



## Articolo 32

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

nessuno trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti del rispetto della persona

# dirittoesalute

Rivista di sanità e responsabilità medica

Numero 3 del 2022  
Autorizzazione del Tribunale di Roma, n. 5 del 26 Gennaio 2017  
Codice ISSN 2532-1862

# dirittoesalute

Rivista di sanità e responsabilità medica

**Direttore Scientifico:**

Giuseppe Morbidelli

**Direttore Responsabile:**

Luigi Principato

Numero 3 del 2022  
Autorizzazione del Tribunale di Roma n. 5 del 26 Gennaio 2017  
Codice ISNN 2532-1862

**Fascicolo n. 3 del 2022**

MARCO RIZZUTI, <i>Il problema degli interventi di «normalizzazione» dei neonati intersessuali.....</i>	4
ANDREA PISANI TEDESCO, <i>Dispositivi medici e nuove regole: grandi riforme e qualche occasione persa .....</i>	19
FLÁVIA SIQUEIRA e IZABELE KASECKER, <i>Cuidados paliativos e a responsabilidade penal do médico por omissão em casos de suspensão de suporte artificial de vida.....</i>	41
SARA LANDINI, <i>L'assicurazione della responsabilità civile verso i prestatori d'opera.....</i>	63
LEONARDO DANI, <i>Autonomia negoziale e destinazione delle spoglie umane.....</i>	107

## Autonomia negoziale e destinazione delle spoglie umane.

di Leonardo Dani\*

**Abstract IT:** *Il contributo, prendendo spunto dalla decisione della Suprema Corte, prende in considerazione gli atti con i quali è possibile scegliere il luogo e le modalità di trattamento delle proprie spoglie, con particolare attenzione al testamento, agli atti di ultima volontà diversi da esso e al mandato post mortem, analizzandone la compatibilità con i principi e i divieti propri della materia successoria.*

**Abstract EN:** *Drawing inspiration from the Supreme Court's decision, the essay examines the acts through which one can choose the place and manner of treatment of their remains, with particular attention to wills, other unilateral acts and post-mortem mandates, analyzing their compatibility with the principles and prohibitions inherent in succession law.*

**Cass. civ., sez. I, 13 luglio 2022, n. 22180:** *“La scelta del luogo e delle modalità della sepoltura spetta innanzitutto al de cuius, la cui volontà può essere espressa in qualunque modo e può essere provata anche per testimoni. Solo in mancanza di un’espressa manifestazione di volontà la scelta spetta ai congiunti più prossimi del de cuius, con prevalenza dello ius coniugii sullo ius sanguinis”.*

**Sommario:** 1. Il caso. – 2. Il diritto a scegliere la destinazione delle proprie spoglie mortali. – 3. Disposizioni testamentarie ed esercizio dello *ius eligendi sepulchrum*. – 4. Atti di ultima volontà non testamentari e destinazione delle spoglie umane. – 5. (*Segue*) Il ricorso al mandato *post mortem*. – 6. Considerazioni conclusive e spunti di riflessione.

### 1. Il caso.

Tizio, vedovo di Tizia, agiva in giudizio chiedendo che le spoglie della moglie, seppellita nel luogo della sua famiglia di origine, venissero spostate presso il luogo di residenza della coppia. La Corte di Appello di Cagliari, confermando la decisione di primo grado, respingeva la domanda attorea, ritenendo

---

\* Assegnista di ricerca, Università degli Studi di Firenze.

maggiormente attendibili, al fine di ricostruire la volontà della *de cuius*, le risultanze istruttorie di parte convenuta, che consistevano nelle dichiarazioni testimoniali richieste dalla sorella di Tizia e prestate da persone a lei vicine nell'ultimo periodo di vita. Avverso la decisione d'appello, Tizio proponeva ricorso per Cassazione, sostenendo, tra le altre, che i giudici di secondo grado, in assenza di una disposizione testamentaria di Tizia, avessero errato nel non considerare la volontà espressa dal coniuge superstite in ordine al luogo di sepoltura, dando prevalenza, invece, alla volontà espressa da altri parenti. La Suprema Corte, rigettando il ricorso, ha affermato – in linea con l'orientamento ormai consolidato – che la decisione in ordine al luogo e alle modalità della sepoltura spetta ai congiunti più prossimi del *de cuius* (con prevalenza dello *ius coniugii* sullo *ius sanguinis*) solo in mancanza, da parte di quest'ultimo, di un'espressa manifestazione di volontà, la quale, peraltro, può essere resa non solo per testamento, ma «in qualunque modo», anche tramite il ricorso allo schema del mandato *post mortem exequendum*.

## **2. Il diritto a scegliere la destinazione delle proprie spoglie mortali.**

La decisione in oggetto offre l'occasione per svolgere alcune considerazioni sul dibattuto tema delle modalità con le quali è possibile validamente manifestare la volontà in ordine alle sorti delle proprie spoglie.

A venire in rilievo è l'esercizio del diritto di scegliere le modalità e il luogo della propria sepoltura (c.d. *ius eligendi sepulchrum*), cioè un diritto della personalità che – come ritenuto da una ormai consolidata giurisprudenza<sup>1</sup> e ribadito dalla decisione in commento – trova fondamento nel potere di autodeterminazione della persona<sup>2</sup>. In questa prospettiva, la decisione relativa alla destinazione della propria salma risponde all'esigenza di soddisfare un bisogno esistenziale della persona, legato all'esercizio della libertà di pensiero, di coscienza e di religione, che trova un espresso riconoscimento sia a livello costituzionale (artt. 2 e 19) che europeo (artt. 9 della Cedu e 10 della Carta di Nizza)<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Cass. civ., 27 marzo 1958, n. 1033, in *Foro it.*, 1958, I, c. 529 ss., spec. 531; Cass. civ., 9 maggio 1969, n. 1584, in *Foro it.*, 1969, c. 3193 ss.; Cass. civ., 21 novembre 1970, n. 2475, in *Giur. it.*, 1971, I, 1021 ss.; Cass. civ., 4 aprile 1978, n. 1527, in *Foro it.*, 1978, c. 2524 ss.; Cass. civ., 13 marzo 1990, n. 2034, in *dejure* online; Cass. civ., ord. 14 novembre 2019, n. 29548, in *dejure* online; Cons. St., Sez. I, 15 febbraio 2021, n. 194, in *giustiziaamministrativa.it*.

<sup>2</sup> Invero, non si dubita che il diritto di scegliere il luogo e il modo della sepoltura del defunto spetti ai suoi prossimi congiunti solo in via sussidiaria, cioè in mancanza di un'espressa manifestazione di volontà del *de cuius*. Secondo alcuni, poi, tale diritto ha un'estensione meno ampia rispetto a quello dell'individuo alla destinazione dei propri resti mortali, in quanto il loro ventaglio di scelte circa il trattamento del cadavere sarebbe limitato al solo luogo della sepoltura, non potendo riguardare anche destinazioni diverse da essa, come è a dirsi, ad esempio, per la cremazione. Cfr., G. BONILINI, *Il diritto al sepolcro*, in *Tratt. dir. succ. don.*, dir. da G. Bonilini, I, *La successione ereditaria*, Milano, 2009, 819.

<sup>3</sup> Cfr. A. COCCO, «Ius effugendi sepulchrum». *Disposizioni in favore (della dispersione) dell'anima*, in *Rass. dir. civ.*, 2/2020, 547. Al riguardo, è dato ritenere che sia proprio la connessione con tali valori ad imporre di riconoscere una spiccata rilevanza alla volontà del soggetto, senza che

Sicché, è proprio la stretta connessione dello *ius eligendi sepulchrum* con la sfera identitaria della persona che spiega perché la volontà del *de cuius* debba prevalere sulla eventuale diversa determinazione dei superstiti, il cui potere di scelta può essere esercitato solo qualora il defunto, in vita, non abbia espresso alcuna volontà<sup>4</sup>. Infatti, l'attribuzione ai familiari di un simile potere è giustificata dall'esigenza, dallo spiccato carattere pubblicistico, di dare ai resti umani una sistemazione; ma tale decisione, oltre a dover rispondere all'esigenza di preservare la pubblica igiene, deve essere conforme alla presunta volontà del *de cuius*. È per tale ragione che un simile potere viene riconosciuto non già agli eredi, ma agli appartenenti al nucleo familiare del defunto, sul presupposto che tra il *de cuius* e i membri superstiti della sua famiglia vi sia comunanza di valori<sup>5</sup>. Così, il diritto di scegliere le modalità e il luogo della propria sepoltura si distingue concettualmente dalle altre situazioni giuridiche tradizionalmente ricondotte al c.d. «diritto di sepolcro»<sup>6</sup>, ossia posizioni di prevalente origine consuetudinaria e tra loro molto diverse<sup>7</sup>. Infatti, non solo esso si differenzia dal diritto *sul* sepolcro<sup>8</sup>, cioè quel particolare diritto reale sul manufatto sepolcrale assimilabile al diritto di superficie<sup>9</sup>; ma deve essere tenuto distinto anche dallo

---

possano assumere rilevanza eventuali differenziazioni dettate da motivi religiosi. In questa prospettiva, la tutela giuridica apprestata dall'ordinamento opera indipendentemente dall'esistenza di un'intesa tra la confessione religiosa e lo Stato, nonché dalle preclusioni che talune religioni possono imporre allo svolgimento di certi riti.

<sup>4</sup> Cfr. A. DE CUPIS, *I diritti della personalità*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, dir. da A. Cicu e F. Messineo, t. I, Milano, 1973, rist. spec., 190; F. CARRESI, voce *Sepolcro (Diritto vigente)*, in *Noviss. Dig. it.*, XVII, Torino, s.d., ma 1970, 33 ss.; A. ANSALDO, voce *Sepolcro*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. civ.*, XVIII, s.d. ma 1998, 453 ss.; P. PERLINGIERI, *Sul diritto ad essere inumato nella cappella «familiare»*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 1056; G. BONILINI, *Il diritto, sussidiario, dei familiari in merito alla sepoltura del congiunto*, nota a Trib. Velletri, Sez. I, 1° marzo 2019, n. 391, in *Fam. dir.*, 2, 2020, 145 ss.

<sup>5</sup> B. CORMIO, *Diritto di scelta della sepoltura*, in *Giur. it.*, 1958, I, 1, 1261.

<sup>6</sup> G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, Milano, 2015, 814 ss.

<sup>7</sup> Sul tema, *ex multis*, A. REINA, *Contributo alla classificazione analitica dei diritti di sepolcro*, Milano, 1947, 19 ss.; C.A. FUNAIOLI, *Osservazioni sul diritto di sepolcro*, in *Giust. civ.*, 1954, I, 1414 ss.; D. PIROZZI, voce *Sepoltura*, in *Enc. giur.*, XV, II, sez. I, Milano, 1915, 661 ss.; M. PETRONE, voce *Sepolcro e sepoltura*, (*dir. priv.*), in *Enc. dir.*, XLII, 1990, 24 ss.; A.C. JEMOLO, *Fondamenti del diritto di sepolcro*, in *Giur. it.*, 1956, I, 1, c. 53 ss.; F. CARRESI, voce *Sepolcro*, cit., 33 ss.; G. MUSOLINO, *Il diritto di sepolcro: un diritto al plurale*, in *Riv. not.*, 2001, 471 ss.; ID., *Il diritto di sepolcro*, in *Riv. Dir. civ.*, 2009, 63 ss.; P. PERLINGIERI, *I diritti del singolo quale appartenente al gruppo familiare*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, 434 ss.; A. SPATUZZI, *Brevi note in tema di diritto di sepolcro*, in *Vita not.*, 2009, 1769 ss.

<sup>8</sup> Il termine «sepolcro» indica il luogo destinato ad accogliere, mediante la sepoltura, i resti della persona defunta. Esso può essere collocato sottoterra (tumulo), oppure da essa elevato, in tal caso parlandosi di loculo, sarcofago o nicchia. Così, G. BONILINI, *Il diritto al sepolcro*, cit., 789-790; M. PETRONE, *op. cit.*, 24; ma anche A. ANSALDO, voce *Sepolcro*, cit., 453. Secondo la definizione di Ulpiano, «*sepulchrum est ubi corpus ossame hominis condita sunt*»; «*sepulcri autem appellatione omnem sepolturae locum contineri existimandum est*» (D. 11, 7, 25; D. 47, 12, 3, 2).

<sup>9</sup> Al riguardo, cfr. G. MUSOLINO, *Il diritto di sepolcro*, cit., 475 ss.; G. PUGLIESE, *Superficie*, in *Comm. cod. civ.* a cura di A. Scialoja e G. Branca, *Libro terzo. Della proprietà (Art. 810-956)*, Bologna-Roma, 1976, 1414 ss. In giurisprudenza, v. Cass., 25 maggio 1983, n. 3607, in *Foro it. Rep.*, voce *Sepolcro*, n. 2; Cass. civ., 30 maggio 1984, n. 3311, in *Riv. giur. edil.*, 1984, IV, 647 ss.; Cass. Sez. un., 7 ottobre 1994, n. 8197, in *Notariato*, 1996, 355 ss., con nota di G. Scarano, *Il c.d. «diritto al sepolcro»*; Cass. civ., 15 settembre 1997, n. 9190, in *Foro it. Mass.*, 1997, 904; Cass.

*ius sepulchri* propriamente detto, il quale presuppone che taluno sia titolare di un determinato manufatto funerario e che, a seconda del suo contenuto e dei soggetti che possono esercitarlo, può assumere le vesti di diritto al sepolcro primario («*ius sepeliendi*») o diritto al sepolcro secondario<sup>10</sup>. Situazione giuridica, quest'ultima, che tutela il sentimento di *pietas* di coloro che sono legati al *de cuius* da un rapporto di tipo familiare o affettivo, ai quali viene attribuita la facoltà di accedere al luogo di sepoltura e di opporsi agli atti di violazione del sepolcro o all'offesa della memoria di chi vi riposa<sup>11</sup>.

Il diritto primario di sepolcro consiste invece nella facoltà che taluno ha di essere seppellito in un determinato manufatto oppure di seppellirvi altri («*ius inferendi mortuum in sepulchrum*»)<sup>12</sup> e può assumere carattere c.d. *familiare*, oppure *ereditario*: nella prima ipotesi i titolari del diritto sono gli appartenenti alla cerchia familiare del *de cuius*<sup>13</sup>, indipendentemente dalla loro qualifica di eredi, mentre nel sepolcro

---

civ., 15 giugno 1999, n. 5823, in *dejure* online; Cass. civ., 10 gennaio 2019, n. 467, in *dejure* online. In dottrina non mancano tuttavia opinioni diverse, che tendono a qualificare il sepolcro come diritto di servitù: P. DEL PRETE, *Natura giuridica dei cimiteri e diritti del concessionario*, in *Giur. it.*, 1939, III, 5 ss.

<sup>10</sup> Tali distinzioni sono ormai accolte pacificamente. Per una trattazione approfondita si vedano, tra gli altri, G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 814 ss.; M. PETRONE, *op. cit.*, 28 ss.; A. COCCO, «*Ius effugendi sepulchrum*», cit., 534 ss.; M.R. MOTTOLA, *Sepolcro*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ., Agg.*, Torino, 2013, 682 ss.; M. PUCCI, *Osservazioni in tema di diritto di sepolcro*, in *Corti ombre*, 2013, 810 ss.

<sup>11</sup> Cfr. A. REINA, *Contributo*, cit., 95; M. PETRONE, *op. cit.*, 31; G. CAPOZZI, *op. cit.*, 816; F. CARRESI, voce *Sepolcro*, cit., 35 ss., secondo il quale tale diritto difetta del potere di uso sulla cosa che consentirebbe di riconoscergli il carattere della realtà. Al contrario, secondo l'A. esso sarebbe qualificabile come diritto personale di godimento spettante a determinati soggetti, indipendentemente dalla titolarità del diritto reale sul sepolcro o del diritto primario. In merito, v. anche A. ARFANI, *Il diritto al sepolcro*, nota a T.A.R. Pescara, Sez. I, 3 dicembre 2014, n. 481, in *Fam. Dir.*, 2016, 187 ss.

<sup>12</sup> La possibilità di far seppellire i propri cari nel sepolcro sussiste, com'è evidente, solo qualora il manufatto rilevi come sepolcro collettivo, cioè destinato – già nell'atto di fondazione – ad accogliere le salme di più persone. Al riguardo, si può ritenere che la disposizione testamentaria con cui il titolare del diritto attribuisca ad altri lo *ius sepulchri* sia qualificabile come legato. Ma, affinché ciò sia possibile è necessario che il fondatore non abbia riservato tale diritto per sé e per i propri familiari, oppure, trattandosi di sepolcro familiare, quando il testatore sia l'ultimo membro della sua famiglia (circostanza, questa, al verificarsi della quale il diritto primario di sepolcro da familiare si trasforma in ereditario). Sul tema, cfr. G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 819-820.

<sup>13</sup> Viste le profonde modifiche che il concetto di famiglia ha subito negli ultimi anni, emerge la necessità di individuare i soggetti che attualmente possono rientrare nella cerchia dei familiari aventi diritto al sepolcro. Al riguardo, in seguito all'entrata in vigore della l. 20 maggio 2016, n. 76, si può ritenere, come recentemente affermato (cfr. M. RAMUSCHI, *Su alcune variazioni in tema di sepolcro*, nota a Cass. 20 agosto 2019, n. 21489, in *Dir. fam. pers.*, 3, 2020, 704 ss.; B. DE FILIPPIS, *Unioni civili e contratti di convivenza. Aggiornato alla legge 20 maggio 2016, n. 76 (G.U. n. 118 del 21 maggio 2016)*, Padova, 2016, 214 ss.), che la nozione di famiglia qui rilevante ricomprenda non solo la famiglia fondata sul matrimonio, ma anche quella originante da un'unione civile. In questo senso depone, infatti, da una parte, il dato normativo della l. n. 76/2016 che, a più riprese, tende a parificare la posizione dell'unito civilmente a quella del coniuge (cfr., ad esempio, l'art. 1, comma 12, che espressamente discorre di "vita familiare", oppure l'art. 1, comma 21, che estende la qualifica di legittimario alle parti dell'unione civile, con tutte le

ereditario il diritto spetta proprio ai successori *iure hereditatis* del fondatore, al di là della loro appartenenza alla cerchia dei suoi familiari<sup>14</sup>.

---

conseguenze che ne derivano in tema di quota di riserva o di diritto di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare, ecc.), dall'altra e più in generale, l'impianto assiologico dell'intero ordinamento, che suggerisce di adottare una concezione ampia di famiglia, così da dare adeguato rilievo all'«intensità giuridica e morale» che caratterizza il rapporto nascente dall'unione civile (P. ZATTI, *Introduzione al Convegno*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, 1664).

Muovendosi in questa prospettiva, non appare assurdo ipotizzare altresì che anche il convivente *more uxorio* possa essere ricompreso tra i soggetti che hanno diritto alla tumulazione nel sepolcro familiare. Da tempo, infatti, è stata valorizzata la rilevanza, anche costituzionale, del legame affettivo che può instaurarsi in presenza di una convivenza stabile e duratura, così da riconoscere al convivente diritti che prima erano esclusivo appannaggio del coniuge e dei parenti (cfr., ad esempio, Cass. civ., sez. III, 16 giugno 2014, n. 13654, in *Foro it.*, 2014, c. 2055; ma anche Trib. Frosinone, 21 agosto 2017, n. 1057, in *Nuova Temi Ciociara*, 2018, 31 ss., con nota di E. FERNANDES, *Ius eligendi sepulchrum e convivenza di fatto*, secondo cui, in mancanza di un'espressa volontà del defunto, il convivente *more uxorio* è il soggetto più idoneo ad esercitare, in via sussidiaria, il diritto di scelta del luogo di sepoltura del *de cuius*). Pertanto, tenuto conto dell'evidente funzione solidaristica del sepolcro familiare, non sembra affatto fuori luogo ritenere che anche nelle convivenze *more uxorio* vengano in rilievo quei valori di stretta solidarietà che giustificano l'inclusione del convivente superstite tra coloro che hanno titolo all'accoglimento dei propri resti mortali nel sepolcro familiare del convivente deceduto (cfr. G. BONILINI, *Il diritto al sepolcro*, cit., 855).

Infine, occorre chiedersi se il perimetro della famiglia che nel diritto di sepolcro viene in considerazione sia circoscritto ai legami retti da un vincolo di sangue, oppure se possa riconoscersi una maggiore rilevanza all'*affectio* familiare, indipendentemente dalla presenza di un vincolo parentale in senso stretto. Al riguardo, è dato rilevare che la giurisprudenza, dando seguito a una mai sopita consuetudine, sembra orientata verso l'accoglimento di una nozione ristretta di famiglia, in virtù della quale il diritto alla tumulazione spetterebbe solamente a coloro che sono legati al fondatore da un vincolo di sangue (cfr., *ex multis*, Cass. 20 agosto 2019, n. 21489, cit.; Cass., Sez. un., 28 giugno 2018, n. 17122, in *Fam. Dir.*, 2019, 392 ss.; Cass. 27 settembre 2012, n. 16430, in *Riv. not.*, 2012, 1365 ss., con nota di G. MUSOLINO, *Il diritto di sepolcro nel sepolcro familiare o gentilizio*; Cass. 29 settembre 2000, n. 12957, in *Riv. not.*, 2001, 469 ss.), con conseguente esclusione, ad esempio, dei figli adottivi, dei figli adottivi dei discendenti, dei figli nati fuori dal matrimonio e di quelli incestuosi, oppure del coniuge e della parte unita civilmente dei discendenti. Tuttavia, una simile impostazione non pare avere una giustificazione apprezzabile alla luce né dell'attuale concezione di famiglia, né tantomeno dei valori solidaristici su cui si fonda, come si è detto, l'istituto del sepolcro familiare. Pertanto, appare preferibile adottare, anche in queste ipotesi, una nozione ampia di famiglia, così da poter dare adeguata rilevanza al legame affettivo che, oggi, caratterizza i rapporti familiari ben oltre quello di sangue (cfr. P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, 4<sup>a</sup> ed., III, *Situazioni soggettive*, Napoli, 2020, 472 ss., il quale afferma: «Ragioni di natura socio-giuridica, ormai acquisite anche dal costume civile, inducono a non limitare al sangue la tutela familiare e individuale» (p. 474); M. RAMUSCHI, *op. cit.*, 706-707).

<sup>14</sup> In quest'ultimo caso, lo *ius sepulchri* si acquista secondo le ordinarie regole della successione, a differenza del diritto di sepolcro gentilizio, nel quale, si ritiene, non opera un acquisto *iure successionis*, ma *iure proprio* per il solo fatto di trovarsi in un dato rapporto familiare con il fondatore. Il che rileva anche in merito al regime circolatorio: il sepolcro ereditario, infatti, è ritenuto liberamente trasmissibile sia *inter vivos* che *mortis causa*, mentre il sepolcro gentilizio è intrasmissibile, potendo unicamente costituire oggetto di rinuncia. L'attribuzione del carattere familiare o ereditario spetta al fondatore nell'atto istitutivo del sepolcro, dovendosi comunque tenere in considerazione qualsiasi circostanza che sia idonea ad accertare la sua volontà; al contempo, nel silenzio del fondatore, si ritiene che operi la presunzione per cui il sepolcro



Per quanto oggetto di interesse in questa sede, è dato rilevare come lo *ius eligendi sepulchrum* si discosti dal diritto primario di sepolcro, che, come detto, attribuisce la facoltà di essere tumulati in determinato manufatto sepolcrale. Mentre quest'ultimo presuppone la titolarità del diritto reale sul manufatto funerario e il suo esercizio si esaurisce nell'indicazione della volontà di essere *ivi* deposto, lo *ius eligendi sepulchrum* ha una portata ben più ampia, perché prescinde dalla titolarità del diritto reale e non è limitato alla facoltà di usufruire del manufatto ove insiste tale diritto. Esso, infatti, attiene innanzitutto alle modalità con cui le proprie spoglie devono essere trattate – ossia mediante sepoltura/tumulazione del cadavere, cremazione o destinazioni diverse<sup>15</sup> – e solo in un secondo momento coinvolge la scelta in ordine al luogo dell'ultimo riposo, il quale solo eventualmente può coincidere con la cappella funeraria oggetto dello *ius sepeliendi*.

Tuttavia, sebbene le due situazioni giuridiche non siano pienamente sovrapponibili, essendo diverso il loro ambito applicativo, si può ritenere che l'esercizio del diritto primario di sepolcro costituisca, al contempo, espressione della (più) generale facoltà di scegliere il luogo e il modo della propria sepoltura, ossia del c.d. *ius eligendi sepulchrum*. Circostanza, questa, che, da una parte, dimostra che le situazioni giuridiche patrimoniali – come è il diritto reale sul manufatto – possono essere deputate primariamente al soddisfacimento di interessi di natura esistenziale<sup>16</sup>, dall'altra conferma, contrariamente a quanto tradizionalmente affermato<sup>17</sup>, il carattere non già patrimoniale, ma personale dello *ius sepeliendi*<sup>18</sup>.

---

deve intendersi familiare (*sibi familiaeque suae*). Occorre ricordare, inoltre, che il sepolcro non solo può sorgere *ab initio* come ereditario, ma può anche diventarlo in un momento successivo, quando si estingue il ramo familiare, cioè a seguito del decesso dell'ultimo componente della cerchia familiare. In questa ipotesi, infatti, la classe degli aventi diritto, a titolo familiare, alla sepoltura viene meno e il sepolcro muta il proprio regime, divenendo appunto ereditario (in argomento, cfr. G. BONILINI, *Il diritto al sepolcro*, cit., 800 ss.; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 818-819; M. PETRONE, *op. cit.*, 32 ss.).

<sup>15</sup> Si è infatti correttamente rilevato (A. COCCO, «Ius effugendi sepulchrum», cit., 548) che anche la volontà in ordine alla dispersione delle ceneri si configura come «un modo (sia pure di non essere) della sepoltura», costituendo dunque esercizio dello *ius eligendi sepulchrum*. Il che lascia intendere che anche la scelta di essere cremati costituisca esercizio di tale diritto.

<sup>16</sup> P. PERLINGIERI, *La funzione sociale della proprietà nel sistema italo-europeo*, in *Le Corti Salernitane*, 2016, 175 ss.; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 295.

<sup>17</sup> In giurisprudenza è comune l'affermazione per cui tale diritto, sia pure con connotati peculiari dovuti alla natura delle *res* custodite nel sepolcro (i resti umani), avrebbe natura reale e pertanto patrimoniale, con la conseguenza di considerarlo trasmissibile sia *inter vivos*, a titolo gratuito od oneroso, sia per atto *mortis causa*. In questo senso, *ex multis*, TAR Abruzzo Pescara, 3 dicembre 2014, cit.; Cass., Sez. un., 7 ottobre 1994, n. 8197, cit.; Cass., Sez. un., 25 luglio 1964, n. 2063, in *Giust. civ.*, 1965, 78; Cass., Sez. un., 28 dicembre 1961, n. 2835, in *Giur. it.*, 1963, 245, con nota di A.C. JEMOLO, *Atti di concessione ed interessi nascenti*; Cass. civ., 20 agosto 2019, n. 21489, cit.; Cass. Sez. un., 28 giugno 2018, n. 17122, in *Fam. dir.*, 2019, 392 ss., con nota di M. BOSELLI, *La vis expansiva dell'instutio ex re certa, e il legato di usufrutto generale, in relazione allo ius sepulchri*.

<sup>18</sup> L'orientamento tradizionale, secondo cui il diritto primario di sepolcro avrebbe natura reale, suscita alcune perplessità: da una parte una simile qualificazione sembra porsi in contrasto con

### 3. Disposizioni testamentarie ed esercizio dello *ius eligendi sepulchrum*.

Svolte queste precisazioni, è opportuno analizzare il rapporto che intercorre tra lo *ius eligendi sepulchrum* e l'autonomia privata.

L'attenzione non può non rivolgersi, innanzitutto, al testamento, che, com'è noto, rappresenta il veicolo naturale – o quantomeno il più frequente – per l'emissione delle ultime volontà, di carattere sia patrimoniale che non patrimoniale<sup>19</sup>.

Ed è proprio entro quest'ultima categoria che paiono doversi ricondurre le disposizioni aventi a oggetto la scelta del luogo e delle modalità di trattamento delle proprie spoglie, vista la natura squisitamente esistenziale degli interessi alla cui soddisfazione esse sono dirette, oltretutto distanti dalla predisposizione di un assetto regolatorio del patrimonio relitto. Tale qualificazione non pare poter essere confutata neppure quando l'esecuzione dell'atto presupponga o determini lo svolgimento di prestazioni suscettibili di valutazione economica, le quali rilevano come elementi meramente accidentali e strumentali alla realizzazione degli interessi del *de cuius*, la cui natura intima e immateriale non viene modificata dalla presenza di eventuali costi nascenti dall'esecuzione della disposizione. La patrimonialità della prestazione, infatti, non può modificare, di per sé, il carattere non patrimoniale dell'interesse sotteso al singolo atto; pertanto, anche qualora gli eredi debbano sostenere un sacrificio economico (si pensi ai costi della sepoltura), questo deve intendersi solo come un mezzo per la realizzazione

---

il principio di tipicità dei diritti reali, dall'altra non considera che l'interesse che con lo *ius sepeliendi* viene tutelato (quello alla tumulazione in uno specifico sepolcro) trova piena realizzazione – e quindi può considerarsi estinto – una volta che il defunto venga in quel *locus* tumulato (cfr. F. CARRESI, voce *Sepolcro*, cit., 35; A. REINA, *Contributo*, cit., 60 e, di recente, M. RAMUSCHI, *Su alcune variazioni in tema di sepolcro*, cit., 700). Pertanto, appare preferibile riconoscere a tale situazione giuridica natura personale, tenendo distinto il diritto reale avente ad oggetto la *res*, ossia il manufatto funerario, dal diritto ad essere in quel sepolcro tumulato (*ius sepeliendi*). Quest'ultimo dipende infatti dalla particolare destinazione data alla cosa (ossia la custodia dei resti umani), ma non trae da essa anche la natura, che pare da considerarsi, invece, di «diritto d'uso di natura personale» (F. CARRESI, *op. cit.*, 35; M. RAMUSCHI, *op. cit.*, 730). Rileva P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 481-482 che il diritto all'inumazione «non va confuso con l'aspetto patrimoniale gestorio, che, nella fisionomia dell'istituto, assume un rilievo complementare e del tutto relativo». In giurisprudenza, sul carattere personale del diritto di essere seppelliti in un dato sepolcro, v. Cass., 15 settembre 1997, n. 9190, cit.; Cass., 10 gennaio 2019, n. 467, cit.

<sup>19</sup> Da una breve analisi degli archivi notarili è possibile rilevare che le clausole relative alla sepoltura sono particolarmente frequenti, e spesso le prime disposizioni del negozio, seguite dalle prescrizioni di carattere patrimoniale. Un simile dato, maggiormente evidente nei testamenti in forma olografa, rappresenta un utile indicatore di come, sul piano sociale, l'esigenza di disciplinare le proprie esequie sia avvertita addirittura con maggiore urgenza rispetto alla necessità di dettare le regole relative alle sorti del proprio patrimonio. Per la lettura di alcuni significativi esempi, vedi S. DE MATTEIS, *In piena facoltà... Tradimenti, denari e vendette: tutto quello che la gente scrive nei testamenti*, Milano, 2006, *passim*.

dell'interesse concreto che è alla base della singola disposizione, senza incidere sulla natura dello stesso<sup>20</sup>.

Ciò posto, la decisione della Suprema Corte si pone in linea di continuità con l'orientamento, ormai consolidato, ad avviso del quale le disposizioni in oggetto possono essere contenute in un testamento pur in assenza di un'espressa previsione normativa in tal senso. Si è chiarito, infatti, che le disposizioni di carattere non patrimoniale, di cui all'art. 587, secondo comma, c.c., possono essere validamente espresse in forma testamentaria anche al di là dei casi in cui la legge lo preveda<sup>21</sup>, purché nei limiti di liceità e meritevolezza secondo l'ordinamento giuridico<sup>22</sup>.

Muovendosi in questa logica, è dato ritenere che il testatore possa altresì accompagnare la scelta in ordine alla destinazione della propria salma da una clausola mediante la quale conferisce a una persona di fiducia l'incarico a curare il trattamento delle proprie spoglie mortali (c.d. mandato testamentario)<sup>23</sup>. Tale ulteriore disposizione, anch'essa di carattere non patrimoniale, è diretta ad attribuire a un terzo un potere gestorio per la realizzazione degli intimi e personali interessi del *de cuius*. Essa, com'è stato rilevato<sup>24</sup>, non può essere propriamente ricondotta allo schema del mandato *ex artt.* 1703 ss. c.c. in quanto, sebbene l'incaricato svolga un'attività ad esso assimilabile, non integra un contratto, vista l'unilateralità dell'atto di conferimento del potere e l'assenza un procedimento negoziale idoneo alla formazione di un accordo<sup>25</sup>.

---

<sup>20</sup> V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa a contenuto non patrimoniale e potere di revoca da parte degli eredi*, in *Rass. dir. civ.*, 2014, 791-792; G. PERLINGIERI, *La revocazione delle disposizioni testamentarie e la modernità del pensiero di Mario Allara. Natura della revoca, disciplina applicabile e criterio di incompatibilità oggettiva*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, 764, nota 105.

<sup>21</sup> Cfr., *ex multis*, G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo ad una teoria dell'atto di ultima volontà*, Milano, 1954, 11 ss.; G. BONILINI, *Le disposizioni non patrimoniali. Introduzione*, in *Tratt. dir. succ. don.* Bonilini, cit., II, *La successione testamentaria*, Milano, 2009, 967 ss.; V. CUFFARO, *Il testamento in generale: caratteri e contenuto*, in *Successioni e donazioni*, a cura di P. Rescigno, I, Padova, 1994, 756. *Contra*, F.S. AZZARITI – G. MARTINEZ – GIU. AZZARITI, *Successioni per causa di morte e donazione*, Padova, 1979, 358.

<sup>22</sup> G. PERLINGIERI, *La disposizione testamentaria di arbitrato. Riflessioni in tema di tipicità e atipicità del testamento*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, II, 500 ss.; V. BARBA, *Contenuto del testamento e atti di ultima volontà*, Napoli, 2018, 106 ss.; A.A. CARRABBA, *Pianificazione successoria, disposizioni testamentarie e destinazioni: articolazioni del patrimonio e contrattualizzazioni nell'atto di ultima volontà*, in *Dir. succ. fam.*, 2018, 81, il quale precisa che il giudizio di meritevolezza (così come quello di liceità) deve riguardare le disposizioni testamentarie singolarmente considerate e la loro concreta funzionalità alla luce degli interessi coinvolti.

<sup>23</sup> Cfr., per tutti, V. PUTORTÌ, *Gli incarichi post mortem a contenuto non patrimoniale tra testamento e mandato*, in *Persona e Mercato*, 3, 2012, 137 ss.; G. GIAMPICCOLO, *op. cit.*, 122 ss.

<sup>24</sup> V. PUTORTÌ, *op. ult. cit.*, 138-139; ID., *Disposizioni mortis causa*, cit., 796.

<sup>25</sup> In tali ipotesi, infatti, manca l'incontro tra le volontà delle parti, dato che l'atto avente la funzione di accettazione interviene solo dopo la morte del destinatario della proposta. Il che induce, da una parte, a considerare inapplicabili gli artt. 1329 e 1330 c.c., che stabiliscono la «ultrattività» della proposta quando questa sia irrevocabile o funzionale all'esercizio dell'attività d'impresa; dall'altra, a ritenere che l'eventuale irrevocabilità di una clausola testamentaria contenente una proposta del genere sarebbe non solo contraria al principio della libertà di disporre per il tempo successivo alla propria morte, ma anche discordante con la natura degli

Al contrario, disposizioni di questo tipo sembrano più propriamente assimilabili ai negozi autorizzativi, unilaterali, recettizi e sempre liberamente revocabili, tramite i quali viene conferito a terzi un determinato potere gestorio. Sicché è alle regole e ai principi relativi a tale tipologia di negozi che pare doversi guardare per valutare la validità e l'efficacia di tali disposizioni *mortis causa*, nonché la loro compatibilità con lo strumento testamentario<sup>26</sup>.

Non solo, ma vista la stretta connessione degli interessi sottesi a tali fattispecie con la sfera intima e personale del testatore, nonché l'affinità delle attività oggetto di incarico con quelle proprie del mandato *ex contractu*, la disciplina applicabile ai negozi in esame – e al rapporto da essi derivante – non pare poter essere tratta unicamente dalle regole dettate in materia testamentaria, ma, al contrario, potrà derivare dalla combinazione tra le regole proprie dell'atto di ultima volontà – in particolare i principi di unilateralità, personalità e revocabilità dell'atto, spontaneità del volere e vizi della volontà – e le norme di cui agli artt. 1703 ss. c.c.<sup>27</sup>

Si è infatti autorevolmente affermato che l'individuazione della disciplina del caso concreto non deve avvenire mediante un acritico ricorso al metodo della sussunzione, bensì attraverso un'attenta analisi degli interessi sottesi al negozio e, dunque, alla sua funzione<sup>28</sup>. Il che sottintende l'esigenza di non fermarsi all'applicazione delle regole dettate per i negozi *mortis causa*, ma di valutare anche il ricorso a quelle proprie degli atti *inter vivos*. Il settore dei negozi a causa di morte e quello degli atti tra vivi non possono essere considerati dei compartimenti stagni, incapaci di comunicare tra loro; al contrario, è opportuno istituire tra di essi un dialogo reciproco, che sia funzionale all'individuazione della disciplina più idonea ad assicurare la realizzazione dei *desiderata* del *de cuius*, nei limiti di compatibilità, adeguatezza e congruità<sup>29</sup>.

---

atti di ultima volontà, i quali per definizione devono avere struttura unilaterale e unipersonale. In questo senso, cfr. V. PUTORTÌ, *Gli incarichi post mortem*, cit., 139.

<sup>26</sup> G. GIAMPICCOLO, *op. cit.*, 127 ss., spec. 130-131, il quale sottolinea che tali disposizioni costituiscono «atti di ultima volontà», di tal che la loro validità non può essere valutata in relazione al mandato *inter vivos*, rispetto al quale può esservi analogia ma non certamente identità di struttura. In merito, v. anche V. PUTORTÌ, *Gli incarichi*, cit., 139, il quale sottolinea come la struttura unilaterale di tali negozi non ne comporti una deficienza funzionale, dato che non solo il legislatore prevede espressamente fattispecie simili (es. procura), ma anche perché «la struttura di un negozio costituisce non già un *primum*, ma una conseguenza degli effetti che l'atto in concreto realizza, di guisa che essa non si identifica necessariamente ed esclusivamente con il tipo negoziale, ma varia in funzione degli scopi che i soggetti intendono perseguire».

<sup>27</sup> V. PUTORTÌ, *op. ult. cit.*, 140.

<sup>28</sup> V. BARBA, *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto delle successioni*, in *Dir. succ. fam.*, 2018, 769 ss.; P. FEMIA, *Interessi e conflitti culturali nell'autonomia privata e nella responsabilità civile*, Napoli, 1996, 307, nt. 325.

<sup>29</sup> V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa*, cit., 796 ss.; G. PERLINGIERI, *La revocazione delle disposizioni testamentarie*, cit., 763; ID., *Invalidità delle disposizioni «mortis causa» e unitarietà della disciplina degli atti di autonomia*, in *Dir. succ. fam.*, 2016, 119 ss.; V. BARBA, *Contenuto del testamento*, cit., 101 ss.; S. LANDINI, *Le invalidità del negozio testamentario*, Napoli, 2012, IX ss.; R. TUCCILLO, *La successione ereditaria avente ad oggetto le carte, i documenti, i ritratti e i ricordi di famiglia*, in *Dir. succ. fam.*, 2016, 173.

#### 4. Atti di ultima volontà non testamentari e destinazione delle spoglie umane

La pronuncia in commento, tuttavia, si mostra particolarmente interessante perché, nel precisare che la decisione in ordine al modo e al luogo della sepoltura spetta ai prossimi congiunti del *de cuius* solo qualora da parte di quest'ultimo non risulti espressa «in qualunque modo» alcuna volontà, sembra ampliare il novero degli atti con cui è possibile disporre delle proprie spoglie mortali<sup>30</sup>.

Secondo l'insegnamento tradizionale, fondato sulla lettera dell'art. 587, comma 2 c.c.<sup>31</sup>, il testamento è l'unico mezzo con cui è possibile regolare i propri interessi, anche quelli di carattere non patrimoniale<sup>32</sup>. In questa logica, anche la scelta in ordine alle sorti delle spoglie mortali non potrebbe che essere espressa nelle forme prescritte dagli artt. 601 ss. c.c., rappresentando il testamento un mezzo insostituibile per la manifestazione delle ultime volontà.

Tuttavia, tale impostazione suscita dubbi e perplessità, perché non appare coerente con i principi che regolano i negozi *mortis causa*, che suggeriscono, invece, di accogliere una soluzione diversa. Infatti, a un'interpretazione sistematica delle norme di cui agli artt. 458, 587 e 588 c.c., in linea con l'attuale sistema successorio e coerente con il principio di tipicità delle fonti di delazione di cui all'art. 457, comma 1, c.c., è dato ritenere che al testamento siano riservate solo le disposizioni patrimoniali idonee a incidere sull'allocatione delle sostanze relitte<sup>33</sup>, mentre quelle che non attengono al fenomeno patrimoniale-attributivo – come le disposizioni sul trattamento del cadavere – possono essere espresse

---

<sup>30</sup> Al riguardo, occorre precisare che gli atti di disposizione *mortis causa* non si identificano necessariamente col concetto di *Verfügungstat* di matrice tedesca, che peraltro mal tollererebbe l'avere ad oggetto le spoglie mortali. Al contrario, la nozione di disposizione *mortis causa* non è legata al solo profilo attributivo-traslativo, ma ha una valenza ben più ampia, in quanto comprende ogni manifestazione di volontà idonea a «regolare», «pianificare», «programmare» uno o più determinati interessi per il tempo in cui si avrà cessato di vivere. Sul tema, cfr., per tutti, G. PERLINGIERI, *La disposizione testamentaria di arbitrato*, cit., 459 ss.

<sup>31</sup> Tale orientamento si basa su ciò cui sembrerebbe deporre, *prima facie*, l'inciso contenuto nel secondo comma della norma, ove si afferma che le disposizioni di carattere non patrimoniale hanno efficacia anche in assenza di disposizioni patrimoniali «se contenute in un atto avente la forma del testamento».

<sup>32</sup> Cfr., *ex multis*, L. BARASSI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1945, 97; F. SANTORO PASSARELLI, *Istituzioni di diritto civile*, 3<sup>a</sup> ed., Napoli, 1946, 158; L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Milano, 1949, 315; R. DE RUGGIERO-R. MAROI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1950, I, 99; G. STOLFI, *Teoria del negozio giuridico*, Padova, 1947, 45. In questo senso si è recentemente orientata anche una pronuncia di legittimità, cfr. Cass. civ., sez. II, 2 febbraio 2016, n. 1993, *Riv. not.*, 2016, 967 ss., con nota di G. MUSOLINO, *Il riconoscimento del figlio naturale nel testamento*, secondo cui il testamento rappresenta l'unico tipo negoziale mediante il quale è possibile disporre dei propri interessi per il tempo della morte.

<sup>33</sup> Il riferimento non è solo all'istituzione di erede e al legato, ma anche alla diseredazione (nei limiti in cui ne viene ammessa la validità) e alle disposizioni complementari o accessorie ad esse, come, ad esempio, le norme dettate dal testatore per la divisione, la condizione, il termine e il *modus*. Cfr. G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 3.

anche mediante negozi diversi<sup>34</sup>. In questa prospettiva, il capoverso dell'art. 587 c.c., laddove riconosce efficacia alle disposizioni di carattere non patrimoniale «se contenute in un atto che ha la forma del testamento», assume un significato permissivo<sup>35</sup>; esso, cioè, non intende limitare al solo testamento le disposizioni non patrimoniali – come se dovessero necessariamente esservi comprese – ma, al contrario, intende *permettere* che esse siano contenute in un atto di ultima volontà avente la forma del testamento<sup>36</sup>.

In questa prospettiva, senz'altro da coltivare, i profili successori non aventi carattere attributivo-patrimoniale, in specie quelli esistenziali, non reclamano necessariamente un testamento, ma possono essere regolati anche attraverso atti di ultima volontà diversi da esso, la cui forma, laddove non sia espressamente prevista dalla legge, dovrà declinarsi diversamente a seconda degli interessi e della funzione sottesi all'atto stesso<sup>37</sup>.

A confermare la bontà di tale impostazione è proprio la normativa in materia di disposizione delle spoglie mortali, ove sono previste talune non irrilevanti ipotesi di atti diversi dal testamento.

Già la legge l. 20 marzo 2001, n. 130 in materia di cremazione e dispersione delle ceneri depone in tal senso. Infatti, all'art. 3 dapprima si stabilisce che la volontà del soggetto (che per espressa previsione normativa prevale sul diverso parere dei familiari) può essere manifestata in una disposizione testamentaria<sup>38</sup>, ma poi si precisa che la decisione sulla cremazione non può essere eseguita qualora «i familiari presentino una dichiarazione autografa del defunto contraria alla cremazione» e successiva alla precedente manifestazione di volontà. In sostanza, si prescrive che la revoca della disposizione testamentaria può essere validamente espressa secondo criteri formali diversi da quelli con cui deve porsi

---

<sup>34</sup> G. GIAMPICCOLO, *op. cit.*, 316 ss. e 326 ss.; V. BARBA, *Atti di disposizione, e pianificazione ereditaria*, in *Rass. dir. civ.*, 2017, 412; ID., *Contenuto del testamento*, cit., 145.

<sup>35</sup> In tal senso V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa*, cit., 800; G. PERLINGIERI, *Il ruolo del giurista nella modernizzazione del diritto successorio tra autonomia ed eteronomia*, in *Dir. succ. fam.*, 2018, 4.

<sup>36</sup> In questa logica, tale norma induce a ritenere che le disposizioni a contenuto non patrimoniale integrino atti di ultima volontà autonomi e diversi dal testamento, che in esso possono essere contenuti ma che possono essere validamente posti in essere anche in forme diverse da quelle previste agli artt. 601 ss. c.c., dato che tali atti, non avendo funzione attributiva, non coinvolgono le esigenze sostanziali di applicabilità dei requisiti formali previsti per il testamento. Infatti, da una parte non sussiste la necessità di assicurare la piena consapevolezza del testatore circa le attribuzioni effettuate, stante il carattere liberale del negozio testamentario; dall'altra, non vengono in rilievo ragioni di tutela dei legittimari, i cui diritti non possono essere lesi da tali manifestazioni di volontà. Cfr. I. SASSO, *Il formalismo testamentario nell'era digitale tra Stati Uniti e Italia*, in *Rass. dir. civ.*, 2018, 190, nota 15; G. GIAMPICCOLO, *op. cit.*, 145 ss.

<sup>37</sup> V. BARBA, *Contenuto del testamento*, cit., 145.

<sup>38</sup> Art. 3, comma 1, lett. b), nn. 1 e 2, l. n. 130/2001. La norma prescrive, altresì, che la volontà del *de cuius* possa risultare anche dall'iscrizione certificata dal rappresentante legale, ad associazioni riconosciute che abbiano tra i propri fini statutari la cremazione del cadavere dei propri associati, in tal caso ricavandosi presuntivamente la volontà implicita del defunto di essere cremato.

la scelta della cremazione, dato che viene previsto unicamente il requisito dell'autografia<sup>39</sup>.

Non solo, ma visto che tramite un atto diverso dal testamento è possibile revocare una disposizione testamentaria (la scelta della cremazione), è dato ritenere altresì che anche la decisione stessa in ordine alle sorti delle proprie spoglie mortali possa essere espressa, oltre che in forma testamentaria, con un atto diverso dal testamento e non soggetto ai medesimi requisiti formali<sup>40</sup>.

Ma v'è di più, perché l'art. 3, comma 1, lett. b), n. 3 della citata legge prevede che la decisione sulla cremazione spetta ai familiari del *de cuius* solo in mancanza di una disposizione testamentaria «o di qualsiasi altra espressione di volontà da parte del defunto». Norma, questa, che se da una parte conferma la preminente rilevanza attribuita alla volontà del defunto, dall'altra lascia intendere – nella stessa prospettiva della decisione in commento – che la scelta sulle sorti del cadavere<sup>41</sup> possa essere manifestata senza particolari rigori formali<sup>42</sup>, essendo sufficiente una «qualsiasi espressione di volontà»<sup>43</sup>.

---

<sup>39</sup> Sulla nozione di documento autografo, cfr. M. D'ORAZI FLAVONI, voce *Autografia*, in *Enc. dir.*, vol. V., Milano, 1959, 335.

<sup>40</sup> V. BARBA, *op. cit.*, 153, il quale afferma che se la funzione della l. n. 130/2001 «è di dare rilevanza alla volontà del defunto, rispetto a un tale interesse esistenziale *post mortem*, non v'ha alcuna ragione di credere che la revoca della disposizione testamentaria, con la quale questa decisione sia stata assunta, possa essere manifestata con la dichiarazione autografa, mentre l'assunzione di una tale decisione debba essere assunta con il solo testamento». In senso contrario, tuttavia, v. G. BONILINI, *Il diritto al sepolcro*, cit., 831-833.

<sup>41</sup> Con riferimento specifico alla dichiarazione di volontà relativa dispersione delle ceneri, la lett. c) dell'art. 3, l. cit., non prevede alcun requisito formale, limitandosi a stabilire che tale attività è consentita «nel rispetto della volontà del defunto». Ciò premesso, e considerato, altresì, che la determinazione in ordine alla dispersione delle ceneri presuppone che il soggetto intenda essere cremato, si può agevolmente ritenere che per le prescrizioni concernenti la conservazione e la dispersione delle proprie ceneri valgano le considerazioni svolte sulle disposizioni relative alla cremazione.

<sup>42</sup> V. BARBA, *op. loc. ult. cit.*

<sup>43</sup> Secondo la ricostruzione proposta, l'autografia richiesta dai nn. 1 e 2 della lett. b) dell'art. 3, rileva non già come elemento formale necessario per la validità dell'atto, ma ai soli fini di certezza della riferibilità dell'atto di ultima volontà al suo autore (cfr. V. BARBA, *Contenuto del testamento*, cit., 153). Al riguardo si può richiamare quanto stabilito dalla Circolare del Ministero dell'Interno n. 37 del 1° settembre 2004, relativa alla manifestazione della volontà sulla cremazione della salma, ove si precisa che, qualora manchi una dichiarazione scritta del *de cuius*, i familiari, nel riferire la volontà in ordine alla cremazione del proprio caro, non esprimono la loro volontà, ma si fanno latori di un desiderio espresso in vita dal defunto, così che si rende necessaria, da parte loro, una dichiarazione sostitutiva di atto notorio (*ex art. 38, comma 3, d.P.R. n. 445/2000*). Del resto, già prima della decisione in commento, la giurisprudenza, nell'intento di salvaguardare un simile desiderio esistenziale *post mortem*, si è dimostrata flessibile, avendo più volte riconosciuto valore vincolante anche alla volontà verbalmente espressa dal *de cuius* ai propri familiari e attestata da questi ultimi tramite un'apposita dichiarazione conforme (cfr. TAR Umbria, Sez. I, 21 maggio 2018, n. 359, in *giustizia-amministrativa.it*, su cui v. D. BERLOCO, *La dispersione delle ceneri. Manifestazione di volontà non necessariamente in forma scritta. La recente pronuncia del T.A.R. Umbria del 21 Maggio 2018, n. 359*, in *Lo stato civile italiano*, 10, 2018, 5 ss.; TAR Lazio, Roma, 5 luglio 2017, n. 7860, in *quotidianogiuridico.it*; TAR Veneto, 21 giugno 2013, n. 655, in *giustizia-amministrativa.it*; TAR Sardegna, 5 febbraio 2014, n. 100, in *Riv. giur. Sarda*, 1, 2016, 199 ss.).

A ben vedere, anche di recente il legislatore ha ampliato il novero degli atti con cui è possibile dettare disposizioni relative alla destinazione e al trattamento della salma, prescrivendo requisiti di forma diversi da quelli di cui agli artt. 601 ss. c.c. Infatti, al comma 40, lett. *b*) dell'art. 1 della l. 20 maggio 2016, n. 76 si riconosce a ciascun convivente di fatto la facoltà di designare l'altro quale rappresentante<sup>44</sup>, con poteri pieni o limitati, «in caso di morte, per quanto riguarda la donazione di organi, le modalità di trattamento del corpo e le celebrazioni funerarie», mediante un atto per cui, ai sensi del successivo comma 41, è richiesta la forma scritta e autografa, oppure una dichiarazione rilasciata in presenza di un testimone, in caso di impossibilità a scrivere del disponente<sup>45</sup>.

Sebbene sia alquanto probabile che nella maggior parte dei casi l'autografia coinvolga anche la data e la sottoscrizione<sup>46</sup>, così da rendere la designazione in oggetto rispettosa dei requisiti formali previsti per il testamento olografo, non pare, però, che essa possa essere qualificata come disposizione testamentaria in senso tecnico per il solo fatto che è richiesto un simile requisito formale<sup>47</sup>. La norma, infatti, prevede un requisito di forma che, seppur simile alle caratteristiche formali del testamento (olografo), è nondimeno diverso da esse<sup>48</sup>. Non a caso si ammette che il disponente possa rendere la medesima

---

<sup>44</sup> Al riguardo, il richiamo al concetto di rappresentanza appare improprio, dato che la volontà del soggetto è destinata a prodursi quando questi non vi sarà più, così come anche l'attività del designato dovrà essere compiuta non prima della morte del disponente. Al contrario, tale atto sembra assimilabile al c.d. mandato testamentario che, come si è detto, solo impropriamente può ricondursi al concetto di mandato di matrice contrattuale, mentre è preferibile ritenere che l'atto abbia una natura autorizzativa, limitandosi a conferire a una persona di fiducia il potere di agire per la cura dell'esatta attuazione della volontà del disponente. Così, il conferimento di un determinato potere gestorio per la realizzazione di interessi essenziali pare poter avvenire non solo per testamento, come da tempo chiarito dalla dottrina, ma anche tramite un atto che è soggetto a requisiti formali diversi da quelli del negozio definito dall'art. 587 c.c.

<sup>45</sup> Per un commento alle citate disposizioni, cfr. F. MEZZANOTTE, *Commi 40-41*, in AA.VV., *Le unioni civili e le convivenze. Commento alla legge n. 76/2016 e ai d.lgs. n. 5/2017; d.lgs. n. 6/2017; d.lgs. n. 7/2017*, a cura di C.M. BIANCA, Torino, 2017, 523 ss.

<sup>46</sup> Rileva F. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 538-539, che, al fine di dimostrare l'autenticità del documento e la sua provenienza da dichiarante, l'autografia non deve essere limitata alla sottoscrizione, ma deve estendersi all'intero documento.

<sup>47</sup> Cfr., sebbene in tema di disposizioni in materia di cremazione, V. BARBA, *Contenuto del testamento*, cit., 152.

<sup>48</sup> Del resto, il capoverso dell'art. 587 c.c., nel riconoscere efficacia alle disposizioni di carattere non patrimoniale che siano rivestite delle forme di cui agli artt. 601 ss. c.c., si riferisce a fattispecie diverse rispetto al negozio definito dal primo comma della norma, sebbene compatibili con la struttura di questo. Infatti, se tali fattispecie avessero natura tecnicamente testamentaria, il legislatore non si sarebbe preoccupato di stabilirne l'efficacia anche quando l'atto che le contiene ha la forma del testamento, dato che la disciplina formale di quest'ultimo dovrebbe in tal caso necessariamente applicarsi. Al contrario, deve ritenersi che tali atti non abbiano natura testamentaria, che siano governati da regole formali diverse rispetto a quelle dettate per il testamento e che, qualora rispettino i requisiti per esso previsti, siano comunque validi ed efficaci (in merito, cfr. G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico*, cit., 219; C. GANGI, *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, Milano, 1952, 31 ss.; V. CUFFARO, *Il testamento in generale: caratteri e contenuto*, in AA.VV., *Successioni e donazioni*, a cura di P. Rescigno, Padova, 1994, 730).



dichiarazione in forma orale (alla presenza di un testimone), qualora sia impossibilitato a mettere per iscritto le proprie ultime volontà. Orbene, a meno che non si voglia supporre che il legislatore del 2016 abbia introdotto una particolare ipotesi di testamento nuncupativo, è dato ritenere che la disposizione in oggetto integri un negozio diverso da quello testamentario, anche perché, se di testamento in senso tecnico si trattasse, sarebbe stato sufficiente richiamare le forme per atto notarile, tramite le quali anche chi è impossibilitato a scrivere può validamente manifestare la propria volontà.

La decisione della Corte di Cassazione appare dunque coerente con tali assunti, dimostrando che, quando viene in gioco la sistemazione di interessi legati alla destinazione della propria salma – cioè esigenze di natura esistenziale – si rende opportuno un approccio ermeneutico flessibile. Così, valorizzando i principi che regolano i negozi con cui è possibile disporre per il tempo successivo alla morte, nonché la particolare natura degli interessi sottesi al singolo atto, è possibile riconoscere all'autonomia privata spazi ben più ampi, non più circoscritti al solo testamento – la cui centralità nel nostro ordinamento è senz'altro da ribadire<sup>49</sup> – ma anche a negozi diversi e da esso diversi, che non richiedono, per la loro validità, il medesimo rigore formale.

##### **5. (Segue) Il ricorso al mandato *post mortem***

Muovendosi in questa prospettiva, la decisione in commento appare particolarmente interessante non solo perché riconosce che la volontà sulla destinazione delle spoglie possa essere validamente espressa senza rispettare il rigido formalismo testamentario, ma anche perché, seguendo un orientamento ormai consolidato<sup>50</sup>, ha riconosciuto la possibilità di esercitare lo *ius eligendi sepulchrum* attraverso il conferimento di un incarico di natura pattizia.

---

<sup>49</sup> G. PERLINGIERI, *Il ruolo del giurista*, cit., 1 ss.

<sup>50</sup> Cass. civ., 9 maggio 1969, n. 1584, cit.; Cass. civ., 13 marzo 1990, n. 2034, cit.; Cass., 23 maggio 2006, n. 12143, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 524, con nota di G. BONILINI, *Iscrizione a «società» di cremazione e mandato post mortem*; Cass., 29 aprile 2006, n. 10035, in *Giur. it.*, 2007, 334.

Il riferimento è al mandato *post mortem*<sup>51</sup> (*exequendum*)<sup>52</sup>, ossia quel particolare accordo con cui il *de cuius* attribuisce a una persona di fiducia, che sia disinteressata alle vicende economiche derivanti dalla morte del *dominus*, l'incarico di curare la realizzazione di taluni profili personali della propria successione e che, nonostante la finalità successoria del negozio<sup>53</sup>, non si pone in contrasto con il divieto dei patti successori. Difatti, poiché tale accordo ha una funzione non già dispositiva dei beni relitti, ma attuativa di interessi rilevanti esclusivamente nella sfera personalistica del disponente, è dato ritenere che le ragioni ispiratrici della proibizione *ex art. 458 c.c.*, essenzialmente legate al fenomeno circolatorio della ricchezza *post mortem*, alla tutela dell'affidamento e della *libertas testandi*, non vengano in rilievo<sup>54</sup>.

È proprio la natura esistenziale degli interessi sottesi a detti negozi che ne determina la distanza dalle fattispecie proibite, dato che essi sono diretti a realizzare unicamente le aspirazioni ultraterrene del *dominus* e non a incidere sul fenomeno dispositivo-allocaativo del *relictum*. Né la suscettibilità di valutazione economica della prestazione cui è tenuto l'incaricato – la quale, peraltro, può essere retribuita per espressa previsione del mandante – può incidere sulla validità di tali accordi, poiché tali elementi – si è visto<sup>55</sup> – si pongono in un rapporto di mera strumentalità rispetto alla funzione del mandato, che resta pur sempre non patrimoniale<sup>56</sup>.

Del resto, che il negozio con cui la persona regola il trattamento delle proprie spoglie non possa essere considerato un atto dispositivo dei beni relitti, anche nel caso in cui la sua esecuzione comporti dei costi o comunque un'attività

---

<sup>51</sup> Sul tema, cfr., almeno, V. PUTORTÌ, *Morte del disponente e autonomia negoziale*, Milano, 2001, 202 ss.; ID., *Il mandato post mortem*, in *Tratt. contr. dir.* da P. Rescigno ed E. Gabrielli, XIX, *I contratti di destinazione patrimoniale*, Torino, 2014, 343 ss.; ID., *Gli incarichi post mortem a contenuto non patrimoniale tra testamento e mandato*, cit., 137 ss.; G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico*, cit., 122 ss.; G. BONILINI, *Una valida ipotesi di mandato post mortem*, nota a Trib. Palermo, 16 marzo 2000, in *Contratti*, 2000, 1101 ss.; A. DOLMETTA, *Patti successori istitutivi, mandato post mortem, contratto di mantenimento*, in *Vita not.*, 2011, 453 ss.; F.A. MONCALVO, *Sul mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, 56 ss.; G. MUSOLINO, *Le disposizioni sulla sepoltura fra testamento e mandato post mortem*, in *Fam. pers. succ.*, 2007, 524 ss.; L. GHIDONI, *Conferme e novità in tema di mandato post mortem*, nota a Cass. civ., sez. III, 15 maggio 2018, ord. n. 11763, in *Dir. succ. fam.*, 3, 2019, 942 ss.

<sup>52</sup> In realtà, l'aggiunta del termine «*exequendum*» non assume una specifica utilità in relazione alle fattispecie oggetto d'indagine, dato che, in tali ipotesi, l'accordo non viene confezionato né al fine di realizzare un'attribuzione patrimoniale (al mandatario o a terzi), né per effettuare un'attività meramente esecutiva di un'attribuzione patrimoniale già posta in essere, in vita, dal *de cuius*.

<sup>53</sup> Accedendo alla nota distinzione tra atti *mortis causa* e atti *post mortem* elaborata da G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., 37 ss., è dato rilevare che il mandato a curare le sorti delle proprie spoglie, essendo diretto a soddisfare interessi che prima della morte della persona non avrebbero ragione di porsi, sia qualificabile come atto a causa di morte. Al riguardo, cfr. F. GRADASSI, *Mandato post mortem*, in *Contr. impr.*, 1990, 844-845; G. BONILINI, *Le disposizioni concernenti il funerale*, in *Fam. pers. succ.*, 2011, 405.

<sup>54</sup> Il rilievo è di V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa*, cit., 804-805.

<sup>55</sup> Cfr., *supra* § 2.

<sup>56</sup> V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa*, 791-792.

suscettibile di valutazione economica *ex art.* 1174 c.c., pare confermato dalla circostanza per cui, come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità<sup>57</sup>, le relative spese devono ritenersi non già dei debiti ereditari gravanti sugli eredi per effetto dell'acquisto dell'eredità, ma dei *pesi* ereditari, cioè oneri nascenti proprio in conseguenza della morte della persona (*rectius*, dell'apertura della successione). Né la validità del mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante pare poter essere messa in discussione dalla regola *mandatum morte finitur* di cui all'art. 1722, n. 4, c.c. Al riguardo, dottrina<sup>58</sup> e giurisprudenza<sup>59</sup> hanno da tempo chiarito che detta norma ha natura derogabile, visto che essa, contrariamente a quanto previsto con riferimento all'estinzione del mandato in caso di interdizione o inabilitazione del mandante, è posta a tutela di interessi di carattere meramente individualistico e non superindividuale<sup>60</sup>. Infatti, in caso di morte del *dominus*, ad assumere rilievo è solo l'opportunità di evitare che gli eredi, nell'amministrazione del patrimonio ereditario nel loro personale interesse, siano vincolati alle scelte operate dal *de cuius*<sup>61</sup>. Ma, siccome il mandato (specie quello avente a oggetto la cura della sepoltura o dei funerali) è solitamente diretto a realizzare in via esclusiva gli interessi del mandante e non quelli degli eredi, è dato ritenere che l'assetto contrattuale delineato dal *dominus* debba prevalere sulle ragioni dei suoi successori universali e che, pertanto, la regola *mandatum morte finitur* possa essere derogata dalle parti<sup>62</sup>. Si noti, inoltre, che il legislatore ha recentemente previsto proprio una particolare ipotesi di mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante,

<sup>57</sup> Cass. civ., 11 giugno 2021, n. 16611, in *dejure* online; Cass. civ., 17 agosto 2020, n. 17938, in *dejure* online; Cass. civ., 2 febbraio 2016, n. 1994, in *Rep. Foro it.*, 2016, *Divisione*, n°27; Cass. civ., 3 gennaio 2002, n. 28, in *Giur. it.*, 2002, 10 ss., con nota di N. MONTICELLI, *Onoranze funebri e ripartizioni degli oneri: l'insostenibile pesantezza, anche morale, dell'eredità*. In senso conforme anche la giurisprudenza di merito, cfr. App. Catania, sez. II, 18 luglio 2020, n. 1286, in *dejure* online; Trib. Modena, sez. I, 12 giugno 2019, n. 915, *ivi*.

<sup>58</sup> Cfr., *ex multis*, A. LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, in *Tratt. dir. civ. comm.* Cicu e Messineo, Milano, 1984, 126 e 450; U. CARNEVALI, *Negozi fiduciario e mandato post mortem*, in *Giur. comm.*, 1975, II, 702; G. MINERVINI, *Il mandato. La commissione. La spedizione*, in *Tratt. Vassalli*, VIII, 1, Torino, 1952, 24; V. PUTORTÌ, *Il mandato post mortem*, cit., 351 ss., F.A. MONCALVO, *Sul mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante*, cit., 57 ss.; N. DI STASO, *Il mandato post mortem exequendum*, in *Fam. pers. succ.*, 2011, 689 ss.; M.A. CIOCIA, *Il mandato post mortem ad exequendum tra tradizione e innovazione*, in S. GIOVA, G. PERLINGIERI, L. TULLIO (a cura di), *Autonomia negoziale e successioni mortis causa. Incontro di studi dell'Associazione dei Dottorati di Diritto Privato 17 e 18 aprile 2018 – Università degli Studi del Molise*, Napoli, 2020, 341-344.

<sup>59</sup> Cass., 4 ottobre 1962, n. 2804, in *Foro it.*, c. 49 ss.; Cass., 10 agosto 1963, n. 2278, in *Foro it.*, 1964, I, c. 329; Cass., 24 aprile 1965, n. 719, *ivi*, 1965, I, c. 1101; Cass., 25 marzo 1993, n. 3062, *ivi*, 1995, I, c. 1613. Cass., 29 aprile 2006, n. 10035, in *Giur. it.*, 2007, 334.

<sup>60</sup> V. BARBA, *Negozi post mortem ed effetti di destinazione. Interferenze con la disciplina dei legittimari: la riduzione delle liberalità indirette*, in *Riv. dir. priv.*, 1/2016, 66-67; L. GHIDONI, *Conferme e novità in tema di mandato post mortem*, cit., 946; N. DI STASO, *Il mandato*, cit., 689, il quale rileva altresì come, già da un punto di vista formale, nella norma in questione manchino espressioni che lascino intendere che la disposizione abbia carattere cogente, come ad esempio le formule «a pena di nullità» o «altrimenti il contratto è nullo».

<sup>61</sup> F. PADOVINI, *Rapporto contrattuale*, cit., 130; V. PUTORTÌ, *Il mandato*, cit., 353.

<sup>62</sup> V. PUTORTÌ, *ibidem*.

stabilendo che taluni diritti relativi ai dati personali delle persone decedute (quelli di cui agli artt. 15-22 GDPR) possano essere esercitati da parte di chi agisce nell'interesse del defunto in qualità di suo mandatario (art. 2-terdecies, d.lgs. 101/2018)<sup>63</sup>. Sicché, anche la questione relativa alla compatibilità di tale schema contrattuale con il principio di intrasmissibilità del rapporto agli eredi del mandante può dirsi ormai risolta.

Così, il conferimento di un incarico *post mortem* di matrice contrattuale può rivelarsi un valido e utile strumento per ottenere il desiderato trattamento delle proprie spoglie. Ciò non solo perché gli accordi in esame non sono soggetti al formalismo testamentario<sup>64</sup>, ma soprattutto alla luce delle esigenze di celerità nell'esecuzione della volontà del mandante sottese alla natura delle disposizioni sulle sorti del cadavere. Infatti, siccome tali negozi non sono soggetti alla fase pubblicistica propria del testamento, l'incarico – il quale, vista la natura pattizia del negozio, sarà già a conoscenza della volontà del mandante al momento dell'apertura della sua successione – potrà attivarsi immediatamente, senza che i ritardi dovuti all'espletamento di tali formalità possano compromettere la realizzazione della volontà del disponente<sup>65</sup>.

## **6. Considerazioni conclusive e spunti di riflessione**

In definitiva, la pronuncia della Corte di Cassazione conferma come la regolamentazione *post mortem* di taluni interessi, come quelli legati alla sepoltura e alle sorti del cadavere, sia affidata a regole e principi in parte diversi da quelli che si pongono alla base dei negozi patrimoniali. È infatti la caratterizzazione prettamente esistenziale degli interessi sottesi alla scelta in ordine alla destinazione e al trattamento della salma che, da una parte, impone di riconoscere prevalenza alla volontà del disponente sulla diversa determinazione dei suoi superstiti; dall'altra, consente il ricorso a strumenti negoziali – unilaterali o bilaterali – ulteriori e diversi dal testamento.

Pertanto, il limite non è più rappresentato dal tipo negoziale o dalla disciplina formale richiesta per il testamento, bensì dalla conformità della destinazione che il *de cuius* ha inteso dare ai suoi resti mortali con i principi fondamentali dell'ordinamento, le norme poste a tutela della pubblica igiene e, soprattutto, col rispetto della dignità propria anche alle spoglie umane.

---

<sup>63</sup> L. GHIDONI, *Conferme*, cit., 946; V. PUTORTÌ, *Patrimonio digitale e successione mortis causa*, in *Giust. civ.*, 2021, 179 ss.

<sup>64</sup> N. DI STASO, *op. cit.*, 691; V. PUTORTÌ, *Disposizioni mortis causa*, cit., 820; ID., *Gli incarichi post mortem a contenuto non patrimoniale*, cit., 141, i quali rilevano come, sebbene non richiesto ai fini della validità, lo scritto possa garantire una più adeguata conservazione della volontà del *de cuius* e maggiori garanzie in ordine alla sua attuazione. Tuttavia, come rilevato da questi Autori, ai fini della validità è sufficiente che l'intento negoziale sia il frutto di una valutazione ponderata, seria e consapevole del *dominus*, senza che eventuali stati emozionali o passionali ne inficino l'attendibilità.

<sup>65</sup> F.A. MONCALVO, *Sul mandato da eseguirsi dopo la morte del mandante*, cit., 62; V. PUTORTÌ, *op. ult. cit.*, 142.

Principi, questi, che impongono di prestare particolare attenzione ad alcune innovative destinazioni del cadavere che il progresso tecnologico consente, oggi, di attuare. Se è vero, infatti, che lo sviluppo delle biotecnologie ha portato, negli anni, ad ammettere – ed anzi incentivare – alcune destinazioni dei resti mortali diverse da sepoltura e cremazione, come il prelievo di organi e tessuti *ex mortuo* di cui alla l. 91/1999 o la più recente destinazione del cadavere a fini di studio, formazione e ricerca scientifica prevista dalla l. 10/2020, è altrettanto vero che tali ipotesi sono ispirate dal principio di solidarietà, alla cui attuazione anche il relativo atto dispositivo deve tendere<sup>66</sup>. E tuttavia, i trattamenti tecnicamente applicabili ai resti umani vanno ben oltre tali fattispecie, com'è a dirsi, ad esempio, per la criopreservazione<sup>67</sup> del cadavere o la diamantificazione delle ceneri<sup>68</sup>. Ipotesi, queste, che richiedono un'attenta riflessione, ma, almeno a prima vista, suscitano non pochi dubbi in ordine alla loro meritevolezza, perché appaiono difficilmente compatibili col principio di solidarietà, oltre a poter determinare fenomeni di commercializzazione del corpo umano inanimato contrari alla dignità dell'essere umano<sup>69</sup>.

---

<sup>66</sup> Evocative, in linea generale, le parole di S. RODOTÀ, *Il corpo "giuridificato"*, in S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI (a cura di), *Il governo del corpo*, I, *Trattato di biodiritto*, Milano, 2011, 53: «Il corpo [...] è oggetto del potere della persona che può disporre a vantaggio di altri, sia pure entro i limiti segnati da legge, ordine pubblico e buon costume, dunque escludendo in primo luogo forme di commercializzazione del corpo. La logica è quella della solidarietà sociale, finalizzata alla tutela di un bene essenziale, qual è la salute». In tema v. anche P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 2006, 433 ss. e 763 ss.

<sup>67</sup> Inizia a fiorire un vero e proprio mercato intorno a tale pratica, che consiste nella conservazione del cadavere in azoto liquido a -196°, così da impedire la decomposizione dei resti umani. In realtà, nell'ordinamento inglese si è già posto un caso riguardante proprio la crioconservazione. Cfr. RE JS (*Disposal of Body*) [2016] EWHC 2859 (*Fam*) deciso dalla High Court of Justice (*Family Division*) in data 10 novembre 2016 (reperibile all'indirizzo [familylaw.co.uk/docs/pdf-files/JS\\_v\\_M\\_and\\_F\\_2016\\_EWHC\\_2859\\_Fam.pdf](http://familylaw.co.uk/docs/pdf-files/JS_v_M_and_F_2016_EWHC_2859_Fam.pdf)), in cui il giudice inglese Peter Jackson ha accolto la richiesta di crioconservazione *post mortem* di una ragazza di quattordici anni affetta da una malattia terminale, la quale, come riportato al punto 10 della sentenza, così si era espressa: «*I think being cryo-preserved gives me a chance to be cured and woken up, even in hundreds of years' time. I don't want to be buried underground. I want to live and live longer and I think that in the future they might find a cure for my cancer and wake me up. I want to have this chance. This is my wish*». Sulla decisione, v. I. GIANNECCHINI, *Presupposti e limiti giuridici per la richiesta di crioconservazione formulata ante-mortem da una minore di anni 14 in Inghilterra*, in questa Rivista, 4/2017, 61 ss.; C. DELLA GIUSTINA, *Un sogno che affonda le radici nel mito: l'immortalità*, nota a RE JS (*Disposal of Body*) [2016] EWHC 2859 (*FAM*), [10], in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. 14, 2021, 69 ss.

<sup>68</sup> Si tratta di un processo di estrazione e successivo compattamento, ad alti livelli di pressione, del carbonio presente nelle ceneri risultanti dalla cremazione, fino a giungere alla creazione di un diamante artificiale. Anche in questo caso, non mancano imprese che hanno fatto di tale pratica il proprio *core business*. Si veda, ad esempio, quanto riferito sul sito della società svizzera Algordanza, ove è possibile reperire maggiori informazioni su tale tecnica: <https://www.algordanzaitalia.it>.

<sup>69</sup> Cfr. F.D. BUSNELLI, *Per uno statuto del corpo umano inanimato*, in *Il governo del corpo*, II, *Trattato di biodiritto*, cit., 2142 ss.