

Giovanna Coppola Bisazza, *Profili di diritto privato. Tra antico, moderno e postmoderno*, Giuffrè Editore, Milano, 2016, ISBN 9788814216855, pp. 352.

1. La realtà giuridica contemporanea si sviluppa in uno scenario globalizzato, in cui sono elaborate nuove forme di appartenenza e tipologie contrattuali, in cui individui ed imprese si muovono ad una velocità mai prima conosciuta e sperimentata. Il giurista italiano è chiamato ad affrontare nuove sfide, alla luce dell'evoluzione della scienza, dell'economia e del sempre maggiore impatto che sull'ordinamento interno esercita il diritto dell'Unione Europea.

I cinque saggi di cui si compone *Profili di diritto privato* di Giovanna Coppola Bisazza invitano il lettore a comprendere come i principi e le soluzioni adottate dai *prudentes* in un'epoca lontanissima dalla nostra, possano essere ancora utili per fronteggiare i problemi che emergono dalla contemporaneità.

Il diritto di proprietà nella prospettiva europea: un ritorno al modello romanistico? (pp. 1-59) è l'interrogativo a cui, nel primo saggio, l'a. tenta di rispondere, tratteggiando in sintesi la plurimillennaria storia del diritto di proprietà, dalla sua nascita ed evoluzione nel diritto romano, alla sua consacrazione nel diritto europeo. Nell'età arcaica e nell'epoca alto-repubblicana manca a Roma la capacità di concepire la proprietà come diritto pieno e distinto dal possesso. Ciò è evidente, per l'a., dall'utilizzo del *meum esse*, la formula più antica adoperata in ambito processuale e negoziale, che non ha un contenuto astratto, ma concreto e descrittivo del potere proprietario. Si assiste, tra il III e il II sec. a.C., ad una progressiva differenziazione del potere unitario esercitato dal *pater familias*, come conseguenza della nascita di nuove figure di signorie e potestà. Fa la comparsa nel II sec. a.C. la parola *dominus*, mentre è del I secolo il termine *dominium*. Tuttavia, sottolinea l'a., non può ancora parlarsi di un modello unitario di proprietà: al *dominium ex iure Quiritium* e alla proprietà provinciale si affianca l'*in bonis habere*: la 'divisione' fra le due ipotesi è rappresentata da Gaio, nel II sec. d.C., mediante il ricorso all'immagine del *duplex dominium*¹. Per l'a., il giurista antonino utilizza tale espressione per alludere «al frazionamento del concetto unitario di *dominium*, connesso alla scissione tra titolarità astratta e potere di disposizione tra due soggetti» (p. 23). Con due costituzioni di Giustiniano è definitivamente abbandonata la distinzione tra *dominium ex iure Quiritium* e *in bonis habere*², tra proprietà su fondi italici e provinciali e tra *res Mancipi* e *nec Mancipi*³. Tuttavia l'ideale di un diritto unitario ed astratto mal si addice all'organizzazione fondiaria ed economica del VI sec. d.C. tanto che, da una analisi complessiva

¹ Gai 2.40: *Sequitur ut admoneamus apud peregrinos quidem unum esse dominium; nam aut dominus quisque est, aut dominus non intellegitur. Quo iure etiam populus Romanus olim utebatur: aut enim ex iure Quiritium unusquisque dominus erat, aut non intellegebatur dominus. Sed postea divisionem accepit dominium, ut alius possit esse ex iure Quiritium dominus, alius in bonis habere.*

² C. 7.25.1 (Iust. Iuliano p.p., a. 530): *Antiquae subtilitates ludibrium per hanc decisiones expellentes nullam esse differentiam patimur inter dominos, apud quos vel nudum ex iure Quiritium vel tantummodo in bonis reperitur, rell.*

³ C. 7.31.1 (Iust. Iohanni p.p., a. 530).

delle costituzioni in materia presenti nel *Codex Iustinianus* e nelle Novelle, continua l'a., emerge una concezione tutt'altro che unitaria del *dominium*; l'organizzazione fondiaria, ad esempio, è organizzata in *possessiones* di diversa intensità, e si segnala un uso promiscuo dei termini *possessio* e *dominium*. Il disegno sistematico ed unitario di Giustiniano non sarà adottato neppure nelle epoche successive; solo con Bartolo da Sassoferrato⁴ prima e Francois Hotman⁵ poi, riaffiora il concetto giustiniano di proprietà come diritto pieno ed esclusivo, distinto dal possesso e dagli altri diritti reali. Soprattutto la definizione elaborata dall'umanista francese verrà ripresa, per il tramite del pensiero illuministico, dalla legislazione rivoluzionaria francese, arricchita dal binomio liberale proprietà-libertà. L'a., quindi, passa in rassegna le definizioni di proprietà contenute nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1791 e del 1793, sottolineando l'influenza del diritto francese e tedesco sul concetto di proprietà adottato dal Codice civile italiano del 1942. L'analisi si sposta quindi sul modo in cui i giuristi italiani hanno tentato di conciliare l'art. 42 della Costituzione, che esalta la funzione sociale della proprietà, con la nozione civilistica di proprietà come diritto assoluto, pieno ed esclusivo. L'a. sottolinea, in particolare, gli sforzi compiuti dal giurista Salvatore Pugliatti⁶ per il quale la funzione sociale riconosciuta al diritto di proprietà consiste nell'attribuire la gestione e il godimento del bene a soggetti diversi dal proprietario, per tutelare interessi di rango costituzionale (pp. 32-38). La funzione sociale della proprietà pone ulteriori problemi alla luce dell'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, che eleva la proprietà al rango di diritto umano. Secondo Coppola, l'art. 17 è la prova di come i giuristi europei si siano svincolati dalla tradizione romanistica, di cui è intrisa la legislazione dei singoli stati membri dell'Unione (pp. 38-48). È del tutto errato ritenere che nel mondo antico, in Grecia come a Roma, esistessero i diritti umani, così come li intendiamo oggi. Sicuramente il diritto romano è stato fondamentale per l'elaborazione del contenuto di tali diritti, ma ciò non può dirsi per l'individuazione dei titolari degli stessi: a Roma non vi è mai stata uguaglianza né giuridica, né morale tra gli uomini. La legislazione europea, al contrario, riconosce e garantisce il diritto di proprietà, inteso come diritto umano, a tutti gli individui, a prescindere dalle differenze economiche e sociali. Il nuovo diritto di proprietà, come tutti gli altri diritti umani, è il frutto di un'elaborazione giuridica iniziata con l'illuminismo e consacrata per la prima volta a livello mondiale con la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948. Le maggiori difficoltà risiedono oggi nel conciliare la lettura costituzionalmente orientata del diritto di proprietà, con i principi di fonte sovranazionale. L'a. cita a tal proposito due casi⁷ emblematici di espropriazione immobiliare riguardanti l'Italia, su

⁴ Bartolus de Saxoferrato, *Commentaria. Super primam digesti novi partem*, (tit.) *De acquirenda possessione*, (lex) *Si quis vi* (§) *Differentia*, num. 4a.

⁵ F. Hotman, *Commentarius de verbis iuris antiquitatum romanarum elementis amplificatus*, Lugduni 1569, fol. 569.

⁶ S. Pugliatti, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in *La proprietà nel nuovo diritto*, rist. Milano 1964, ora in *Scritti giuridici* 3, Milano 2011, 995 ss.

⁷ Scordino contro Italia, 29 luglio 2004; Scordino contro Italia, Grande Camera, 29 marzo 2006.

cui si è pronunciata la Corte Costituzionale⁸ a seguito di ricorsi proposti da cittadini italiani alla Corte Europea di Strasburgo. L'a. sottolinea criticamente la necessità di una revisione del contenuto dell'art. 42 Cost., difficilmente conciliabile con le disposizioni sovranazionali, nonostante gli sforzi di una lettura costituzionalmente orientata fornita dalla Corte Costituzionale.

2. Nel secondo contributo, *Sul contratto di mandato* (pp. 61-129), l'a. illustra la storia del contratto di mandato, ponendo in risalto alcuni dei profili strutturali caratterizzanti l'istituto. A Roma il mandato si sviluppa intorno al III sec. a.C., quando, con l'espansione commerciale, gli operatori economici iniziano a servirsi di uomini di fiducia che curino gli affari per loro conto. In tale rapporto le parti, secondo l'opinione di Arangio-Ruiz⁹, sono legate dalla *bona fides*, da intendersi non come vincolo giuridico, ma come legame di lealtà e correttezza, caratterizzante i rapporti commerciali. Se in un primo momento il rapporto tra mandante e mandatario è regolato da norme morali e di costume sociale, la graduale espansione economica di Roma fa avvertire l'esigenza di una tutela giuridica del rapporto, che in una prima fase è legata alle azioni penali del *ius civile*. Ciò è testimoniato dalle fonti: Cicerone, riferendosi al *crimen mandati*, paragona il *iudicium mandati* all'*actio furti*¹⁰; il comportamento fraudolento dell'*adstipulator* è punito secondo i dettami della *lex Aquilia de damno*¹¹. Solo intorno al III - II sec. a.C. viene accordata dal pretore una specifica tutela al mandato, la cui gratuità viene formalmente enunciata nel I sec. d.C.¹². Il principio di gratuità è talmente radicato nella giurisprudenza successiva, da essere insegnato alle giovani generazioni come elemento che distingue il mandato dalla locazione¹³. Ciò non toglie che il mandante possa esprimere la propria gratitudine al mandatario attraverso la corresponsione di un *honor*, da intendersi, però, non come corrispettivo del servizio ricevuto, ma come manifestazione di riconoscenza e gratitudine¹⁴. L'a. si sofferma quindi sul *salarium* del *procurator*, partendo da un passo piuttosto discusso di Papiniano¹⁵ in cui il giurista severiano, riferendosi al *salarium* del *procurator ad litem*, sembra mettere in crisi il concetto di gratuità. L'a., riflettendo sul differente significato da attribuire ai termini *merces*, *honorarium* e *salarium*, sostiene che «con il *salarium* non si vuole retribuire bensì solo *remunerare laborem*. Esso, dunque, è un *quid* assegnato non come equivalente del lavoro prestato, non perciò in qualità di mercede, bensì come compenso per le fatiche sopportate» (p. 87). La gratuità del mandato, fortemente sostenuta dall'etica stoica, viene messa in crisi dall'affermarsi di quella cristiana, che, valutando positivamente il lavoro, sostiene il

⁸ Corte Cost., sent. n. 348/2007; Corte Cost., sent. n. 349/2007; Corte Cost., sent. n. 293/2010.

⁹ V. Arangio-Ruiz, *Il mandato in diritto romano*, Napoli 1949, 44 ss.

¹⁰ Cic. *pro Rosc. Amer.* 38.111; 39.112-113.

¹¹ A. Corbino, *Il secondo capo della 'lex Aquilia'*, in *Panta rei. Studi dedicati a Manlio Bellomo* 2, Roma 2004, 11 ss.; Id., *Il danno qualificato e la legge Aquilia. Corso di diritto romano*, Padova 2005, 36 ss.

¹² D. 17.1.36.1 (Iav. 7 *ex Cass.*).

¹³ Gai 3.162; D. 17.1.1.4 (Paul. 32 *ad ed.*).

¹⁴ D. 17.1.6 pr. (Ulp. 31 *ad ed.*); S. Randazzo, *Mandare. Radici della doverosità e percorsi consensuali nella evoluzione del mandato romano*, Milano 2005, 203 s.

¹⁵ D. 17.1.7 (Pap. 3 *resp.*)

diritto del lavoratore ad ottenere un riconoscimento economico per l'attività svolta¹⁶. Il carattere della gratuità, sopravvivendo al periodo medievale e rinascimentale, si scontra con le idee rivoluzionarie settecentesche: la gratuità non sarebbe un principio naturale del contratto e, in quanto tale, sarebbe liberamente derogabile dalle parti. Nell'Italia post-unitaria si assiste ad un particolare contrasto: mentre il Codice civile riconosce la gratuità del mandato, il Codice di commercio ne esclude la gratuità per gli affari commerciali. L'a. si sofferma, dunque, sull'intenso dibattito che alla luce di tale scenario legislativo, ha interessato la dottrina civilistica italiana fino alla prima metà del Novecento, quanto all'individuazione delle caratteristiche del mandato e alla distinzione di tale istituto dal contratto di locazione d'opera. Una prima soluzione al problema viene individuata nel considerare come elemento distintivo del mandato non la gratuità, messa in crisi dal Codice di commercio, ma la rappresentanza, intesa come elemento essenziale del mandato¹⁷. La scuola italiana di diritto commerciale, al contrario, pone l'accento sulla diversa tipologia di prestazione che costituisce l'oggetto dei due contratti. In particolare, il giurista Lodovico Barassi¹⁸, riprendendo gli insegnamenti del diritto romano, ha sottolineato come, attraverso il principio di gratuità, sia possibile distinguere due tipologie contrattuali: il mandato gratuito e il mandato oneroso, che riflette la differenza tra mandato civile e mandato commerciale. Attualmente il Codice civile, all'art. 1739, presume la gratuità del mandato, ponendo un nuovo problema agli studiosi, relativo alla qualificazione del mandato come contratto a prestazioni corrispettive. L'a. è nettamente contraria a tale posizione dottrinale: la causa del contratto non è identificabile con il compenso (eventuale), ma con il rapporto di fiducia che lega le due parti contrattuali. Proprio per tale motivo, Coppola aderisce all'opinione di chi ritiene il mandato un contratto bilaterale imperfetto, un contratto che, a detta dell'a., si presta ancora oggi, nella sua elasticità, a soddisfare le esigenze di celerità degli scambi economici.

3. Nel terzo saggio, *Sui rapporti tra delazione testamentaria e ab intestato* (pp. 131-255), l'analisi parte dal precetto contenuto in Tab. 5.4-5, nel quale è riconosciuta la prevalenza della successione testamentaria su quella legittima. L'a. contesta l'opinione di quanti ritengono possibile, già nel periodo altorepubblicano, fare testamento a favore di estranei: in tale periodo sono sempre i legami familiari ad avere la prevalenza, come dimostrano sia l'antichissimo istituto del *consortium ercto non cito*, sia la necessità, ancora avvertita nel III sec. a.C., di creare un vincolo di *patria potestas* con l'estraneo da istituire, mediante l'adozione. L'a. quindi riflette sul significato da attribuire alla regola «*nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*», illustrando le teorie elaborate dal Bonfante¹⁹ e dal Biondi²⁰. Il primo è fautore della cd. teoria politica: poiché l'erede subentra nella posizione di sovranità che nella famiglia era occupata dal *de cuius*, è inconcepibile che coesistano due fonti (testamento e legge) che legittimano soggetti

¹⁶ S. Agostino, in *epist.* 153.6.23; S. Ambrogio, in *epist.* 19.3 (ed. Maur.).

¹⁷ A. Olivieri, *Mandato civile*, in *DI.* 15, Torino 1903-1907, 394.

¹⁸ L. Barassi, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* 1, Milano 1915², 266 ss.

¹⁹ P. Bonfante, *Corso di diritto romano*, 6, *Le successioni*, Roma 1930, rist. Milano 1974, 223.

²⁰ B. Biondi, *Diritto ereditario romano. Parte generale*, Milano 1954, 161.

diversi ad esercitare il medesimo potere. Biondi, sostenitore della teoria economica, considera il divieto frutto di una interpretazione letterale del precetto: poiché una stessa persona non può morire *testatus* ed *intestatus*, solo la certezza della nullità, dell'assenza di testamento o di mancata accettazione dell'eredità dell'istituito, può determinare l'apertura della successione legittima. Coppola, prendendo le distanze da entrambe le teorie, interpreta la successione in chiave potestativa: il fenomeno successorio racchiude non solo elementi politico-economici, ma anche magico-religiosi; è l'intenzione del *de cuius* di indicare uno specifico soggetto come *heres* a costituire il vero ed autentico significato del precetto analizzato: «l'esplicito riconoscimento della qualità di *heres* da parte del disponente escludeva che la stessa potesse essere attribuita anche dalla legge» (p. 158). La parte centrale del saggio è dedicata all'istituzione dell'*heres extraneus* e alla pratica dell'*exheredatio*. Con lo sviluppo della realtà socio economica, si diffonde a Roma la prassi di istituire eredi gli estranei, con conseguente danno per i parenti più prossimi del *de cuius*. Per l'a. l'*exheredatio* «sarebbe stata sin dall'antichità una formalità dell'istituzione di erede» (p. 168) derivando direttamente dal carattere familiare dell'antica successione: il testamento è uno strumento di cui il *pater* dispone per effettuare una scelta tra i *sui*. Contrariamente a quanto sostenuto da Solazzi²¹, il fenomeno della diseredazione risale ad un periodo antecedente la legislazione decemvirale, come dimostrano le stesse fonti in nostro possesso. Si pensi ad esempio, continua l'a., alla costituzione giustiniana contenuta in C. 6.28.4.2²², dove si legge come il collegio si sia solo limitato a fissare le modalità di diseredazione sulla base di principi che, con molta probabilità, sono risalenti nel tempo. Se la preterizione e la *exheredatio non nominatim* del figlio maschio determinano l'annullamento del testamento, la preterizione della figlia o dei nipoti *ex filio* dell'ereditando consente loro di godere di uno *ius ad crescendi in partem*. Parallelamente, i pretori tutelano anche i diritti dei successori *ab intestato* concedendo loro la *bonorum possessio* ed elaborando un apposito mezzo di tutela, denominato *querela inofficiosi testamenti*. Nata in epoca tardorepubblicana e affermata intorno al I sec. d.C., la *querela* permette agli stretti parenti del *de cuius* di impugnare il testamento adducendo il *color insaniae* del testatore. L'a. si sofferma quindi sugli effetti della declaratoria di nullità del testamento, esponendo le tesi contrapposte dei giuristi di età severiana. Per il giurista Paolo²³, la declaratoria di nullità travolge l'intero testamento, stante l'incompatibilità tra il *color insaniae* e la rescissione parziale dell'atto *mortis causa*. Diametralmente opposta la tesi di Papiniano²⁴ ed Ulpiano²⁵, per i quali, con la declaratoria di nullità, restano comunque salve le disposizioni a titolo particolare. L'a., contrariamente a quanto sostenuto da una parte della dottrina²⁶, rimarca come gli espe-

²¹ S. Solazzi, *Diritto ereditario romano* 1, Napoli 1932, 104; 173, nt. 2; 174 ss.; 217.

²² C. 6.28.4.2 (Iustin. Iohanni p.p.).

²³ D. 5.2.19 (Paul. 2 *quaest.*).

²⁴ D. 37.7.6 (Pap. 6 *resp.*).

²⁵ D. 5.2.24 (Ulp. 48 *ad Sab.*).

²⁶ Bonfante, *Corso* 6 cit. 225 s.; C. Sanfilippo, *Corso di diritto romano. Evoluzione storica della hereditas*, Napoli 1946, 69 ss.; L. Di Lella, *Querela inofficiosi testamenti. Contributo allo studio della successione necessaria*, Napoli 1972, part. 228; 245 ss.

dienti elaborati dalla giurisprudenza per tutelare il testatore o i successibili non abbiano mai costituito delle deroghe al principio *nemo pro parte*: il principio non è mai violato dal testatore, per cui solo vige il divieto, ma da altri soggetti che con il loro intervento determinano la coesistenza di successione legittima e testamentaria. Mentre nel periodo della dominazione longobarda la successione è regolata esclusivamente dalla legge²⁷, il testamento torna ad imporsi sullo scenario giuridico grazie all'attività svolta dai maestri del diritto nel XII sec. Essi, infatti, adattano le antiche regole romane con la nuova realtà sociale, ammettendo che il divieto di succedere in parte per testamento ed in parte per legge possa essere superato dalla presunzione di volontà contraria del *de cuius*²⁸; regola, quest'ultima, utilizzata a Roma per il testamento del *miles* e generalizzata dai maestri di Bologna²⁹. Solo con i Commentatori sarà definitivamente superato il divieto di doppia delazione³⁰. Dopo aver evidenziato il modo in cui le idee giusnaturalistiche hanno influenzato il diritto successorio, l'a. si sofferma sulla disputa dottrinale che ha interessato i giuristi italiani all'indomani dell'emanazione del codice del '42, relativa alla prevalenza dell'una o dell'altra causa di delazione. A fronte di chi ritiene prevalente la successione legittima, perché finalizzata al superiore interesse della famiglia, e di chi considera predominante quella testamentaria, per il rispetto dimostrato dall'ordinamento alle ultime volontà del testatore, Coppola adotta una soluzione intermedia: le due delazioni, che perseguono fini distinti (l'una sociale, l'altra individuale) devono essere poste sullo stesso piano. L'ordinamento tutela la volontà del testatore e, in mancanza di testamento, detta le regole della successione, al fine di assicurare sempre la presenza di un successore nella situazione patrimoniale del *de cuius*. Pur nella crisi che sta travolgendo l'istituto, l'a. ritiene ancora necessario evidenziare il ruolo, anche soggettivo, che per secoli il testamento ha svolto: strumento teso a cristallizzare rapporti giuridici destinati a sopravvivere al disponente.

4. Il quarto saggio, *La successione dei legittimari dal tardo-antico al post-moderno* (pp. 257-296), è dedicato alla disamina della successione necessaria. L'enorme utilizzo della *querela inofficiosi testamenti*, strumento teso a tutelare i diseredati senza giusta causa, porta i giuristi dell'epoca classica e postclassica ad individuare una serie di rimedi con funzione deterrente dell'utilizzo della querela. La querela, vittoriosamente esperita, infatti, avrebbe determinato l'inefficacia dell'intero testamento, travolgendo anche le disposizioni a titolo particolare. Il primo rimedio elaborato è la *quarta*³¹, una quota fissa del patrimonio, simile all'attuale quota di riserva, che il testatore avrebbe dovuto riservare ai legittimari. In epoca postclassica viene riconosciuta ufficialmente la possibilità di integrare la quarta o mediante accordo, con cui il legittimario rinunciava

²⁷ Roth. 153.

²⁸ gl. *Totus as ad Inst.* 2.14.5.

²⁹ gl. *Apparet a. C.* 6.21.3.

³⁰ Bartholus de Saxoferrato, *Commentaria VII*, Roma 1996, n. 38.

³¹ G. Coppola Bisazza, *La successione contra voluntatem defuncti tra vecchi principi e nuove prospettive*, Milano 2014, 54 ss.

ad impugnare il testamento, a patto che l'istituto integrasse la quota a lui riservata³² o inserendo nel testamento la clausola dell'*arbitrum boni viri*³³. Al tempo stesso, molti profili della querela vengono puntualizzati e completati. Con Costantino³⁴ assume rilievo la condotta morale dell'istituto; Giustiniano fissa il *dies a quo* dell'azione con l'accettazione dell'eredità, stabilendo un termine di sei mesi o di un anno per accettare l'eredità, a seconda che le parti vivano o meno nella medesima provincia³⁵. Allo stesso tempo, l'imperatore introduce l'*actio ad implendam legitimam*³⁶, l'unica azione, in luogo della querela, con cui si può agire in caso di istituzione in quota inferiore alla legittima. In realtà le maggiori novità vengono introdotte da Giustiniano con le novelle 18 e 115. Con la novella 18 del 536, la quota fissa del quarto viene sostituita con la quota mobile e la legittima, lasciata in piena proprietà, viene calcolata in funzione del numero di figli. Con la novella 115 del 542, si stabilisce che la quota di legittima sia lasciata ad ascendenti e discendenti mediante *heredis institutio*. Inoltre, figli e genitori possono essere diseredati mediante la esplicita indicazione di uno dei motivi indicati nella Novella. La mancata istituzione di erede a favore degli eredi necessari comporta la caduta dell'*heredis institutio*, pur rimanendo valide ed efficaci le altre disposizioni a titolo particolare. Così come a Roma, anche l'attuale disciplina della successione necessaria ha come fine la tutela dei vincoli familiari; anzi per l'a. gli interventi legislativi³⁷ in materia e la posizione della giurisprudenza di legittimità³⁸ evidenziano l'influenza che ancora oggi il diritto postclassico giustiniano, e in special modo l'istituto dell'*exhereditatio* dei legittimari, esercita sulla moderna successione necessaria.

5. Il quinto saggio, *La capacità di succedere dei concepiti* (pp. 297-316), è dedicato al problema di coordinamento interpretativo tra la capacità di succedere del concepito ex art. 462 c.c. e la procreazione medicalmente assistita regolamentata dalla legge n. 40 del 2004. Infatti, nell'ipotesi di embrione crioconservato ed impiantato dopo l'apertura della successione, bisognerebbe dimostrare che il concepimento è avvenuto prima dell'apertura della successione, anche se la nascita è avvenuta oltre i trecento giorni (art. 462 co. 2 c.c.); nell'ipotesi di inseminazione *post portem*, il nascituro sarebbe escluso perché non concepito al momento della morte del genitore (art. 462 co. 1 c.c.). L'a. quindi volge lo sguardo alle soluzioni adottate dalla giurisprudenza romana per casi in parte assimilabili a quelli odierni. A Roma il concepimento è il momento determinante per l'insorgere dei diritti successori in capo al postumo: sia per il *ius civile* che per il *ius honorarium*³⁹, solo coloro che sono stati concepiti prima della morte del *de cuius*

³² PS. 4.5.6.

³³ A. Guarino, *Diritto privato romano*, Napoli 2001¹², 795 s.

³⁴ *Imp. Constantinus A. ad Lucrium Verinum*.

³⁵ C. 3.28.36.2.

³⁶ C. 3.28.30.

³⁷ Legge 10 dicembre 2012, n. 219, che ha introdotto l'art. 448 bis c.c.

³⁸ Cass. Civ., sez. II, 25 maggio 2012, n. 8352.

³⁹ D. 38.16.6 (Iul. 59 dig.).

possono ereditare *ab intestato*⁴⁰; è considerato figlio legittimo del *de cuius* il nato entro dieci mesi dalla morte del genitore⁴¹. Nell'ipotesi di successione testamentaria, invece, la soluzione è completamente diversa: come testimonia un notissimo passo di Gellio⁴², erede può essere considerato anche il nato oltre dieci mesi dalla morte del genitore, se il testatore nulla ha disposto al riguardo. L'a. evidenzia, quindi, come quei principi che hanno guidato la giurisprudenza romana, siano stati ripresi dal legislatore italiano: l'art. 462 c.c. stabilisce che sono capaci di succedere *ab intestato* i nati entro trecento giorni dall'apertura della successione; per la successione testamentaria la norma non pone alcun limite, ben potendo il testatore istituire erede il nato dopo dieci mesi. L'a., auspicando un intervento legislativo che permetta una armoniosa interpretazione ed applicazione delle norme in materia, individua nella successione testamentaria una possibile soluzione al problema dell'inseminazione *post mortem* e dell'impianto degli embrioni crioconservati dopo l'apertura della successione, ben potendo il padre istituire erede nel proprio testamento i potenziali nascituri.

Il lavoro di Coppola rappresenta un importante contributo all'interno dei nostri saperi: l'a. dialoga con le fonti senza appesantire l'esposizione, seguendo l'evoluzione che i vari istituti analizzati hanno subito attraverso i secoli, in maniera scorrevole e lineare, guardando, talvolta anche in maniera critica, allo scenario contemporaneo. Di particolare interesse è, in tale quadro, il lavoro dedicato alla proprietà, in cui l'a. sottolinea la necessità di un intervento riformatore in materia di 'funzione sociale' della proprietà quale riconosciuta dall'art. 42 Cost., alla luce del netto contrasto con il modello giuridico europeo.

L'opera può essere idealmente suddivisa in due parti: una prima, dedicata alla proprietà e al contratto di mandato; una seconda, tesa a fornire una panoramica sul diritto successorio a Roma. Le due parti, pur aventi ad oggetto tematiche diverse, sono legate dai costanti spunti di riflessione forniti dall'a., che invita il giurista contemporaneo a prendere atto delle soluzioni adottate dai *prudentes*. Per l'a., infatti, il giurista contemporaneo, che intenda comprendere il presente ed averne consapevolezza, deve analizzare un passato che ha lasciato tracce profonde e radicate nell'ordinamento: il volume di Coppola si iscrive appunto in questa logica e la declina con coerenza e perfetta padronanza dello strumentario dello storico e del giurista.

Gaetana Balestra
Università del Salento
gaebal91@hotmail.com

⁴⁰ D. 1.5.26 (Iul. 69 *dig.*); D. 28.3.6 pr. (Ulp. 10 *ad Sab.*).

⁴¹ Tab. 5.4; Tab. 4.4.

⁴² Gell. 3.16.22.