autonomia dispositiva che caratterizza l'istituto rispetto ad

³ B. ECCHER, *Antizipierte Erbfolge*, Berlin, 1980; D. OLZEN, *Die Vorweggenommene Erbfolge*, Berlin, 1984; H. KOLLHOSSER, *Aktuelle Fragen der Vorweggenommenen Erbfolge*, in *AcP*, 194, 1994, p. 231 ss.

⁴ La dottrina sottolinea questo rapporto da generale a speciale fra le due figure, così come comprovato dalla struttura di disciplina. Per tutti: A. RÖTHEL, *Der Erbvertrag. Einige Grundlagen*, in *JURA*, 2014, p. 781.

⁵ Per W. FLUME, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, II, *Das Rechtsgeschäft*, Berlin, Heidelberg, New York, 1979, p. 32, la figura-modello del negozio giuridico è il contratto obbligatorio.

⁶ H. BROX e W.-D. WALKER, *Erbrecht*, München, 2024, p. 100, discorrono di "Doppelnatur": contratto e disposizione *mortis causa*.

⁷ K. SCHREIBER, *Verfügungen von Todes wegen*, in *JURA*, 1996, p. 360 ss. Per le peculiarità dei negozi reali v. ID., *Die Grundprinzipien des Sachenrechts*, in *JURA*, 2010, p. 272 ss.

altre figure del sistema successorio germanico⁸. Il vincolo costituisce allora l'elemento qualificante del contratto successorio, tanto che il BGB impiega espressamente la locuzione «*vertragsmäßige Verfügungen*» (§ 2278), per designare quelle disposizioni che, a differenza delle clausole testamentarie (§ 2253 ss.), non possono essere unilateralmente revocate *ad libitum* dal disponente fino al momento della sua morte⁹. In altri termini, la qualificazione negoziale in senso contrattuale trova il proprio fondamento giustificativo nella circostanza che la controparte dell'ereditando manifesta la propria accettazione rispetto alla dichiarazione dispositiva del futuro *de cuius* (configurabile come proposta contrattuale), determinando così la produzione dell'effetto vincolante (*Bindungswirkung*) caratteristico delle disposizioni contrattuali *mortis causa*.

Il soggetto può pianificare la devoluzione del proprio compendio patrimoniale *mortis causa* avvalendosi non soltanto dell'istituto tradizionale del testamento (*Testament*), ovvero, limitatamente ai coniugi (*Ehegatten*) o ai partner di convivenze registrate preesistenti alla riforma del 2017 (*eingetragene Lebenspartner*)¹⁰, del testamento congiuntivo (*gemeinschaftliches Testament*, §§ 2265-2273 BGB), ma altresì mediante lo strumento negoziale del contratto successorio (*Erbvertrag*).

2. L'*Erbvertrag* può assumere diverse configurazioni tipologiche, in relazione al numero di soggetti coinvolti e alla natura delle disposizioni da essi adottate con efficacia vincolante in ambito successorio. Si possono distinguere, in particolare, contratti unilaterali (*einseitige Erbverträge*) e bilaterali o plurilaterali (*zweiseitige oder mehrseitige*

⁸ BGH, 8 gennaio 1958, in BGHZ, 26, 1958, pp. 204, spec. 207, secondo cui «sebbene l'*Erbvertrag* sia una disposizione *mortis causa*, esso rappresenta nondimeno un autentico contratto [...]. Da questa natura giuridica consegue che le parti sono vincolate, in linea di principio, al contenuto del contratto, nella misura in cui esso contenga disposizioni contrattuali *mortis causa*».

⁹ D. LEIPOLD, § 1941, in *Münchener Kommentar zum BGB*, 11, München, 2020, p. 242.

¹⁰ La legge tedesca sul matrimonio tra persone dello stesso sesso (*Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts* del 20 luglio 2017), ha sostanzialmente sostituito l'istituto della convivenza registrata (*eingetragene Lebenspartnerschaft*) con l'estensione del matrimonio alle coppie dello stesso sesso. Il terzo comma dell'art. 3 della legge ha espressamente stabilito che «dall'entrata in vigore della legge non possono essere più costituite nuove convivenze». Pertanto, a partire dal 1° ottobre 2017, le coppie omosessuali non possono più accedere all'istituto della convivenza registrata, ma possono contrarre matrimonio. Le convivenze registrate già esistenti continuano ad essere valide e possono essere trasformate in matrimoni tramite una dichiarazione dei partner davanti all'ufficiale di stato civile (come previsto dal nuovo § 20a della legge sulla *Lebenspartnerschaft*). Questo spiega perché il testamento congiuntivo sia disponibile solo per i coniugi (*Ehegatten*) o per i partner di convivenze registrate costituite prima dell'ottobre 2017, rappresentando quest'ultima una categoria «a esaurimento» nel sistema giuridico tedesco. Cfr. G. VARANESE, *La Germania e il matrimonio tra le persone dello stesso sesso* (EheöffnungsG), in *Ann. Fac. giur. Univ. Camerino*, 2018, p. 1 ss.

Erbverträge), secondo la struttura dell'accordo e l'interazione tra le manifestazioni di volontà dei contraenti¹¹.

Nei contratti unilaterali, l'ereditando dispone delle proprie sostanze patrimoniali, mentre la controparte negoziale si limita a prestare il consenso a tali determinazioni (§ 2299, comma 1, BGB) ovvero assume specifici obblighi *inter vivos* nei confronti del disponente¹². Non sussiste alcuna necessità di coincidenza soggettiva tra il contraente e il beneficiario delle disposizioni: l'*Erblasser* può liberamente disporre a favore di un terzo.

I contratti successori bilaterali, per contro, si caratterizzano per la presenza di due centri di imputazione soggettiva (coniugi, conviventi, promessi sposi o altri soggetti giuridicamente capaci) che regolamentano reciprocamente la devoluzione del proprio patrimonio ereditario. Qualora l'accordo coinvolga una pluralità di soggetti, si configura un contratto plurilaterale, in cui ciascun partecipante riveste simultaneamente la qualifica di ereditando e di disponente. In entrambe le fattispecie, le disposizioni producono effetti con vincolo contrattuale di natura patrimoniale *post mortem* (§ 2278, comma 1, BGB). Una conformazione particolarmente diffusa nella prassi negoziale è quella del contratto successorio reciproco (*gegenseitiger Erbvertrag*), mediante il quale i contraenti si istituiscono eredi l'uno dell'altro, ferma restando la possibilità di destinare attribuzioni patrimoniali a favore di soggetti terzi (§ 1941, comma 2, BGB)¹³.

Il contratto successorio può assumere diverse configurazioni tipologiche in relazione alla natura sostanziale delle disposizioni patrimoniali in esso contenute, distinguendosi dogmaticamente in contratto successorio di istituzione ereditaria (*Erbeinsetzungsvertrag*), di attribuzione di legato (*Vermächtnisvertrag*) e di imposizione di onere modale (*Auflagenvertrag*). Sotto il profilo causale, inoltre, il vincolo successorio assunto dall'*Erblasser* può configurarsi sia in assenza di corrispettività sinallagmatica, dando luogo ad un contratto successorio a titolo gratuito (*unentgeltlicher Erbvertrag*), sia in correlazione funzionale con una controprestazione obbligatoria del contraente, costituendosi in tal caso un contratto successorio a titolo oneroso (*entgeltlicher Erbvertrag*).

Nella prassi applicativa dell'istituto si riscontra una marcata frequenza della configurazione onerosa del contratto successorio, risultando piuttosto rara l'ipotesi in cui il disponente assuma il vincolo successorio in assenza di attribuzioni patrimoniali

¹¹ M. SCHMOECKEL, *Erbrecht*, Baden-Baden, 2014, p. 119; W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, Berlin, 2025, p. 125 s.

¹² R. MEYER-PRITZL, *Erbrecht*, in J. VON STAUDINGERS, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*, Berlin, 2022, Rn. 65.

¹³ Un elemento distintivo dei contratti successori bilaterali e plurilaterali risiede nella correlazione tra le disposizioni testamentarie adottate dalle parti. La normativa prevede che la nullità di una singola disposizione o il recesso di uno dei contraenti possa determinare l'inefficacia dell'intero accordo, a meno che non si dimostri che le volontà delle parti fossero tra loro autonome (§ 2298 BGB).

corrispettive¹⁴. È tuttavia necessario precisare che l'onerosità del contratto successorio non si articola secondo il paradigma sinallagmatico tipico dei rapporti obbligatori, così come disciplinato dal § 320 ss. BGB¹⁵. L'*Erbvertrag* infatti, non appartiene alla categoria dogmatica dei contratti a efficacia obbligatoria (*Schuldverträge*), bensì si configura quale negozio di disposizione (*Verfügungsgeschäft*) avente ad oggetto, nella sua specificità tipologica, un'attribuzione patrimoniale *mortis causa*.

3. Sotto il profilo della fattispecie formativa, l'ereditando può stipulare il contratto esclusivamente a titolo personale (§ 2274 BGB), senza possibilità di avvalersi di rappresentanza¹⁶. La controparte che riceve le dichiarazioni del disponente, senza compiere a sua volta disposizioni *mortis causa*, può invece essere rappresentata al momento della conclusione del contratto, anche dallo stesso ereditando¹⁷. Il principio della personalità assoluta mira a garantire che il disponente determini in prima persona la propria successione e che la sua volontà non subisca alterazioni¹⁸.

In capo all'ereditando è richiesta, quale presupposto indefettibile, la piena capacità di agire (§ 2275 BGB). Per il contraente che non effettua disposizioni *mortis causa*,

¹⁴ K.W. LANGE, *Erbrecht*, München, 2022, p. 125.

¹⁵ OLG Karlsruhe, 22 gennaio 1997, in *FamRZ*, 1997, p. 1180 s.; BayObLG, 27 gennaio 1998, in *DNotZ*, 1999, p. 81 ss., ove si illustra un'interessante vicenda relativa a un accordo stipulato da una vedova senza discendenti, la quale nominava unica erede una donna che l'aveva ospitata e accudita in casa propria dietro compenso. La *Vereinbarung* conteneva la designazione di quest'ultima come unica erede, con la precisazione dell'ereditanda: «dopo la mia morte, lei riceverà tutto, compreso il mio terreno. Le mie nipoti mi hanno causato molto male e tristezza nella vecchiaia, e non voglio che ricevano nulla. La signora mi ha assicurato che, in cambio, mi assisterà e si prenderà cura di me fino alla mia morte. Mi ha aiutato molto e mi sta accudendo con grande pazienza. Per questo motivo ho deciso di compiere questo passo, ed è mia ferma volontà che questa disposizione venga rispettata». Alla morte della vedova, le sue sorelle e i discendenti di una sorella premorta contestano la convenzione e il giudice di primo grado accoglie la doglianza, dichiarando invalido l'accordo in quanto contratto successorio privo della forma prescritta. In sede d'appello, i giudici superiori precisano che, anche qualora un *Erbvertrag* fosse concluso in considerazione di un impegno di assistenza, le attribuzioni reciproche delle parti non si troverebbero in rapporto di prestazione e controprestazione ai sensi dei §§ 320 ss. BGB. In tal modo, il giudice di primo grado avrebbe frainteso la natura giuridica del contratto successorio, poiché la *Vereinbarung* non integra automaticamente un contratto successorio per il solo fatto che l'ereditanda abbia subordinato la designazione di erede alla garanzia di assistenza. Piuttosto, la volontà della vedova può essere coerentemente interpretata nel senso di una disposizione testamentaria soggetta a condizione risolutiva, in quanto la promessa della signora di fornirle alloggio e assistenza per tutta la vita indicava una preoccupazione della testatrice per l'effettivo adempimento di tale impegno.

¹⁶ Secondo K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 126, l'ereditando non può servirsi nemmeno di un *nuncius*; W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, cit., p. 125.

¹⁷ La procura non richiede una forma specifica (§ 167, comma 2, BGB). H. BROX e W.-D. WALKER, *Erbrecht*, cit., p. 101.

¹⁸ Di grande rilevanza la decisione del BGH, 18 novembre 1954, in *BGHZ*, 15, 1955, p. 199 ss., con riferimento ad un testamento redatto dal *de cuius*, caduto in guerra nel 1944.

trovano invece applicazione le norme generali sulla capacità negoziale disciplinate nella Parte generale del codice (§ 104 ss. BGB)¹⁹.

È preclusa la stipulazione dell'*Erbvertrag* tanto al minore con capacità di agire limitata (*beschränkt Geschäftsfähiger*, § 106 BGB) quanto alla persona priva della capacità di agire (*Geschäftsunfähiger*, § 104 BGB). Il disponente sottoposto a *rechtliche Betreuung* (istituto di protezione del soggetto vulnerabile, non pienamente sovrapponibile all'amministrazione di sostegno italiana ex artt. 404 ss. c.c.) può, invece, concludere personalmente il contratto successorio, non estendendosi a tale fattispecie negoziale l'eventuale riserva di consenso (*Einwilligungsvorbehalt*) disposta a norma del § 1825, comma 2, BGB. Tale limitazione conferma la prevalenza del principio di stretta personalità dell'atto dispositivo *mortis causa* anche nella configurazione contrattuale dell'istituto successorio. Pertanto, una persona sottoposta ad amministrazione (§ 1814 BGB) può in linea di principio stipulare un contratto successorio come ereditando, a condizione che sia capace di agire, e ciò senza l'approvazione del proprio amministratore²⁰.

Il contratto successorio concluso da un ereditando incapace di agire è nullo. Né l'approvazione del rappresentante legale, né il successivo acquisto della capacità di agire possono sanare l'inefficacia dell'atto²¹. È tuttavia possibile preservare l'efficacia del contratto successorio nullo mediante conversione in testamento, ai sensi del § 140 BGB, purché ciò corrisponda alla volontà presunta dell'ereditando²².

Chi intende far valere l'incapacità di agire del disponente al momento della conclusione del contratto successorio e la conseguente inefficacia dell'atto negoziale ha l'onere di dimostrare tutti i fatti diretti alla relativa dimostrazione. Qualora, a seguito

¹⁹ La stipula di un contratto successorio comporta per il soggetto dalla capacità d'agire limitata (*beschränkt Geschäftsfähiger*) solo un vantaggio giuridico, nelle ipotesi in cui egli sia il beneficiario della disposizione *mortis causa*, oppure costituisca per lui un negozio giuridicamente neutro, se il beneficiario risulti un terzo. In entrambi i casi, non è necessaria l'autorizzazione del rappresentante legale (§ 107 BGB).

²⁰ La capacità di agire non deve essere verificata espressamente dal notaio, oltre quanto previsto dal § 28 BeurkG. L'accertamento dello stato mentale dell'ereditando può essere effettuato, se necessario, in un procedimento probatorio autonomo. Per un interessante caso di contratto ereditario stipulato da un soggetto, con il quale disponeva in legato un appartamento in cambio dell'obbligo del contraente di prestare cura e assistenza anche economica, la questione della capacità di agire solitamente costituisce la sostanza delle azioni da parte degli eredi. V. in argomento, la decisione di OLG Koblenz, 26 settembre 2002, in *FamRZ*, 2003, p. 542 s.

²¹ R. KANZLEITER, § 2275, in J. VON STAUDINGERS, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Buch 5. Erbrecht, (§§ 2265-2338), Berlin, 2006, Rn. 3.

²² K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 127.

dell'istruttoria probatoria, persista il dubbio, opera la presunzione di capacità di agire e il contratto ereditario mantiene piena efficacia²³.

Quanto ai requisiti formali, il § 2276 BGB prescrive la forma dell'atto pubblico ricevuto dal notaio con la simultanea presenza delle parti contraenti. Tale formalità si riferisce, specificamente, alle disposizioni contrattuali dell'ereditando e alla dichiarazione di accettazione della controparte. La documentazione notarile segue il procedimento prescritto per il testamento pubblico. Peculiarità della fattispecie è l'esclusione della possibilità, ammessa in deroga al § 128 BGB, di certificazione differita delle dichiarazioni di proposta e accettazione, imponendosi la contemporanea presenza dei contraenti innanzi al pubblico ufficiale.

Analogamente al testamento pubblico, nel contratto successorio il disponente può esprimere verbalmente le sue volontà al notaio ovvero consegnargli un documento scritto. Il difetto di forma determina la nullità del contratto (§ 125 BGB), ferma restando la possibilità di una sua conversione in testamento qualora risultino rispettate le relative formalità²⁴.

Un contratto successorio può essere integrato con un altro negozio in un unico documento notarile (§ 34, comma 2, BeurkG). A questo riguardo, il § 2276, comma 2, BGB menziona espressamente il contratto matrimoniale, ma nella prassi l'*Erbvertrag* viene frequentemente abbinato al contratto di rinuncia all'eredità (§ 2346 ss. BGB) nonché ai contratti di assistenza e mantenimento (*Versorgungsverträge*).

Se le parti concepiscono i negozi collegati a un contratto successorio come un'unità giuridica, secondo la giurisprudenza anche questi devono rivestire la forma dell'*Erbvertrag*²⁵. Tale impostazione ha suscitato perplessità in dottrina, per la quale la configurazione unitaria dell'operazione negoziale non costituisce un argomento decisivo per estendere il requisito formale proprio del contratto successorio²⁶.

Grazie alla forma notarile, il contratto ereditario risulta accessibile anche a coloro che hanno difficoltà di scrittura o sono completamente analfabeti. Tuttavia, le singole disposizioni devono essere espressamente confermate. Pertanto, le persone mute non

²³ Secondo BayObLG, 24 ottobre 2001, in *FamRZ*, 2002, p. 497 ss., è pacifico il principio secondo cui il turbamento delle facoltà mentali rappresenta l'eccezione, e quindi un testatore va considerato capace di testare, a meno che non sia stata dimostrata con certezza l'incapacità di testare da parte del giudice.

²⁴ Significativa OLG Düsseldorf, 9 dicembre 1996, in *FamRZ*, 1997, p. 771 s., ove ha applicato il § 140 BGB convertendo una bozza di contratto ereditario in un testamento individuale nell'ipotesi di soggetto malato terminale che aveva pochissimo tempo di vita.

²⁵ BGH, 3 novembre 1961, in *BGHZ*, 36, 1962, pp. 65 ss., spec. 71. La S. Corte aggiunge che, qualora i contratti non siano contenuti in un unico documento, ciascuno resta assoggettato al proprio regime formale previsto dalla legge.

²⁶ W. LÜKE, *Vertragliche Störungen beim "entgeltlichen" Erbvertrag*, Heidelberg, 1990, p. 22 ss.; R. KANZLEITER, *Bedürfen Rechtsgeschäfte "im Zusammenhang" mit Ehe- und Erbverträgen der notariellen Beurkundung?*, in *NJW*, 1997, p. 217 ss.

possono redigere autonomamente un testamento notarile, ma possono stipulare un contratto successorio, poiché in questo caso la conferma può essere effettuata dalla controparte. Secondo la Corte costituzionale tedesca²⁷, tale differenziazione costituisce una discriminazione incostituzionale nei confronti delle persone con disabilità. I §§ 2232 e 2233 BGB sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi sotto questo profilo e, allo stato attuale, non trovano applicazione nei confronti delle persone mute²⁸.

4. Il contratto successorio deve contenere almeno una disposizione con effetto vincolante contrattuale concernente la designazione di erede, il legato, l'onere o la scelta del diritto applicabile; in caso contrario, esso può conservare efficacia solo attraverso la sua conversione in testamento congiuntivo od ordinario ai sensi del § 140 BGB²⁹.

Il contenuto concordato dalle parti nel contratto ereditario è determinato dalle disposizioni dei §§ 1941, 2278 e 2299 BGB. In virtù del principio della stretta personalità della volontà del testatore, sancito dal § 2065 BGB, anche il disponente non può demandare a terzi il potere di determinare il contenuto e l'oggetto della disposizione³⁰.

La distinzione sopra delineata assume rilevanza fondamentale, in quanto le disposizioni di natura contrattuale non sono revocabili, mentre quelle di carattere unilaterale possono essere liberamente revocate dal loro autore³¹. Di conseguenza, risulta essenziale accertare se le disposizioni derivino da fonte unilaterale o convenzionale, poiché tale qualificazione incide direttamente sul regime di revocabilità. Il documento si configura come contratto ereditario se contiene almeno una disposizione di carattere

²⁷ Secondo BVerfG, 19 gennaio 1999, in NJW, 1999, p. 1853 s., le persone incapaci di scrivere e di parlare (nel caso di specie, un soggetto paralizzato a seguito di ictus, incapace di esprimersi verbalmente e per iscritto, ma in grado di ascoltare e comunicare mediante segni) non possono essere categoricamente escluse dalla possibilità di redigere un testamento, poiché tale preclusione viola la Legge fondamentale tedesca nelle disposizioni che riguardano il principio di eguaglianza (art. 3, comma 1), il divieto di discriminazione delle persone con disabilità (art. 3, comma 3, periodo 2) e la garanzia del diritto ereditario (art. 14, comma 1, periodo 1).

²⁸ Il § 24 BeurkG si occupa in particolare di questo problema.

²⁹ K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 122.

³⁰ Secondo il BGH, 18 novembre 1954, cit., p. 199 ss., i §§ 2064 e 2065 BGB esprimono il principio secondo cui solo il testatore deve assumersi la responsabilità nel caso in cui regoli la successione in modo diverso da quanto previsto dalla legge. Per questo motivo, egli può redigere una disposizione testamentaria solo di persona. Non può farsi rappresentare né nella formazione della volontà né nella dichiarazione della stessa. Il § 2065 non ammette che il testatore esprima la propria volontà in modo incompleto, lasciando a un terzo il compito di integrarla a propria discrezione nelle parti essenziali. Fra queste rientrano l'oggetto della disposizione (*Gegenstand der Zuwendung*) e l'identità del beneficiario (*Person des Bedachten*).

³¹ Quali esempi di disposizioni a carattere unilaterale sono la nomina di un esecutore testamentario (OLG Düsseldorf, 17 giugno 1994, in ZEV, 1994, p. 302), la diseredazione senza istituzione di erede (OLG München, 13 settembre 2005, in NJW-RR, 2006, p. 82), l'indicazione di direttive per la divisione da parte dell'ereditando (§ 2048 BGB).

contrattuale; in caso contrario, l'insieme delle disposizioni unilaterali può eventualmente valere come testamento.

Nel contratto successorio, in assenza di un'esplicita manifestazione di volontà delle parti, la natura vincolante o meno delle disposizioni può essere determinata soltanto in via interpretativa, applicando le norme generali sull'interpretazione negoziale contenute nei § 133 e 157 BGB³². In particolare, per la giurisprudenza si presume il carattere contrattuale della disposizione nei casi in cui il disponente attribuisca un vantaggio direttamente alla controparte³³. La mera designazione di erede, i legati, gli oneri o la scelta del diritto applicabile non giustificano una presunzione automatica a favore della vincolatività. Rimane sempre decisiva l'attività ermeneutica del giudice, volta a individuare l'effettiva intenzione delle parti³⁴.

Qualora il beneficiario sia un terzo estraneo al contratto, la disposizione si considera generalmente vincolante solo se il contraente vanta un interesse personale nell'attribuzione patrimoniale. Tale interesse si presume sussistente quando il beneficiario sia un parente o una persona affettivamente vicina alla controparte dell'ereditando³⁵.

La stipulazione di un contratto successorio non impedisce al disponente di porre in essere successivamente negozi dispositivi *inter vivos* (§ 2286 BGB), pertanto l'erede e il legatario contrattuali non acquisiscono un'aspettativa giuridicamente tutelata né una pretesa futura che possa fondare una prenotazione (*Vormerkung*) nel registro fondiario (§

³² Secondo F. BYDLINSKI, *System und Prinzipien des Privatrechts*, Wien, 2013, p. 405, la figura del contratto successorio costituisce una "enclave" dell'efficacia vincolante dei contratti nell'ambito dei negozi di ultima volontà. Sul problema della *Rechtsgeschäftsauslegung* sia consentito richiamare il nostro lavoro *Il problema dell'interpretazione negoziale nel diritto tedesco*, in *Scritti in memoria di Rodolfo Sacco*, I, a cura di P.G. Monateri, Milano, 2024, p. 589 ss.

³³ BGH, 8 gennaio 1958, cit., pp. 204 ss., 208, riguardante un caso in cui all'*Erbvertrag* erano seguiti testamenti successivi dell'ereditando in conflitto con il primo, sollevando così la questione della validità di questi ultimi. Il carattere contrattuale delle disposizioni del contratto successorio precludeva l'efficacia delle disposizioni testamentarie successive in virtù di quanto previsto dal § 2289 BGB.

³⁴ BayObLG, 6 novembre 1995, in *FamRZ*, 1996, p. 566, ove stabilisce che la mera inclusione di una disposizione in un contratto di successione non implica automaticamente che essa sia contrattualmente vincolante. Resta determinante l'attività interpretativa del giudice volta a individuare l'intenzione delle parti. Già prima, BayObLG, 21 dicembre 1992, in *FamRZ*, 1994, p. 196 s.

³⁵ BGH, 12 ottobre 1960, in *FamRZ*, 1961, pp. 76, spec. 77, ribadisce che, qualora due coniugi senza discendenti si istituiscano eredi universali reciproci in un *zweiseitiger Erbvertrag* e designino i rispettivi parenti come eredi del coniuge superstite, la designazione degli eredi appartenenti alla famiglia del coniuge premorto assume, di regola, natura vincolante (*vertragsmäßig*); al contrario, la designazione degli eredi appartenenti alla famiglia del coniuge superstite conserva carattere unilaterale e, conseguentemente, rimane revocabile. BayObLG, 6 luglio 1989, in *FamRZ*, 1989, pp. 1353, spec. 1354, declama che se in un contratto ereditario i figli dei contraenti vengono designati come eredi, tale disposizione è di regola vincolante a titolo contrattuale. Nello stesso senso, OLG Zweibrücken, 5 dicembre 1994, in *FamRZ*, 1995, p. 1021 s.

883, comma 1, BGB)³⁶. Tale aspettativa di acquisto non può essere ceduta a terzi, in virtù del § 311b, comma 4, BGB, che trova applicazione anche ai negozi dispositivi³⁷.

Generalmente i contratti successori sono bilaterali, stipulati tra coniugi, fidanzati, partner registrati o conviventi di fatto, benché siano ammissibili anche tra altri soggetti. La natura vincolante delle disposizioni di entrambi i contraenti non implica necessariamente una loro interdipendenza. Tuttavia, si presume l'esistenza di un vincolo reciproco, per cui l'invalidità di una disposizione contrattualmente vincolante determina, in caso di dubbio, la nullità dell'intero contratto (§ 2298 BGB), in deroga alla norma generale del § 2085 che prevede la nullità parziale del negozio testamentario.

Nella prassi il contratto successorio è prevalentemente a titolo oneroso, poiché la controparte si impegna frequentemente a prestare assistenza o a garantire il mantenimento, come presupposto dal § 2295 BGB. Il negozio di assistenza non è assoggettato al rigoroso requisito di forma del § 2276 in quanto non costituisce parte integrante del contratto successorio³⁸, ma rappresenta un contratto autonomo, causalmente collegato al contratto principale, pur rimanendo estraneo a una relazione di corrispettività ai sensi dei §§ 320 ss. BGB³⁹. Le parti, nell'esercizio della loro autonomia, hanno la possibilità di collegare il contratto successorio e l'obbligazione di controprestazione in un unico rapporto contrattuale, affinché la nullità di una parte determini anche la nullità dell'altra, ai sensi del § 139 BGB, oppure che entrambi i contratti siano condizionati reciprocamente nella loro validità ai sensi del § 158 BGB. In assenza di un simile accordo, la dottrina prevalente ritiene che, in caso di nullità

³⁶ Il BGH, 19 gennaio 1954, in *BGHZ*, 12, 1954, p. 115 ss., affronta la questione concernente la possibilità di iscrivere una prenotazione per il trasferimento di proprietà (*Auflassungsvormerkung*) a favore di un legatario prima dell'apertura della successione, nell'ipotesi in cui un legato immobiliare (*Grundstücksvermächtnis*) sia stato disposto in un contratto ereditario sulla base di un'autorizzazione preventiva concessa dal disponente. I giudici di legittimità hanno statuito che non è ammissibile l'iscrizione di una *Vormerkung* per un legato immobiliare anteriormente all'apertura della successione, anche qualora il testatore abbia prestato il proprio consenso e si sia obbligato a non disporre del bene in modo pregiudizievole per il beneficiario.

³⁷ Infatti, il BGH, 4 luglio 1962, in *BGHZ*, 37, 1962, pp. 319, spec. 324, afferma che il successore finale (*Schlusserbe*), designato in un testamento congiunto, non dispone di un diritto di aspettativa trasferibile sull'eredità (§ 2269, comma 1), a differenza del successore ulteriore (*Nacherbe*), il cui diritto è tutelato da limitazioni imposte all'erede temporaneo (*Vorerbe*) nella disposizione dell'eredità. Dopo la morte del primo coniuge, il successore finale acquisisce un'aspettativa giuridica (*Anwartschaft*), ossia la prospettiva di diventare erede alla morte del coniuge superstite. Tuttavia, quest'ultimo è erede pieno e titolare esclusivo dell'asse ereditario e può liberamente disporre in vita, anche in modo da ridurre il patrimonio spettante al successore finale. L'unica limitazione imposta al coniuge superstite riguarda la libertà testamentaria: egli non può revocare la designazione del successore finale.

³⁸ BGH, 3 novembre 1961, in *BGHZ*, 36, 1962, p. 65, relativo a un'ipotesi di contestuale stipulazione di un contratto successorio e di un contratto di affitto di azienda agricola, non estende il requisito formale rigoroso previsto per il primo negozio al secondo.

³⁹ OLG Karlsruhe, 22 gennaio 1997, in *FamRZ*, 1997, p. 1181.

dell'obbligo di controprestazione, l'ereditando sia legittimato a recedere dal contratto in base a un'applicazione analogica del § 2295 BGB⁴⁰.

Qualora sia invece il contratto successorio a risultare nullo, la controparte dovrebbe poter recedere dal contratto di assistenza ai sensi del § 314 BGB (recesso per giusta causa) oppure esperire un'azione di ripetizione dell'indebito per sopravvenuta mancanza della causa (§ 812, comma 1, BGB).

Per quanto riguarda i vincoli scaturenti dalle disposizioni contrattuali, occorre distinguere a seconda che l'ereditando ponga in essere disposizioni *mortis causa* o disposizioni *inter vivos*.

Nel primo caso, il contraente non può compiere atti dispositivi *mortis causa* tali da pregiudicare il diritto del beneficiario contrattuale (§ 2289 BGB). Considerato che non è sempre agevole determinare se sussista un effettivo pregiudizio, la disposizione successoria si ritiene pregiudizievole quando il beneficiario viene privato della sua posizione ereditaria o subisce limitazioni⁴¹. Il concetto di pregiudizio dev'essere determinato sotto il profilo giuridico e non fondato su meri criteri economici⁴². La disposizione pregiudizievole successiva dell'ereditando risulta pertanto inefficace⁴³.

Il carattere vincolante delle disposizioni contrattuali può essere limitato o revocato attraverso una riserva di modifica (*Änderungsvorbehalt*), per cui l'ereditando può, per esempio, disporre nuovi legati, nominare un esecutore testamentario. La riserva non mette in discussione la natura contrattuale della disposizione di ultima volontà⁴⁴. Ne consegue che anche la clausola di modifica deve rispettare il requisito formale del § 2276,

⁴⁰ OLG Karlsruhe, 22 gennaio 1997, cit., p. 1182 s.; H.-J. MUSIELAK, *Vor § 2274*, in *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 11, *Erbrecht*, §§ 1922-2385, München, 2020, Rn. 19.

⁴¹ Per esempio mediante la designazione di un erede successivo, la nomina di un esecutore testamentario (OLG Hamm, 18 settembre 1995, in *FamRZ*, 1996, p. 637), disposizioni sulla divisione ereditaria, l'imposizione di un legato o di un onere.

⁴² BGH, 8 gennaio 1958, cit., p. 204 ss.

⁴³ La manifestazione di consenso informale da parte del beneficiario contrattualmente designato rispetto alla disposizione pregiudizievole non sana l'invalidità della stessa. Analoga inefficacia si riscontra per la manifestazione di consenso informale del contraente del contratto successorio, qualora questi non coincida con il beneficiario designato. In sostanza, in tali ipotesi le parti mirano alla revoca del contratto successorio. Tuttavia, l'ordinamento prescrive che tale revoca debba perfezionarsi mediante un accordo revocatorio in forma notarile tra le parti del contratto successorio. Soltanto nell'ipotesi prevista dal § 2291, comma 2, BGB, risulta sufficiente il consenso della controparte (e non del beneficiario), benché anche questo debba essere documentato in forma notarile (BGH, 12 luglio 1989, in *BGHZ*, 108, 1990, p. 252 ss.). Dopo la morte dell'ereditando, il consenso non può più essere validamente manifestato.

⁴⁴ BGH, 2 dicembre 1981, in *NJW*, 1982, p. 441, evidenzia come l'accertamento della natura vincolante di una disposizione ereditaria sia distinto dall'eventuale previsione di una riserva che ne consenta la modifica o la revoca. La presenza di una clausola di riserva può attenuare l'effetto vincolante del contratto successorio, senza tuttavia alterare la qualificazione giuridica della disposizione stessa. In senso contrario si esprimono H. BROX e W.-D. WALKER, *Erbrecht*, cit., p. 111.

comma 1, prima frase, BGB⁴⁵. La giurisprudenza ammette le clausole di modifica solo a condizione che almeno una disposizione contrattuale non sia assoggettata alla clausola stessa; diversamente non si configurerebbe una modifica, bensì un recesso dal contratto⁴⁶. La modifica, nel quadro della relativa clausola, può avvenire mediante una semplice disposizione testamentaria⁴⁷.

La disposizione del § 2286 BGB prevede, per contro, la persistenza del diritto dell'ereditando di disporre del proprio patrimonio *inter vivos* dopo la stipulazione di un contratto successorio. Tuttavia, il § 2287 BGB tutela l'erede contrattuale contro donazioni effettuate dal testatore con l'intento di pregiudicare il beneficiario. Siffatte donazioni non sono nulle, ma risultano soggette all'azione dell'erede volta ad ottenere la restituzione dal donatario dopo l'apertura della successione, applicando le norme sulla ripetizione dell'indebito⁴⁸.

In passato, la giurisprudenza ha desunto dal vincolo contrattuale dell'ereditando un divieto di elusione legale per quegli atti *inter vivos* che avessero comportato uno "svuotamento" del contratto successorio (*Aushöhlungsничtigkeit*)⁴⁹. Successivamente, la stessa ha ridefinito il concetto di intento pregiudizievole, abbandonando la tesi che individuava in esso il motivo principale e determinante della disposizione patrimoniale⁵⁰.

Per configurare l'elemento soggettivo dell'intento pregiudizievole, attualmente è sufficiente che l'ereditando sia consapevole che la donazione possa ridurre il patrimonio ereditario. L'intento di pregiudicare l'erede contrattuale è quasi sempre legato alla finalità di favorire il donatario e, quindi, praticamente sempre presente⁵¹. Tuttavia la giurisprudenza esige che l'ereditando abbia abusato del proprio diritto di disporre *inter vivos* (§ 2286 BGB). Non si configura abuso qualora questi vanti un interesse personale meritevole di tutela nella donazione⁵². Generalmente, tale interesse viene riconosciuto quando la donazione è diretta a garantire o migliorare la sicurezza economica e

⁴⁵ BGH, 8 gennaio 1958, cit., p. 210. Tuttavia, la modifica di disposizioni contrattualmente vincolanti mediante un semplice testamento revocatorio risulta incompatibile con il § 2296, comma 2, BGB, che richiede per l'esercizio di un diritto di recesso concordato (§ 2293 BGB) una dichiarazione in forma notarile indirizzata alla controparte.

⁴⁶ BGH, 8 gennaio 1958, cit., p. 208; OLG Stuttgart, 29 luglio 1985, in OLGZ, 1985, p. 435 ss.

⁴⁷ C. KEIM, *Der Änderungsvorbehalt beim Erbvertrag - bei richtiger Handhabung ein sicheres Gestaltungsmittel!* in ZEV, 2005, p. 365 ss.; F. WEILER, *Änderungsvorbehalt und Vertragsmäßigkeit der erbvertraglichen Verfügung*, in DNotZ, 1994, p. 427 ss.

⁴⁸ W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, cit., p. 131.

⁴⁹ In casi eccezionali particolari, tali donazioni venivano dichiarate nulle per violazione del § 134 BGB. Cfr. SCHMOECKEL, *Erbrecht*, cit., p. 120.

⁵⁰ BGH, 5 luglio 1972, in BGHZ, 59, 1973, pp. 343, spec. 349 ss.

⁵¹ BGH, 27 gennaio 1982, in BGHZ, 83, 1982, pp. 44, spec. 51; BGH, 23 settembre 1981, in BGHZ, 82, pp. 274, spec. 282; BGH, 26 ottobre 2011, in NJW-RR, 2012, p. 207 ss.

⁵² BGH, 23 settembre 1981, cit., p. 282; BGH, 5 luglio 1972, cit., p. 350; BGH, 26 ottobre 2011, in ZEV, 2012, p. 37 ss., spec. 38; con nota di M. WELLENHOFER, in JuS, 2012, p. 360 s.

l'assistenza dell'ereditando in età avanzata, oppure ad adempiere a un dovere morale, come nel caso di liberalità in favore di un soggetto che gli abbia prestato assistenza o supporto di particolare rilevanza. L'elemento decisivo risiede nella valutazione se le motivazioni alla base della donazione siano tali da rendere necessario che l'erede contrattuale le accetti, tollerando il pregiudizio⁵³.

La prassi evidenzia che, accanto alle donazioni motivate da obblighi morali e consuetudini sociali (ad esempio, regali di Natale e compleanno), il riconoscimento in una donazione *inter vivos* di un interesse personale meritevole di tutela è stato finora quasi esclusivamente circoscritto alle liberalità finalizzate all'assistenza e al sostentamento in età avanzata⁵⁴.

Non sussiste, per contro, un interesse personale meritevole di tutela quando la donazione persegue il solo scopo di modificare il contratto successorio⁵⁵. Una particolare criticità solleva la qualificazione delle generiche attribuzioni patrimoniali fra coniugi, solitamente inquadrabili nelle ordinarie vicendevoli contribuzioni che caratterizzano la vita coniugale⁵⁶. Tali spostamenti patrimoniali all'interno del *menage* coniugale potrebbero potenzialmente eludere il vincolo del contratto ereditario⁵⁷.

⁵³ BGH, 17 giugno 1992, in NJW, 1992, p. 2631, ribadisce che il confine tra le ipotesi di abuso e i casi in cui il beneficiario contrattuale resta privo di tutela viene tracciato sulla base della sussistenza dell'interesse personale in vita (*lebzeitiges Eigeninteresse*) del testatore, questione che deve essere valutata dal giudice di merito. Un caso significativo è stato deciso dall'OLG München, 30 aprile 1987, in NJW-RR, 1987, p. 1484 ss., concernente un vedovo di 89 anni che aveva stipulato un contratto successorio con il nipote, vincolandosi a nominarlo erede. Successivamente, egli donava la propria azienda agricola a un vicino di casa, il quale, in cambio, si impegnava a garantire il suo mantenimento. Dopo la morte dell'ereditando, il nipote chiedeva la restituzione dell'azienda dal donatario. I giudici di Monaco hanno riconosciuto un interesse personale meritevole di tutela del disponente nella donazione, argomentando che il vedovo, ancora in buone condizioni fisiche al momento della liberalità, trasferiva la sua azienda agricola a titolo gratuito per assicurarsi assistenza e cura nella vecchiaia, e la donazione rappresentava pertanto l'espressione della sua gratitudine per il sostegno ricevuto.

⁵⁴ BGH, 26 ottobre 2011, cit., p. 38; BGH, 17 giugno 1992, cit., p. 2630 s.; BGH, 30 marzo 1977, in FamRZ, 1977, p. 539 ss. (anche in MDR, 1977, p. 825 ss.). Un interesse personale meritevole di tutela può consistere nel legare preventivamente una persona a sé tramite una donazione, per garantirsi assistenza e sostegno in età avanzata. È irrilevante se l'ereditando diventi effettivamente bisognoso di assistenza (BGH, 28 settembre 2016, in NJW, 2017, p. 329 ss.).

⁵⁵ Per esempio, il disponente cambia idea e decide di mantenere un immobile all'interno della famiglia (BGH, 5 luglio 1972, cit., p. 343 ss.), ritiene di aver favorito in maniera insufficiente alcuni parenti stretti (BGH, 12 giugno 1980, in BGHZ, 77, 1980, p. 264 ss.), desidera garantire un trattamento equo tra i propri discendenti (OLG Saarbrücken, 22 giugno 2022, in ZEV, 2023, pp. 94 ss. spec. 99), oppure un sostegno economico alla sua seconda moglie per la sua modesta pensione di invalidità (OLG Celle, 15 giugno 2006, in FamRZ, 2006, p. 1876 s.).

⁵⁶ Il BGH afferma che un'attribuzione patrimoniale tra coniugi non costituisce una donazione, bensì un'attribuzione connessa al rapporto coniugale. Questo avviene quando un coniuge trasferisce un valore patrimoniale all'altro in considerazione del matrimonio, come contributo alla realizzazione, strutturazione, mantenimento o sicurezza della comunione coniugale. Tale trasferimento è motivato dalla convinzione o

Si discute se il contraente-beneficiario nel contratto successorio possa rinunciare alla tutela prevista dal § 2287 BGB mediante consenso informale. Sebbene tale consenso non sia idoneo a convalidare una disposizione *mortis causa* pregiudizievole per l'erede contrattuale (rendendola pertanto inefficace ex § 2289 comma 1, frase 2, BGB), permane il quesito se lo stesso consenso informale del beneficiario possa ritenersi sufficiente nel caso di un negozio *inter vivos* che violi il § 2287 BGB⁵⁸.

Il diritto del beneficiario alla restituzione nei confronti del donatario, ai sensi del § 2287 BGB, sorge solo con l'apertura della successione, ovvero al momento della devoluzione dell'eredità (§ 1942 BGB). Tale diritto ha per oggetto la restituzione della donazione secondo le norme sulla ripetizione dell'indebitito⁵⁹. A tutela dell'erede contrattuale, trova applicazione anche il § 822 BGB, che consente la ripetizione a carico di un secondo donatario qualora l'obbligo di restituzione da parte del donatario originario sia escluso a causa di una successiva disposizione del bene⁶⁰.

Se il diritto derivante dal § 2287 BGB ha per oggetto il trasferimento della proprietà di un bene immobile, tale pretesa giuridica può essere garantita mediante l'iscrizione di una prenotazione nel registro fondiario (*Vormerkung*). Quand'anche detta pretesa non fosse qualificabile come «diritto condizionato» (*bedingtes Recht*), essa costituisce nondimeno un «diritto futuro» (*künftiges Recht*), la cui insorgenza non può

dall'aspettativa che la comunione perduri e che il coniuge possa continuare a partecipare, all'interno di essa, al valore patrimoniale trasferito e ai suoi frutti. (BGH, 28 marzo 2006, in NJW, 2006, p. 2330 ss.).

⁵⁷ La giurisprudenza del BGH, pur mantenendo il suo orientamento sulle attribuzioni patrimoniali durante il matrimonio, ha stabilito che le attribuzioni non nominate (*unbenannte Zuwendungen*) devono essere trattate come donazioni nel diritto successorio (BGH, 27 novembre 1991, in BGHZ, 116, 1992, p. 167 ss.).

⁵⁸ Secondo BGH, 12 luglio 1989, in BGHZ, 108, 1990, pp. 252, spec. 255, il consenso informale del partner contrattuale beneficiario di un contratto successorio non è sufficiente a convalidare una disposizione contraria al § 2287 BGB. Tuttavia, al beneficiario resta facoltà di eccepire il dolo.

⁵⁹ Poiché tra il momento della donazione e l'apertura della successione può trascorrere un certo periodo di tempo, l'erede contrattuale rischia che il donatario, ignaro del vincolo contrattuale del testatore, si qualifichi come debitore dell'indebitito in buona fede e invochi l'esaurimento dell'arricchimento (§ 818, comma 3, BGB). Per questa ragione, l'erede contrattuale ha interesse a promuovere un'azione di accertamento contro il donatario quando il testatore è ancora in vita. Chi è citato in giudizio per indebita ricezione di una prestazione è soggetto a un regime di responsabilità aggravata ai sensi del § 818, comma 4, BGB, equivalente a quello di un debitore in mala fede (§ 819, comma 1, BGB). In genere è ritenuta ammissibile un'azione di accertamento (§ 256 ZPO), volta a ottenere una dichiarazione giudiziale che, dopo la morte del testatore, riconosca il diritto dell'attore alla restituzione del bene da parte del donatario.

⁶⁰ BGH, 20 novembre 2013, in NJW, 2014, p. 782 ss., stabilisce che nell'ipotesi di donazione lesiva dei diritti dell'erede contrattuale (*Vertragserbe*), quest'ultimo sia legittimato ad esperire l'azione di restituzione del bene donato non soltanto nei confronti del diretto beneficiario della liberalità, ma altresì verso il terzo acquirente a titolo gratuito. Tale orientamento comporta un rafforzamento della tutela giuridica dell'erede contrattuale, ampliando la legittimazione passiva dell'azione restitutoria anche nei confronti dei terzi beneficiari di successive liberalità. Siffatta interpretazione costituisce un argine alle strategie elusive dirette a sottrarre definitivamente i beni dalla massa ereditaria mediante trasferimenti a titolo gratuito a soggetti prossimi al donatario originario.

essere unilateralmente preclusa dal debitore, in quanto espressamente tutelata ai sensi del § 883, comma 1, seconda frase, BGB⁶¹.

La disposizione di cui al § 2288 BGB è finalizzata alla tutela giuridica del legatario designato nel contratto successorio. Tale protezione si configura in termini significativamente più estesi rispetto a quella contemplata dal § 2287 BGB, poiché ricomprende, oltre alle alienazioni a titolo gratuito, anche fattispecie quali la vendita, l'imposizione di gravami, la distruzione, l'occultamento o il danneggiamento dell'oggetto del legato (*Vermächtnis*), purché tali atti siano compiuti con *animus nocendi*. L'intento pregiudizievole (*Beeinträchtigungsabsicht*) può desumersi già dalla circostanza che il testatore, consapevolmente, privi di oggetto il legato⁶². Nondimeno, analogamente a quanto previsto in relazione al § 2287 BGB, anche nell'ambito applicativo del § 2288 BGB l'operatività della norma può essere esclusa qualora il *de cuius* fosse mosso da un interesse personale meritevole di tutela nella disposizione *inter vivos*. Siffatto interesse giuridicamente rilevante nell'alienazione del bene oggetto del legato (sia essa a titolo gratuito od oneroso) può essere riconosciuto esclusivamente nell'ipotesi in cui, successivamente alla stipulazione del contratto successorio, si sia verificata una modificazione sostanziale delle circostanze fattuali e lo scopo perseguito non possa essere realizzato mediante misure alternative economicamente equivalenti⁶³. Differentemente da quanto disciplinato dal § 2287 BGB, il legatario esercita la propria pretesa nei confronti dell'erede e, nell'eventualità di una donazione, anche nei confronti del donatario (§ 2288 BGB).

5. Un aspetto centrale della disciplina dell'istituto concerne il problema dello scioglimento, che può avvenire per comune accordo tra le parti (*Aufhebungsvertrag*: § 2290 BGB), essere disposto unilateralmente dall'ereditando mediante recesso (§ 2293 BGB) o impugnazione (§ 2281 ss. BGB)⁶⁴. La disciplina dello scioglimento dell'*Erbvertrag* si articola allora secondo una sistematica che distingue, anzitutto, tra modalità estintive consensuali (§ 2290 BGB) e unilaterali (§§ 2293-2295 BGB), rispecchiando la duplice natura dell'istituto quale fattispecie negoziale *inter vivos* con effetti *mortis causa*. Il legislatore tedesco ha, inoltre, graduato il regime di scioglimento in funzione del grado di vincolatività della disposizione successoria e della meritevolezza dell'interesse all'estinzione del vincolo, contemperando il principio *pacta sunt servanda* con l'esigenza di

⁶¹ K. HOHMANN, *Die Sicherung des Vertragserben vor lebzeitigen Verfügungen des Erblassers*, in ZEV, 1994, p. 133 ss.

⁶² BGH, 23 novembre 1983, in NJW, 1984, p. 731 s.

⁶³ BGH, 23 novembre 1983, cit., p. 731 s.

⁶⁴ Va rilevato che i rimedi presentano un diverso ambito applicativo, in quanto il *Rücktritt* concerne ipotesi di anomalie sopravvenute, mentre l'*Anfechtung* attiene a vizi del volere preesistenti alla formazione del contratto (H. BROX e W.-D. WALKER, *Erbrecht*, cit., p. 117).

ammettere lo scioglimento dall'assetto successorio convenzionale in presenza di situazioni sopravvenute che alterino significativamente il fondamento giustificativo dell'accordo. Le differenti figure estintive, pur con le loro specificità, risultano accomunate dalla comune esigenza di predisporre meccanismi formali e sostanziali di controllo sulla dissoluzione del vincolo contrattuale, in coerenza con la funzione di stabilizzazione dell'assetto successorio che il contratto ereditario è chiamato a svolgere nell'ordinamento tedesco.

Il contratto successorio può essere integralmente revocato dalle parti, incluse le disposizioni unilaterali in esso contenute, mediante mutuo dissenso, ai sensi del § 2290, comma 1, BGB. La revoca consensuale può anche essere limitata ad alcune disposizioni contrattualmente vincolanti⁶⁵. Dopo la morte di uno dei contraenti, la revoca non è più possibile⁶⁶.

Nel caso in cui il beneficiario contrattuale non sia il contraente stesso, bensì un terzo, il consenso di quest'ultimo non è necessario, poiché il contratto successorio non configura un contratto a favore di terzi e, pertanto, non attribuisce al beneficiario un diritto di credito⁶⁷.

Per lo scioglimento consensuale del contratto successorio, la legge richiede, in linea generale, il rispetto delle medesime forme previste per la sua conclusione (§ 2290, comma 4, BGB). Tuttavia, sono ammesse alcune semplificazioni formali: i contratti successori stipulati tra coniugi o partner registrati possono essere revocati anche mediante testamento congiuntivo (§ 2292 BGB).

I legati e gli oneri previsti contrattualmente possono essere revocati dal disponente tramite testamento, ma tale revoca richiede il consenso dell'altro contraente, espresso in forma notarile (§ 2291 BGB).

La legge riconosce all'ereditando la facoltà di recedere unilateralmente dal contratto successorio in presenza di specifiche circostanze tipizzate: nei casi di espressa riserva di recesso (§ 2293 BGB), di grave inadempienza o condotta colpevole del beneficiario (§ 2294 BGB), nonché nell'ipotesi di venir meno della controprestazione pattuita nel contratto (§ 2295 BGB).

In virtù del principio di autonomia contrattuale, l'*Erblasser* ha facoltà di riservarsi, all'atto della stipulazione, il diritto di recesso, sia in relazione all'intero contratto successorio, sia con riferimento a singole disposizioni vincolanti ivi contenute⁶⁸. Nei

⁶⁵ Merita precisare che le disposizioni unilaterali contenute nell'*Erbvertrag* sono liberamente revocabili dal disponente. Rimane invece questione interpretativa se tali disposizioni cessino anche a seguito del venir meno delle disposizioni di ordine convenzionale (W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, cit., p. 139).

⁶⁶ H. BROX e W.-D. WALKER, *Erbrecht*, cit., p. 113.

⁶⁷ BGH, 19 gennaio 1954, cit., pp. 115 ss., spec. 119.

⁶⁸ Una volta validamente esercitato, il recesso produce effetti irrevocabili, rendendo necessaria, per eventuali modifiche successive, la redazione di un nuovo testamento o di un nuovo contratto successorio.

contratti successori a titolo oneroso, sono generalmente determinati i presupposti in base ai quali il disponente può recedere dal contratto in caso di inadempimento della controprestazione. Qualora il diritto di recesso riguardi il caso in cui l'erede contrattuale non adempia a un determinato obbligo, il disponente può esercitare tale diritto, in conformità al principio di buona fede (§ 242 BGB), solamente dopo aver intimato inutilmente l'adempimento, pur se la clausola di recesso non preveda espressamente un obbligo di sollecito⁶⁹.

Quando l'ereditando non si è riservato un diritto di recesso, la legge gli riconosce comunque la facoltà di recedere dal contratto successorio nelle circostanze in cui non gli si possa più ragionevolmente imporre di restare vincolato. Tale situazione si configura nelle ipotesi in cui il beneficiario abbia commesso una grave mancanza, tale da giustificare la sua esclusione dalla legittima, secondo le condizioni specificate nel § 2294 BGB. È opportuno precisare che i comportamenti inadempienti eventualmente posti in essere dalla controparte, non beneficiaria di disposizioni, non assumono rilevanza giuridica ai fini del recesso.

La fattispecie disciplinata dal § 2295 BGB concerne specificatamente i contratti di assistenza (*Versorgungsverträge*) e di mantenimento (*Verpfändungsverträge*), nei quali l'erede contrattuale si obbliga, quale controprestazione per la disposizione successoria, a prestare assistenza al disponente o a garantirgli prestazioni periodiche. La norma attribuisce a quest'ultimo il diritto di recedere dal contratto successorio qualora la controprestazione venga meno prima della sua morte. L'estinzione dell'obbligazione assunta dall'erede viene equiparata alla sua cessazione sopravvenuta, a prescindere dalla specifica causa che l'ha determinata, quali la revoca consensuale, il recesso dell'obbligato, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione o l'avveramento di una condizione risolutiva.

Nelle tre fattispecie di recesso sopra illustrate (riserva di recesso, gravi mancanze del beneficiario e estinzione della controprestazione), il recesso deve essere dichiarato con atto notarile dinanzi all'altra parte del contratto successorio (§ 2296, comma 2, BGB).

Se l'ereditando recede dopo la morte dell'altro contraente, la legge considera tale recesso come una revoca del contratto, che deve essere effettuata mediante testamento (§ 2297 BGB). Se l'intero contratto successorio viene sciolto per effetto del recesso, anche le

Trattandosi di un diritto strettamente personale, esso non è trasmissibile agli eredi (W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, cit., p. 135).

⁶⁹ BGH, 22 gennaio 1981, in *NJW*, 1981, p. 2299 s., in guisa di chiarimento ritiene necessaria la diffida in caso di inadempimento degli obblighi assunti dall'erede contrattuale, limitatamente alle ipotesi in cui gli obblighi violati siano di ampia portata. In tali circostanze, il principio di buona fede impone alla parte di esercitare il diritto di recesso esclusivamente a seguito di violazioni particolarmente evidenti. Nello stesso senso, OLG Düsseldorf, 11 febbraio 1994, in *NJW-RR*, 1995, p. 141 s.

disposizioni unilaterali in esso contenute divengono inefficaci, a meno che non risulti una diversa volontà del testatore (§ 2299, comma 3, BGB)⁷⁰.

Nel caso in cui entrambe le parti abbiano inserito disposizioni vincolanti in un contratto successorio, il § 2298 BGB stabilisce una presunzione di interdipendenza tra tali disposizioni, salvo diversa volontà espressa dall'ereditando (§ 2298, comma 3, BGB). Pertanto, l'esercizio del diritto di recesso da parte di uno dei contraenti comporta, in assenza di indicazioni contrarie, la risoluzione dell'intero contratto (§ 2298, comma 2, prima frase, BGB).

Riguardo all'impugnazione da parte del testatore (*Erblasser*), il codice prevede una disciplina specifica nei §§ 2281-2285 BGB.⁷¹ L'ereditando conserva la facoltà di revocare liberamente le disposizioni di carattere unilaterale (§ 2299, comma 2, BGB), senza necessità di ricorrere all'impugnazione. Analogamente, l'impugnazione risulta superflua qualora il contratto successorio sia stato concluso tra coniugi, partner registrati o fidanzati, e il vincolo matrimoniale, la relazione registrata o il fidanzamento si sciogano anteriormente al decesso del disponente. In questa fattispecie, il contratto successorio perde efficacia, a meno che non emerga la volontà di mantenere valide le disposizioni contrattuali indipendentemente dalla persistenza del vincolo matrimoniale, della convivenza registrata o del fidanzamento (§ 2279 BGB in combinato disposto con § 2077 BGB e § 10, comma 5, LPartG).

Giova precisare che nel diritto tedesco, le garanzie a tutela della genuinità del consenso riguardano tutte le forme di disposizione *mortis causa*. L'ordinamento germanico ammette espressamente, ai sensi del § 2078 BGB, l'impugnazione delle disposizioni testamentarie – siano esse unilaterali, contrattuali in *Erbverträge* o reciproche in testamenti congiunti – per errore sui motivi (*Motivirrtum*). Condizione essenziale per l'impugnabilità è che l'errore sul motivo abbia avuto carattere determinante rispetto alla volontà dispositiva manifestata dal testatore o dal contraente⁷².

Tale possibilità di impugnazione costituisce un rilevante meccanismo di tutela che permette di contestare la validità delle manifestazioni negoziali a causa di morte anche quando queste siano state adottate nella forma rafforzata del contratto successorio o del testamento congiuntivo. Il legislatore tedesco ha così inteso bilanciare la vincolatività di questi istituti con l'esigenza di garantire che le disposizioni *mortis causa* corrispondano alla reale volontà dei disponenti.

⁷⁰ La suddetta presunzione di inefficacia non opera quando la revoca riguardi esclusivamente singole disposizioni a carattere vincolante. In questa ipotesi, trova applicazione quanto previsto dal § 2085 BGB.

⁷¹ In generale: M. VEIT, *Die Anfechtung von Erbverträgen durch den Erblasser*, in NJW, 1993, p. 1553 ss.; P. MANKOWSKI, *Selbstanfechtungsrecht des Erblassers beim Erbvertrag und Schadensersatzpflicht nach § 122 BGB*, in ZEV, 1998, p. 46 ss.

⁷² Cfr. L. WIMMER, *Motivirrtum bei Schenkung und letztwilliger Verfügung*, Tübingen, 2023, p. 10.

Questa disciplina riflette il contemperamento, tipico dell'ordinamento germanico, tra la stabilità dell'assetto successorio programmato e il rispetto dell'effettiva libertà del consenso nella pianificazione ereditaria, estendendo alle disposizioni contrattuali e congiunte garanzie analoghe a quelle previste per le disposizioni testamentarie unilaterali, con l'obiettivo di tutelare l'autenticità della volontà successoria in tutte le sue manifestazioni.

L'impugnazione disciplinata dai §§ 2078 e 2079 BGB presenta un ambito applicativo considerevolmente più esteso rispetto a quella regolata dai §§ 119 e 123 BGB. Tale ampliamento, concepito a salvaguardia dell'autonomia testamentaria, consente l'invalidazione della disposizione anche in presenza di un errore sul motivo determinante della volontà dispositiva.

Qualora il testatore, all'atto della conclusione del contratto successorio, non avesse piena consapevolezza dell'efficacia vincolante dello stesso, si configura un errore sul contenuto della dichiarazione giuridicamente rilevante ai fini dell'impugnazione, secondo quanto previsto dal § 2078, comma 1, BGB⁷³.

La questione se il testatore, nell'ipotesi di impugnazione personale della propria disposizione testamentaria, sia tenuto a risarcire il danno da affidamento alla controparte beneficiaria del contratto successorio ai sensi del § 122 BGB è oggetto di significativo dibattito. L'orientamento prevalente, suffragato anche in giurisprudenza, respinge l'applicabilità dell'obbligo risarcitorio, argomentando che la *ratio* della disposizione normativa non è diretta alla protezione dell'erede contrattuale secondo quanto previsto dal § 122 BGB⁷⁴. Tale conclusione trova fondamento nella considerazione che l'erede contrattuale è pienamente consapevole dell'intrinseca aleatorietà della propria posizione giuridica, non potendo prevedere né la propria sopravvivenza rispetto all'ereditando, né l'effettiva consistenza patrimoniale che eventualmente acquisirà in qualità di erede.

6. Nel contesto della pianificazione successoria, l'ordinamento tedesco offre un sistema articolato di strumenti negoziali che affiancano l'*Erbvertrag* precedentemente analizzato. Tra questi, assume particolare rilevanza il contratto di rinuncia all'eredità (*Erbverzichtsvertrag*), disciplinato dai §§ 2346 ss. BGB⁷⁵. Mentre il contratto successorio

⁷³ BayObLG, 2 maggio 2002, in *BayObLGZ*, 2002, p. 128 ss., ove si rinviene una pronuncia di segno negativo in merito alla fattispecie del testamento congiuntivo.

⁷⁴ OLG München, 5 giugno 1997, in *NJW*, 1997, p. 2331, sostiene che nel testamento e nel contratto ereditario il beneficiario non può esigere alcuna tutela del proprio affidamento; T. HELMS, *Erbrecht*, München, 2024, p. 197; *contra*: P. MANKOWSKI, *Selbstanfechtungsrecht des Erblassers beim Erbvertrag und Schadensersatzpflicht nach § 122 BGB*, cit., p. 46 ss.

⁷⁵ Cfr. J. DAMRAU, *Der Erbverzicht als Mittel zweckmäßiger Vorsorge für den Todesfall*, Bielefeld, 1966, p. 16 ss. All'indomani del BGB: F. KALISCHER, *Der Erbverzicht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich mit Rücksicht auf seine Entstehungsgeschichte*, Borna-Leipzig, 1906.

consente all'ereditando di vincolarsi positivamente rispetto alla futura devoluzione patrimoniale, l'*Erbverzichtsvertrag* opera in senso inverso, permettendo al potenziale successibile di dismettere anticipatamente la propria posizione ereditaria. I due istituti si pongono così in rapporto di complementarità funzionale, rappresentando due facce della medesima medaglia: la contrattualizzazione della vicenda successoria. Tale complementarità si manifesta anche sul piano pratico, laddove nella prassi notarile tedesca i due negozi vengono frequentemente stipulati contestualmente, costituendo parti di un'unitaria operazione di pianificazione patrimoniale.

L'*Erbverzichtsvertrag*, di matrice peculiarmente germanica, assume quindi rilevanza nel contesto della pianificazione successoria. Tale strumento trova applicazione in molteplici situazioni: il trasferimento di un'azienda, l'estromissione del coniuge dalla devoluzione ereditaria, la liquidazione anticipata delle spettanze di un potenziale successore ancora in vita, nonché la regolamentazione patrimoniale conseguente allo scioglimento del vincolo matrimoniale.

Il codice distingue i contratti di rinuncia all'eredità (§ 2346, comma 1), di rinuncia alla legittima (§ 2346, comma 2) e di rinuncia all'attribuzione successoria (§ 2352 BGB). Esistendo numerose variabili nelle diverse configurazioni negoziali, a volte soltanto a seguito di adeguata attività interpretativa è possibile individuare l'esatta qualificazione dell'atto negoziale.

L'*Erbverzichtsvertrag* si perfeziona mediante l'incontro delle volontà negoziali del futuro *de cuius* da un lato, e dall'altro dell'erede legittimo o legittimario, del coniuge o del partner registrato dello stesso sesso (§ 10 LPartG). Diversamente, nel contratto di rinuncia all'attribuzione successoria (*Zuwendungsverzichtsvertrag*), le parti contraenti risultano essere il soggetto designato quale erede mediante disposizione *mortis causa* e il beneficiario di legato.

Il contratto di rinuncia configura un negozio giuridico *inter vivos*⁷⁶, che non crea un diritto nuovo ma comporta la rinuncia a un diritto preesistente, ed è collegato a una successione ereditaria, in quanto il suo oggetto concerne la morte di uno dei contraenti. Tale negozio non presenta carattere obbligatorio, bensì si qualifica come contratto dispositivo di natura astratta, incidente direttamente sulla devoluzione patrimoniale *mortis*

⁷⁶ In ragione della sua qualificazione come contratto *inter vivos*, l'istituto risulta assoggettato alla disciplina generale dei contratti e non a quella propria dei negozi *mortis causa*, con conseguente esclusione dell'applicabilità di disposizioni quali il § 2084 BGB sul *favor testamenti*. Contestualmente, tale negozio si configura come contratto aleatorio, atteso che il rinunziante non è in grado di predeterminare l'effettiva portata economica della dismissione di un diritto successorio futuro e, dunque, incerto (S. PATTI, *Contratti ereditari e contratti di rinuncia all'eredità nell'esperienza germanica*, cit., p. 197 s.).

*causa*⁷⁷. Al contratto di rinuncia è necessariamente sotteso un negozio obbligatorio causale (c.d. negozio fondamentale) che costituisce il *Rechtsgrund* legittimante l'atto abdicativo⁷⁸.

Il *Grundgeschäft* può assumere la configurazione sia di un contratto a prestazioni corrispettive (come nell'ipotesi in cui l'ereditando si obblighi a corrispondere un'indennità al rinunziante), sia di una liberalità. Merita rilevare che la rinuncia ereditaria e la pattuizione concernente l'indennità rappresentano fattispecie negoziali autonome, sottratte all'applicazione della disciplina di cui ai §§ 320 ss. BGB in materia di contratti sinallagmatici⁷⁹.

Il negozio dispositivo, ossia la rinuncia, in quanto negozio astratto non risulta subordinato alla validità del sottostante negozio fondamentale causale. Tuttavia, quest'ultimo può instaurare un nesso funzionale con il negozio dispositivo, tale per cui ciascun contraente è legittimato ad agire giudizialmente per l'adempimento e, contestualmente, a rifiutare legittimamente la propria prestazione fino all'esecuzione della controprestazione⁸⁰.

La rinuncia ereditaria è suscettibile di apposizione di condizione e termine, in particolare può essere subordinata alla condizione che il rinunciante riceva la pattuita controprestazione⁸¹.

Il contratto di rinuncia all'eredità, pur configurandosi come negozio astratto, può essere dichiarato nullo per violazione del buon costume (§ 138, comma 1, BGB) qualora risulti collegato a un contratto di indennizzo in modo da costituire un negozio giuridico unitario ai sensi del § 139 BGB⁸². In caso di venir meno della base contrattuale ex § 313 BGB, l'adeguamento del negozio fondamentale può determinare l'attribuzione di un

⁷⁷ In giurisprudenza ai contraenti è riconosciuta la facoltà di apporre condizioni e termini al negozio di rinuncia (BGH, 4 luglio 1962, in BGHZ, 37, 1962, pp. 319 ss., spec. 327).

⁷⁸ T. HELMS, *Erbrecht*, cit., p. 308.

⁷⁹ K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 415.

⁸⁰ BayObLG, 27 gennaio 1995, in ZEV, 1995, p. 228.

⁸¹ BayObLG, 27 gennaio 1995, cit., p. 228, ove la madre attribuisce al figlio per la rinuncia ereditaria una controprestazione come legato in forza di contratto successorio; in questo caso madre e figlio possono convenire che l'efficacia della rinuncia sia condizionata all'adempimento del legato.

⁸² In un caso deciso dall'OLG Hamm, 8 novembre 2016, in NJW, 2017, p. 576 ss., un facoltoso dentista induce il figlio, appena due giorni dopo il raggiungimento della maggiore età, a stipulare un contratto di rinuncia all'eredità. Come indennizzo, gli promette un'auto sportiva, una fiammante Nissan R35 coupé, del valore di 100.000 euro, che il figlio desiderava fortemente. Tuttavia, quest'ultimo avrebbe potuto acquisire la proprietà dell'auto solo al compimento del 25° anno di età, e a condizione di completare la sua formazione di odontotecnico, superando l'esame di apprendistato con il massimo dei voti entro termini rigidamente prestabiliti. I giudici hanno considerato illecito il contratto di rinuncia ai sensi del § 138 BGB, poiché il rinunciante aveva subito un pregiudizio straordinario, accettando una rinuncia immediata e incondizionata in cambio di un indennizzo esiguo e incerto, in una situazione in cui il padre aveva sfruttato l'inesperienza del figlio e la sua influenzabilità.

indennizzo superiore a quello originariamente pattuito⁸³. Una rinuncia ereditaria a favore di un terzo, in caso di dubbio interpretativo, è da intendersi sottoposta alla condizione che tale terzo acquisisca effettivamente la qualità di erede⁸⁴.

Il contratto di rinuncia all'eredità dev'essere redatto per atto notarile (§ 2348 BGB). Ciò assolve una triplice funzione: di protezione, di avvertimento e di rilievo probatorio. Al fine di evitare l'elusione del requisito formale, la giurisprudenza estende la necessità della forma notarile anche al negozio obbligatorio causale posto a fondamento della rinuncia ereditaria⁸⁵, mentre non ne ammette l'estensione per i negozi esecutivi reali⁸⁶. Il vizio di forma della rinuncia all'eredità ne determina la nullità, senza possibilità di sanatoria neppure nell'ipotesi in cui l'indennizzo sia stato effettivamente corrisposto⁸⁷. L'ereditando può concludere il contratto di rinuncia soltanto personalmente (§ 2347 BGB), risultando esclusa ogni forma di rappresentanza⁸⁸. Tale requisito di personalità non implica, tuttavia, che proposta e accettazione del contratto di rinuncia debbano necessariamente essere manifestate contestualmente da entrambe le parti, essendo pertanto ammissibile una stipulazione contrattuale differita nel tempo, a condizione che l'*Erblasser* sia ancora in vita⁸⁹. Per quanto concerne la figura del rinunciante, questi può avvalersi della rappresentanza e può validamente ratificare un'eventuale falsa rappresentanza fino al momento dell'apertura della successione⁹⁰.

La questione inerente alla necessità che la rinuncia all'eredità si manifesti attraverso una dichiarazione espressa, ovvero possa desumersi implicitamente dal contesto negoziale, costituisce oggetto di vivace dibattito. In particolare, si discute se sia sufficiente che la

⁸³ BGH, 29 novembre 1996, in *JZ*, 1998, p. 141, con nota di K. KUCHINKE; K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 424, riconosce l'applicabilità del § 313 BGB, pur considerando la natura intrinsecamente aleatoria del contratto di rinuncia all'eredità.

⁸⁴ BGH, 17 ottobre 2007, in *NJW*, 2008, 298, con nota di M. ZIMMER.

⁸⁵ Secondo KG, 26 febbraio 1973, in *MDR*, 1974, p. 46, pur non essendo previsto il requisito formale per il contratto obbligatorio dal § 2348, tuttavia le finalità di forma della certezza del diritto e della protezione del rinunciante da decisioni avventate non potrebbero essere soddisfatte se fosse ammesso un negozio obbligatorio privo di forma.

⁸⁶ BGH, 7 dicembre 2011, in *FamRZ*, 2012, p. 446 ss.

⁸⁷ Per OLG Düsseldorf, 6 luglio 2001, in *FamRZ*, 2002, p. 1147, se il contratto di rinuncia all'eredità contiene anche trasferimenti immobiliari, non è possibile una sanatoria, ai sensi del § 313, seconda frase, BGB. Cfr. altresì K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 417.

⁸⁸ Nella pronuncia dell'OLG Düsseldorf, 6 luglio 2001, cit., p. 1147, se l'*Erblasser* si fa rappresentare senza procura al momento della stipula di un contratto di rinuncia all'eredità e successivamente approva il contratto, ma la sua firma viene soltanto autenticata (e non ricevuta in forma notarile), il contratto di rinuncia all'eredità è nullo. In una più recente decisione dell'OLG Düsseldorf, 20 dicembre 2013, in *ErbR*, 2014, p. 333 s., si stabilisce che, qualora la rinuncia risulti inefficace in ragione della mancata dichiarazione alla presenza personale dell'ereditando, quest'ultimo può vantare una pretesa alla formulazione di una rinuncia formalmente valida, in virtù del sottostante rapporto obbligatorio causale.

⁸⁹ BGH, 29 novembre 1996, in *NJW*, 1997, p. 653.

⁹⁰ BGH, 25 febbraio 1994, in *NJW*, 1994, p. 1344.

volontà abdicativa emerga con univocità dal contenuto complessivo dell'atto, o se sia configurabile persino un'ipotesi di rinuncia tacita. Secondo il BGH, nell'ipotesi in cui i coniugi si designino reciprocamente quali eredi in un contratto successorio, attribuendo contestualmente la qualità di erede finale al figlio comune, tale designazione può essere interpretata come rinuncia tacita del figlio alla quota di legittima nei confronti del primo genitore defunto, salvo che dal contesto non emergano elementi di segno contrario⁹¹. Tale interpretazione trova il proprio fondamento nella peculiare struttura dell'accordo e nella sua funzione economico-sociale, giacché la nomina dell'erede finale presuppone, in linea di principio, l'intento di assicurare l'integrità della trasmissione patrimoniale, preservandola da eventuali interferenze successorie ad opera di terzi, ivi compresi i legittimari⁹².

Sul piano sistematico, la configurabilità di una rinuncia tacita non risulta preclusa in termini assoluti, a condizione che la sua individuazione sia ancorata a canoni ermeneutici di particolare rigore. In special modo, l'interpretazione deve conformarsi ai principi della *Theorie der Andeutung*⁹³, la quale consente di attribuire rilevanza giuridica ad elementi impliciti esclusivamente in presenza di un'indicazione inequivocabile nella manifestazione negoziale. È imprescindibile, tuttavia, preservare intatta la *ratio* sottesa al § 2348 BGB, che prescrive il requisito della forma pubblica precisamente al fine di garantire la piena consapevolezza e l'adeguata tutela del rinunciante. Una ricostruzione eccessivamente flessibile della nozione di rinuncia tacita comporterebbe, infatti, il rischio concreto di privare di sostanza il controllo formale espressamente richiesto dalla disposizione normativa⁹⁴.

La rinuncia all'eredità esplica i propri effetti esclusivamente sulla posizione successoria *ex lege* del rinunciante, determinando l'estinzione della sua vocazione ereditaria quale si configurerebbe al momento dell'apertura della successione. Ai sensi del § 2346 BGB, l'erede che rinuncia alla delazione ereditaria viene integralmente escluso

⁹¹ BGH, 15 dicembre 1956, in BGHZ, 22, 1957, pp. 364 ss., spec. 369.

⁹² Di contro, non è possibile inferire automaticamente l'esistenza di una rinuncia all'eredità da dichiarazioni formulate in contesti negoziali eterogenei, quale un contratto di trasferimento immobiliare in cui il trasferimento venga qualificato come «liquidazione dei diritti ereditari» (OLG Hamm, 4 aprile 1995, in *FamRZ*, 1996, p. 1176); tale formulazione, considerata isolatamente, non è idonea a manifestare inequivocabilmente la volontà abdicativa del disponente rispetto alla propria quota ereditaria. Parimenti, nell'ipotesi in cui il beneficiario di un'azienda agricola dichiari di aver percepito un'indennità a tacitazione di tutte le proprie aspettative successorie, limitando tuttavia espressamente la rinuncia al solo diritto di legittima, siffatta dichiarazione non può essere oggetto di interpretazione estensiva tale da configurare una rinuncia integrale all'eredità (BayObLG, 10 febbraio 1981, in *MDR*, 1981, p. 673).

⁹³ Di recente, T. RAFF, *Andeutungen im Text: Zum Verhältnis von Form und Auslegung von Willenserklärungen*, in *MittBayNot*, 2024, p. 320 ss.

⁹⁴ Qualora, per contro, la dichiarazione risulti carente della forma prescritta, si prospetta la possibilità di una sua riqualificazione in termini di disposizione testamentaria dell'ereditando, suscettibile di essere configurata alla stregua di un atto di diseredazione ovvero di revoca di un precedente testamento.

dalla successione, mentre nell'ipotesi di pluralità di coeredi la rinuncia opera limitatamente alla quota ereditaria del rinunciante, comprensiva anche della porzione di legittima. È significativo rilevare, tuttavia, che la rinuncia non incide sulle disposizioni testamentarie formulate in favore del rinunciante, il quale, conseguentemente, conserva eventuali attribuzioni patrimoniali derivanti da testamento, salvo che le parti non abbiano espressamente pattuito diversamente.

La disciplina della rinuncia si interseca in modo complesso con il regime delle sostituzioni ereditarie e con le dinamiche successorie che si dispiegano nell'ipotesi di premorienza. L'applicazione del § 1935 BGB comporta che, qualora il coerede rinunciante avrebbe potuto beneficiare di un incremento della propria quota ereditaria in conseguenza del decesso di un altro coerede, tale potenziale accrescimento si estingue *ipso iure*. Tale meccanismo permane, tuttavia, del tutto irrilevante nell'ambito della successione testamentaria: l'operatività del § 2069 BGB risulta, infatti, circoscritta alla successione per testamento e non è suscettibile di applicazione analogica nei confronti del soggetto che abbia formalmente rinunciato alla quota di eredità *ex lege*.

Un ulteriore profilo di rilevante interesse concerne l'estensione soggettiva dell'efficacia della rinuncia. Il § 2349 BGB sancisce che, nell'ipotesi in cui a rinunciare sia un discendente del *de cuius* ovvero un parente collaterale, gli effetti abdicativi si propagano automaticamente ai rispettivi discendenti, salvo che le parti non abbiano espressamente pattuito diversamente. Si tratta di una norma dispositiva e non di una regola interpretativa, con la conseguenza che l'efficacia estensiva opera prescindendo da una espressa manifestazione di volontà del rinunciante in tal senso. Di contro, la rinuncia perfezionata da ascendenti o dal coniuge non dispiega effetti nei confronti dei discendenti, i quali permangono nella linea successoria a meno che non abbiano provveduto alla stipulazione di un autonomo contratto di rinuncia.

Sotto il profilo strutturale, la rinuncia all'eredità può essere assoggettata a termine ovvero a condizione, in conformità ai principi generali che disciplinano i negozi giuridici condizionati⁹⁵. Il verificarsi dell'evento dedotto in condizione può collocarsi temporalmente sia in un momento antecedente che successivo all'apertura della successione, determinando effetti giuridici differenziati sulla posizione del rinunciante. Nell'ipotesi in cui la rinuncia risulti sospensivamente condizionata, il soggetto rinunciante conserva provvisoriamente la qualità di erede sino all'avveramento della condizione o alla scadenza del termine iniziale, configurandosi una situazione giuridica analoga a quella del *Vorerbe* (erede temporaneo); qualora, per contro, la rinuncia sia risolutivamente condizionata, l'effetto abdicativo si produce al verificarsi della condizione

⁹⁵ K.W. LANGE, *Erbrecht*, cit., p. 424.

ovvero al decorso del termine finale, con una configurazione giuridica che richiama la posizione del *Nacherbe* (erede successivo)⁹⁶.

Il modello tedesco accorda un'ampia libertà dispositiva in tale ambito, subordinandola alla condizione che la volontà negoziale delle parti risulti espressa in modo inequivocabile e nel rispetto dei rigorosi requisiti formali prescritti dal BGB. La rinuncia all'eredità, infatti, non comporta necessariamente l'abbandono integrale di ogni prerogativa successoria, potendo essere modulata attraverso specifiche limitazioni. In particolare, è configurabile una fattispecie in cui il rinunciante preservi espressamente il diritto alla quota di legittima, dando luogo ad una rinuncia di carattere parziale. Tale riserva può rispondere a due distinte esigenze funzionali: per un verso, garantire che il soggetto rinunciante conservi la porzione di patrimonio a lui spettante a titolo di legittima; per altro verso, circoscrivere rigorosamente la sua partecipazione successoria, assicurando che questi non possa conseguire attribuzioni patrimoniali eccedenti quanto gli competerebbe nella qualità di legittimario⁹⁷.

La rinuncia all'eredità, ancorché perfezionata *inter vivos*, esplica i propri effetti giuridici esclusivamente nel momento dell'apertura della successione. Il rinunciante viene considerato, mediante una peculiare finzione giuridica, come premorto rispetto al *de cuius* (§ 2346, comma 1, BGB), con la conseguenza che questi risulta escluso dalla successione legittima e la sua posizione successoria si estingue *ab origine*. L'operatività della finzione di premorienza incide in modo diretto sulla configurazione della successione legittima, determinando un'immediata redistribuzione delle quote ereditarie. In assenza del rinunciante, la porzione a lui spettante viene *ipso iure* ripartita tra i coeredi superstiti secondo i criteri di devoluzione legale, ovvero può determinare l'insorgenza di un diritto successorio in favore di soggetti che, diversamente, non sarebbero stati chiamati alla successione. L'architettura della vicenda successoria risulta, pertanto, modificata sin dal

⁹⁶ L'adozione di una rinuncia condizionata o sottoposta a termine offre la possibilità di modulare con maggiore flessibilità la pianificazione successoria, richiedendo, tuttavia, un'attenta ponderazione circa il coordinamento tra la volontà negoziale delle parti e l'architettura normativa di riferimento. In ogni caso, è fondamentale rilevare che la rinuncia esplica la propria efficacia esclusivamente nei confronti delle parti contraenti e produce i suoi effetti unicamente in relazione alla successione che si apre con il decesso del soggetto con cui è stato perfezionato l'accordo abdicativo, senza che tali effetti possano estendersi ad altre eventuali devoluzioni ereditarie.

⁹⁷ La scelta di circoscrivere la rinuncia al solo diritto di eredità, preservando intatto il diritto alla legittima, determina un effetto giuridico sostanzialmente analogo a quello proprio della diseredazione, con la significativa differenza che non si configura quale disposizione unilaterale imposta dall'ereditando, bensì quale risultato di un accordo negoziale bilaterale. In tale prospettiva, il legittimario non subisce un'esclusione unilaterale dalla vicenda successoria, ma partecipa attivamente alla determinazione della propria posizione giuridica, aderendo consapevolmente ad un assetto che lo vincola sul piano contrattuale. L'opportunità di contemplare una rinuncia con espressa riserva della quota di legittima può manifestarsi in molteplici contesti, con particolare riferimento alle ipotesi in cui si intenda garantire una stabilità dell'assetto successorio senza tuttavia pregiudicare i diritti patrimoniali minimi riconosciuti ai legittimari.

momento della stipulazione della rinuncia, anticipando così quegli effetti devolutivi che si produrrebbero nell'ipotesi di premorienza effettiva.

L'esclusione del rinunciante dispiega i propri effetti anche in relazione al calcolo della quota di legittima. Ai sensi del § 2310, seconda frase, BGB, il soggetto che ha formalmente rinunciato all'eredità viene espunto dal computo della quota riservata, con la conseguenza che la determinazione della legittima avviene secondo un criterio finzionistico, come se il rinunciante non fosse mai stato parte della linea ereditaria. Tale effetto assume particolare rilevanza nelle fattispecie in cui la rinuncia determini una modificazione sostanziale dell'assetto distributivo delle quote ereditarie, comportando una contrazione ovvero un ampliamento della porzione di legittima spettante agli altri successibili⁹⁸.

Sebbene il contratto di rinuncia all'eredità non sia suscettibile di scioglimento unilaterale⁹⁹, è tuttavia ammissibile il ricorso – espressamente contemplato dal § 2351 BGB – al mutuo dissenso, al quale si estendono sia il requisito della forma notarile prescritta per il contratto di rinuncia, sia la disciplina relativa alla capacità negoziale richiesta per il perfezionamento dell'atto abdicativo.

Nella prassi negoziale, la rinuncia all'eredità si configura raramente quale atto di natura gratuita, risultando inverosimile che l'erede potenziale addivenga all'abdicazione delle proprie prerogative successorie in assenza di una contropartita economica. Ordinariamente, la rinuncia si presenta correlata alla corresponsione di un'indennità da parte dell'ereditando, la quale può assumere la forma di un'attribuzione patrimoniale immediata, contestuale alla stipulazione del contratto di rinuncia, ovvero può configurarsi quale attribuzione postuma, sia mediante la previsione di un legato testamentario, sia attraverso una disposizione specificamente contemplata all'interno di un contratto successorio¹⁰⁰. In tali fattispecie si configura una rinuncia di carattere oneroso, atteso che il rinunciante percepisce una contropartita patrimoniale in cambio della propria esclusione dalla vicenda successoria. L'assetto negoziale così delineato risponde alla *ratio* dell'anticipazione successoria, giacché il rinunciante consegue un vantaggio economico attuale a fronte della dismissione dei diritti ereditari futuri. Nondimeno, sotto il profilo strettamente giuridico, la relazione intercorrente tra la rinuncia e l'erogazione

⁹⁸ Per quanto concerne l'evoluzione giurisprudenziale in materia, si rinvia a BGH, 14 luglio 1959, in BGHZ, 30, 1960, p. 267 ss.

⁹⁹ In merito all'inammissibilità di una riserva di diritto di recesso, si veda la pronuncia del BayObLG, 27 gennaio 1995, in ZEV, 1995, p. 228. Non è preclusa, peraltro, la possibilità che il soggetto rinunciante sia successivamente designato quale erede mediante disposizione testamentaria dall'*Erblasser* (cfr., a questo proposito, BGH, 13 luglio 1959, in BGHZ, 30, 1960, pp. 261 ss., spec. 267).

¹⁰⁰ In generale, cfr. G. SCHOTTEN, *Das Kausalgeschäft zum Erbverzicht*, in DNotZ, 1998, p. 163 ss., ove sottolinea come il negozio causale sottostante alla rinuncia non riceve sempre l'attenzione che merita. Ogni rinuncia all'eredità necessita di una *Rechtsgrundlage* come fondamento dell'obbligazione e ciò impone di affrontare le relative problematiche giuridiche.

dell'indennità non risulta immune da profili problematici, in quanto il BGB disciplina la rinuncia all'eredità unicamente quale segmento parziale della più ampia operazione negoziale complessiva. Ne consegue che il diritto alla corresponsione dell'indennità scaturente da un contratto oneroso di rinuncia all'eredità o alla legittima presenta natura squisitamente creditoria e soggiace ai principi generali in materia di rapporti obbligatori¹⁰¹.

L'effettività dell'attribuzione patrimoniale costituisce un profilo di fondamentale rilevanza nell'ambito di questa peculiare fattispecie negoziale. Nell'ipotesi in cui l'accordo di indennizzo sia stato validamente perfezionato, ma la prestazione compensativa non venga effettivamente corrisposta, si pone l'esigenza di assicurare al rinunciante adeguati strumenti di tutela della propria posizione giuridica. Qualora le parti abbiano strutturato la rinuncia e la corresponsione dell'indennizzo quale contratto a prestazioni corrispettive redatto per atto notarile, ciascun contraente può esperire l'azione volta ad ottenere l'adempimento, avvalersi del diritto di recesso alle condizioni previste dal § 323 BGB, ovvero sollevare l'eccezione di inadempimento sino all'esecuzione della controprestazione. In tale configurazione, il negozio si iscrive nella categoria dei contratti a prestazioni corrispettive ed è disciplinato dalle disposizioni di cui ai §§ 320 ss. BGB¹⁰².

Con l'apertura della successione, tuttavia, la dinamica negoziale subisce una significativa metamorfosi. Nell'ipotesi in cui l'indennità non sia stata corrisposta nonostante la rinuncia validamente perfezionata, il rinunciante si trova nell'impossibilità di costringere la controparte alla conclusione di un contratto di revoca, essendosi ormai consolidata la vicenda successoria. In tale fattispecie, la pretesa creditoria vantata nei confronti degli eredi assume la qualificazione giuridica di debito ereditario, dovendo essere azionata nell'ambito della disciplina delle obbligazioni gravanti sul patrimonio relitto.

Il contratto di rinuncia all'eredità, quale manifestazione dell'autonomia privata, solleva l'interrogativo circa i suoi limiti e la legittimità di un sindacato giudiziale sul contenuto. Sebbene nel diritto successorio si affermino essenzialmente funzioni di trasferimento e distribuzione patrimoniale, in dottrina si dibatte se le rinunce possano essere assoggettate a un controllo di validità analogo a quello operante nei contratti familiari o nei patti matrimoniali. La questione assume particolare rilevanza in relazione alla posizione del rinunciante, il quale, in determinati contesti, potrebbe versare in una condizione di debolezza contrattuale¹⁰³.

¹⁰¹ OLG Celle, 26 luglio 2007, in ZEV, 2008, p. 485.

¹⁰² BayObLG, 27 gennaio 1995, in FamRZ, 1995, p. 964.

¹⁰³ K. MUSCHELER, *Inhaltskontrolle bei Erbverzichts- und Pflichtteilsverzichtsverträgen*, in *Festschrift für Sebastian Spiegelberger zum 70. Geburtstag*, Bonn, 2009, p. 1084.

Sul piano pratico, il rischio di squilibrio negoziale tra le parti non è sempre attribuibile a una posizione di debolezza del rinunciante. Al contrario, l'assenza di rinuncia può ostacolare la pianificazione ereditaria del *de cuius*, mettendo a rischio un assetto successorio già definito. L'asimmetria di potere contrattuale non penalizza quindi sempre il potenziale erede, ma va valutata caso per caso. Una disparità di posizioni non giustifica di per sé un intervento correttivo, salvo che non emerga un effettivo abuso da parte di uno dei contraenti.

La giurisprudenza della Corte Costituzionale Federale tedesca ha da tempo riconosciuto che il controllo giudiziale può essere più incisivo in alcuni contratti obbligatori, in particolare nei contratti matrimoniali e negli accordi di divorzio, che spesso includono anche patti successori e rinunce alla legittima. In questi casi, la connessione funzionale tra diritto di famiglia e delle successioni ha portato alcuni studiosi a proporre un controllo di validità più stringente per le rinunce all'eredità. L'argomento si fonda su tre fattori principali: a) il ruolo del diritto successorio e della legittima come strumenti di tutela patrimoniale per i familiari; b) la necessità di proteggere il rinunciante in caso di squilibrio negoziale; c) il rischio che la rinuncia derivi da una posizione contrattuale debole o da pressioni indebite¹⁰⁴.

Tuttavia, proprio la natura aleatoria della rinuncia all'eredità complica significativamente l'ipotesi di un intervento modificativo del contratto. Le valutazioni economiche effettuate al momento della stipula potrebbero rivelarsi inesatte al verificarsi della successione, poiché l'evoluzione patrimoniale del *de cuius* è influenzata da fattori imprevedibili. Tale aleatorietà, connaturata all'istituto, si concilia difficilmente con un controllo giudiziale *ex post*. Ciò risulta tanto più evidente se si considera che, mentre nel diritto matrimoniale il momento determinante per il controllo di validità è costituito dalla crisi coniugale, nel diritto successorio l'unico momento equivalente sarebbe rappresentato dall'apertura della successione¹⁰⁵. Un riequilibrio postumo, tuttavia, non sarebbe più attuabile, giacché la morte del *de cuius* cristallizza in modo definitivo l'assetto successorio.

Uno degli ambiti in cui il controllo sulla rinuncia si pone con maggiore intensità è quello delle relazioni familiari strette, in particolare nei contratti tra genitori e figli. Il legame emotivo può alterare la dinamica negoziale e compromettere l'autonomia del rinunciante, soprattutto se questi si trova in una situazione di dipendenza economica o in una fase di formazione personale¹⁰⁶. In tali ipotesi, l'espressione della volontà potrebbe

¹⁰⁴ T. WACHTER, *Inhaltskontrolle von Pflichtteilsverträgen?*, in *ZErb*, 2004, pp. 238 ss. e 306 ss.; A. RÖTHEL, *Verzicht auf den Kindespflichtteil: Plädoyer für mehr Wachsamkeit*, in *NJW*, 2012, p. 337 ss.

¹⁰⁵ K. MUSCHELER, *Inhaltskontrolle bei Erbverzichts- und Pflichtteilsverzichtsverträgen*, cit., p. 1084; R. WENDT, *Unverzichtbares bei erbrechtlichen Verzichten*, in *ZNotP*, 2006, p. 3.

¹⁰⁶ OLG Hamm, 8 novembre 2016, in *NJW*, 2017, p. 577; A. RÖTHEL, *Verzicht auf den Kindespflichtteil: Plädoyer für mehr Wachsamkeit*, cit., p. 338 s.; T. WACHTER, *Inhaltskontrolle von*

risultare non pienamente libera, richiedendo un controllo più attento sul regolamento negoziale.

Gli strumenti di riequilibrio offerti dall'ordinamento risultano già solidamente delineati nel BGB. La clausola generale sul buon costume (§ 138 BGB) vieta di trarre vantaggio dalla debolezza di volontà, dall'inesperienza o da una condizione di dipendenza economica per conseguire utilità patrimoniali sproporzionate¹⁰⁷. L'adeguatezza della controprestazione, elemento cardine per assicurare l'equità dell'accordo, può essere valutata mediante le norme generali sul bilanciamento degli interessi. In questa prospettiva, il controllo *ex* § 138 BGB si configura non come una regola di invalidità automatica, bensì come un meccanismo di tutela che deve considerare l'operazione negoziale nel suo complesso¹⁰⁸. Quando lo squilibrio tra le prestazioni è particolarmente marcato e si accompagna a un evidente intento di approfittamento, potrebbe persino integrarsi un'ipotesi di usura ai sensi del § 138, comma 2, BGB¹⁰⁹.

Un'ulteriore possibilità di intervento è offerta dall'istituto della *Störung der Geschäftsgrundlage* (§ 313 BGB), che consente la modifica o risoluzione di un negozio giuridico quando le circostanze fondamentali alla base della rinuncia siano radicalmente mutate. Tuttavia, la semplice variazione della situazione patrimoniale del *de cuius* non è sufficiente a giustificare un intervento correttivo¹¹⁰. Solo qualora lo scopo della rinuncia risulti completamente frustrato, si potrebbe ipotizzare l'applicabilità del rimedio previsto dal § 313 BGB¹¹¹.

Infine, qualora la rinuncia sia stata ottenuta in modo fraudolento, il rinunciante può agire in impugnazione per dolo o violenza ai sensi del § 123 BGB. Ciò si verifica, ad esempio, nel caso in cui il *de cuius* abbia occultato beni patrimoniali rilevanti o abbia fornito informazioni fuorvianti sulla propria situazione economica per indurre il rinunciante ad accettare un accordo svantaggioso¹¹².

Il sistema tedesco contempla, accanto alla rinuncia all'eredità in senso stretto, una specifica forma di rinuncia che opera su singole attribuzioni testamentarie o contrattuali. Secondo il § 2352 BGB, è possibile rinunciare non solo alla posizione di erede legittimo o alla quota di legittima, ma anche ai diritti derivanti da disposizioni *mortis causa*, quali la

Pflichtteilsverträgen?, cit., p. 238 ss.; M. ZIMMER, *Störungen beim Erb- und Pflichtteilsverzichtsvertrag*, in *NJW*, 2017, 515.

¹⁰⁷ OLG Hamm, 8 novembre 2016, cit., p. 577.

¹⁰⁸ OLG Düsseldorf, 21 febbraio 2013, in *ZErB*, 2013, pp. 94 ss., spec. 96.

¹⁰⁹ D. WEIDLICH, *Ausgewählte Probleme bei erbrechtlichen Verzichtsverträgen*, in *NotBZ*, 2009, pp. 149 ss., spec. 159.

¹¹⁰ BGH, 4 novembre 1998, in *NJW*, 1999, p. 789 s.

¹¹¹ OLG Düsseldorf, 5 febbraio 1999, in *FamRZ*, 1999, 1395 s.; R. WENDT, *Unverzichtbares bei erbrechtlichen Verzichten*, cit., p. 6 ss.; M. ZIMMER, *Störungen beim Erb- und Pflichtteilsverzichtsvertrag*, cit., p. 517.

¹¹² OLG Düsseldorf, 21 febbraio 2013, cit., p. 97; LG Koblenz, 1° giugno 2017, in *ErbR*, 2017, p. 685 ss.

nomina a erede testamentario o contrattuale e i legati. Questa particolare figura, denominata «rinuncia alla disposizione ereditaria», permette di rimuovere specifiche attribuzioni senza necessità di revocare l'intero impianto testamentario o contrattuale.

Riveste particolare importanza quando il testatore è vincolato da un testamento congiunto o da un contratto successorio, con conseguente limitazione del suo potere di modifica unilaterale. Emblematici sono i casi del coniuge superstite impossibilitato a revocare la designazione di un terzo beneficiario contenuta in un testamento congiuntivo, o dell'eredando limitato dagli effetti vincolanti di un contratto successorio (§ 2290 ss. BGB). In queste ipotesi, la rinuncia del beneficiario consente al disponente di recuperare margini di libertà dispositiva.

L'ambito oggettivo della rinuncia alla disposizione ereditaria comprende ogni diritto successorio derivante da testamento o contratto, dalla nomina a erede universale o sostituto, fino all'attribuzione di legati. La peculiarità di questa figura giuridica risiede nel suo effetto selettivo: a differenza di altri strumenti modificativi, non compromette la validità dell'intero atto di ultima volontà, ma impedisce solo l'acquisto del diritto da parte del rinunciante, preservando la posizione degli altri beneficiari.

Nel contesto del contratto successorio, l'operatività della rinuncia alla disposizione ereditaria subisce restrizioni significative. Alle attribuzioni compiute per contratto ereditario può rinunciare soltanto il terzo beneficiario, mentre i contraenti non sono legittimati, avendo soltanto la possibilità del mutuo dissenso (*Aufhebungsvertrag*)¹¹³.

Un aspetto cruciale della rinuncia alla disposizione testamentaria concerne la sua efficacia nei confronti dei discendenti del rinunciante. Storicamente, l'effetto della rinuncia si esauriva nella sfera giuridica del dichiarante, senza estendersi alla sua discendenza. La mancata applicazione del § 2349 BGB riduceva significativamente l'utilità pratica dell'istituto: il rinunciante, pur dismettendo la propria posizione successoria, non precludeva ai suoi discendenti la possibilità di subentrare nella medesima posizione. Questa limitazione comprometteva l'efficacia dell'istituto come strumento di pianificazione successoria complessiva¹¹⁴.

Con la riforma del diritto successorio entrata in vigore il 1° gennaio 2010, il legislatore tedesco ha apportato un'innovazione sostanziale in materia, estendendo espressamente alla rinuncia alla disposizione ereditaria l'applicabilità della disciplina

¹¹³ OLG Stuttgart, 9 novembre 1978, in *MDR*, 1979, p. 402.

¹¹⁴ OLG Köln, 25 agosto 1989, in *FamRZ*, 1990, p. 99 s.; OLG Frankfurt, 6 marzo 1997, in *DNotZ*, 1998, pp. 220 ss., spec. 223, con nota di R. KANZLEITER. In dottrina, G. SCHOTTEN, *Die Erstreckung eines Zuwendungsverzichts auf die Abkömmlinge des Verzichtenden*, in *ZEV*, 1997, p. 1 ss. C. KEIM, *Die Reform des Erb- und Verjährungsrechts und ihre Auswirkungen auf die Gestaltungspraxis*, in *ZEV*, 2008, pp. 161 ss., spec. 168; K. MUSCHELER, *Die geplanten Änderungen im Erbrecht, Verjährungsrecht und Nachlassverfahrensrecht*, in *ZEV*, 2008, pp. 105 ss., spec. 109.

contenuta nel § 2349 BGB¹¹⁵. Tale modifica ha determinato un significativo ampliamento dell'ambito di efficacia dell'istituto: attualmente, la rinuncia si presume operante non solo nei confronti del dichiarante, ma anche dei suoi discendenti, a prescindere dalla presenza di una contropartita economica a fronte della rinuncia stessa. Questa evoluzione normativa ha notevolmente potenziato la sua funzione nella pianificazione successoria, consentendo una più efficace riorganizzazione degli assetti patrimoniali *post mortem*¹¹⁶.

È importante sottolineare che tale estensione degli effetti della rinuncia non configura un'ipotesi di contratto a danno di terzi, poiché l'effetto preclusivo nei confronti dei discendenti del rinunciante si produce *ipso iure* e non su base pattizia. La perdita della posizione successoria da parte dei discendenti deriva, infatti, da una presunzione legale specificamente introdotta dal legislatore, il cui fondamento teleologico risiede nell'esigenza di garantire stabilità all'assetto ereditario e di prevenire situazioni di incertezza o frammentazione nella distribuzione del patrimonio relitto¹¹⁷.

Camerino, maggio 2026.

¹¹⁵ W. ZIMMERMANN, *Erbrecht. Lehrbuch mit Fällen*, cit., p. 219.

¹¹⁶ OLG Düsseldorf, 31 agosto 2016, in *ZErb*, 2017, p. 30 s.; OLG Schleswig, 15 aprile 2014, in *ErbR*, 2014, pp. 436 ss., spec. 438; Bonefeld in Bonefeld/Kroiß/Lange, S. 121 ff.; F. KLINCK, *Der Zuwendungsverzicht zulasten Dritter: Fortschritt durch das Gesetz zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts?*, in *ZEV*, 2009, p. 533 ss.; M. METZLER, *Ausschlagung und Erbverzicht in der dogmatischen Analyse*, Bern, 2013, p. 427 ss.

¹¹⁷ J. MAYER, *Die Auswirkungen der Erbrechtsreform auf die Kautelarpraxis*, in *ZEV*, 2010, pp. 2 ss., spec. 6; K. MUSCHELER, *Die geplanten Änderungen im Erbrecht, Verjährungsrecht und Nachlassverfahrensrecht*, in *ZEV*, 2008, pp. 105, spec. 109; diversamente, R. KANZLEITER, *Die Erstreckung der Wirkungen eines Zuwendungsverzichts auf die Abkömmlinge des Verzichtenden – ein Missgriff des Gesetzgebers!*, in *DNotZ*, 2009, p. 805 ss.

ABSTRACT

Il contributo analizza i profili essenziali dell'Erbvertrag nel sistema ereditario tedesco, delineando la configurazione dogmatica e la funzione nell'ambito della pianificazione patrimoniale mortis causa. La posizione dell'istituto è sospesa tra dimensione contrattuale ed efficacia successoria e mette in luce come il contratto ereditario non si esaurisca in un vincolo obbligatorio a disporre, ma integri una vera e propria disposizione mortis causa. Alla luce della disciplina codicistica del BGB e dei principali orientamenti giurisprudenziali, il lavoro approfondisce le tematiche della formazione del contratto successorio, il contenuto delle disposizioni contrattualmente vincolanti, il problema della loro revocabilità e i limiti alla libertà dispositiva dell'ereditando, sia sul piano delle disposizioni mortis causa sia degli atti inter vivos. Particolare attenzione è dedicata ai meccanismi di tutela dell'erede contrattuale contro gli atti pregiudizievoli del disponente, nonché ai congegni di scioglimento del vincolo successorio convenzionale. L'analisi si estende inoltre ai contratti di rinuncia all'eredità e alle figure negoziali collegate, evidenziando la centralità dell'autonomia privata nella conformazione della successione nel diritto tedesco. Sullo sfondo dell'indagine emerge il confronto con il sistema italiano, caratterizzato dal divieto dei patti successori, rispetto al quale l'esperienza germanica offre un paradigma comparatistico di particolare interesse per una possibile riflessione evolutiva sulle forme negoziali di regolamentazione della devoluzione ereditaria.

The contribution examines the essential features of the Erbvertrag within the German law of succession, outlining its dogmatic structure and its function in the context of mortis causa estate planning. The institution occupies an intermediate position between the contractual dimension and succession law effects, revealing that the contract of inheritance does not merely amount to an obligatory undertaking to make a testamentary disposition, but rather constitutes an authentic mortis causa disposition in its own right. In the light of the provisions of the BGB and the principal judicial approaches developed in German case law, the article explores the formation of the inheritance contract, the content of contractually binding dispositions, the issue of their revocability, and the limits imposed upon the deceased's freedom of disposition, both with regard to mortis causa dispositions and inter vivos acts. Particular attention is devoted to the mechanisms protecting the contractual heir against prejudicial acts performed by the disponens, as well as to the legal devices governing the dissolution of the conventional succession bond. The analysis further extends to agreements concerning the renunciation of inheritance and related juridical transactions, thereby highlighting the central role of private autonomy in shaping succession under German law. Against this background, the study also engages in a comparison with the Italian legal system, characterised by the prohibition of succession agreements, with respect to which the German experience offers a comparative paradigm of particular interest for a possible evolutionary reconsideration of contractual mechanisms governing the devolution of estates.

Keywords

Succession Agreement - The Legal Developments of the Inheritance Contract - Agreements on the Renunciation of Inheritance.