



La donazione di un bene altrui, benché non espressamente vietata, deve ritenersi nulla per difetto di causa, a meno che nell'atto si affermi espressamente che il donante sia consapevole dell'attuale non appartenenza del bene al suo patrimonio. Ne consegue che la donazione, da parte del coerede, della quota di un bene indiviso compreso in una massa ereditaria è nulla, non potendosi, prima della divisione, ritenere che il singolo bene faccia parte del patrimonio del coerede donante.

...*Omissis*...

Diritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Deve preliminarmente essere dichiarata la inammissibilità della costituzione di B.G.C.F., per difetto di procura speciale, essendo la stesa intervenuta in un giudizio iniziato prima del 4 luglio 2009 (Cass. n. 7241 del 2010; Cass. n. 18323 del 2014).

2. – Come già rilevato, il primo motivo di impugnazione è stato già disatteso dalla Seconda Sezione.

2.1. – Con il secondo motivo di ricorso i ricorrenti deducono vizio di motivazione sul rilievo che, non essendo stato acquisito il fascicolo di primo grado ed avendo la Corte d'appello esaminato l'atto di donazione solo per la parte riportata nell'atto di appello, il convincimento del giudice di appello sarebbe il frutto di una presunzione non vera, essendo il tenore della donazione molto più esteso rispetto ai brani esaminati in sede di gravarne. Prosegue parte ricorrente che la lettura integrale dell'atto di liberalità avrebbe consentito di rilevare che l'oggetto della donazione era costituito, in parte, da un diritto proprio di C.F., e cioè della quota di comproprietà degli immobili di cui C. F. era titolare in modo esclusivo, per avere ciascuno dei fratelli C.F., C.P. e C.G. la piena disponibilità di una quota pari ad 1/3 degli immobili di cui al rogito; per altra parte, dalla quota di 1/3 a lui pervenuta dalla eredità del fratello C.P.: circostanza, questa, di cui non vi era alcun cenno nella sentenza impugnata. La Corte d'appello avrebbe quindi errato nell'accomunare i due cespiti in una indistinta "quota ereditaria".

2.2. – Con il terzo motivo i ricorrenti denunciano la violazione degli artt. 769 e 771 c.c., in combinato disposto con l'art. 1103 c.c., oltre alla illegittimità della sentenza impugnata per difetto di motivazione ed errata valutazione dei presupposti di fatto, per non avere i giudici di merito riconosciuto che C.F. poteva validamente donare al nipote la quota di proprietà di cui era esclusivo titolare con riferimento all'immobile di via (OMISSIS), essendo tale bene nella sua piena disponibilità, potendo essere le argomentazioni del Tribunale riferite semmai alla residua quota di 1/12 pervenuta al donante per successione ereditaria dal fratello C.P.. A conclusione del motivo i ricorrenti formulano il seguente quesito di diritto: "Dica la Suprema Corte di Cassazione se il divieto di cui all'art. 771 c.c., può essere legittimamente esteso anche ai beni di cui il donante è titolare in comunione ordinarla con i propri fratelli".

JUS CIVILE



2.3. – Con il quarto motivo i ricorrenti lamentano la violazione ed erronea applicazione degli artt. 771 e 769 c.c., in combinato disposto con gli artt. 1103 e 757 c.c., nonché carenza assoluta di motivazione, per avere ritenuto i giudici di merito “beni altrui”, fino al momento della divisione, anche i beni in comproprietà ordinaria, in aperto contrasto con i principi che regolano l’istituto della comproprietà e dell’art. 1103 c.c., che sancisce il principio della piena disponibilità dei beni in comproprietà nei limiti della quota di titolarità del disponente. Ad avviso dei ricorrenti eguali considerazioni varrebbero anche per la c.d. quota ereditaria. Quanto alla conclusione del giudice di appello circa l’irrelevanza della qualificazione della fattispecie quale condizione sospensiva, i ricorrenti rilevano che la divisione dei beni ereditari, seppure avvenga dopo il decesso di uno dei coeredi, non cancella i diritti nascenti sui beni ereditari.

A conclusione del motivo i ricorrenti formulano il seguente quesito di diritto: “Dica la Suprema Corte di Cassazione se l’art. 771 c.c., può essere legittimamente interpretato equiparando a tutti gli effetti la categoria dei “beni futuri” con quella dei “beni altrui”.

3. – La Seconda Sezione, con l’ordinanza interlocutoria n. 11545 del 2014 ha innanzi tutto ricordato come, nonostante l’art. 769 c.c., abbia assoggettato la donazione al principio consensualistico, sia risultato prevalente in giurisprudenza, in via di interpretazione analogica dell’art. 771 c.c., la tesi della nullità della donazione di bene altrui, assumendosi il carattere della necessaria immediatezza dell’arricchimento altrui e, dunque, dell’altrettanto necessaria appartenenza del diritto al patrimonio del donante al momento del contratto (sono in proposito richiamate Cass. 23 maggio 2013, n. 12782; Cass. 5 maggio 2009, n. 10356; Cass. 18 dicembre 1996, n. 1131; Cass. 20 dicembre 1985, n. 6544). La Seconda Sezione ha, per contro, ricordato, da un lato, le critiche di parte della dottrina, fondate sullo stesso testo dell’art. 769 c.c., il quale contempla l’arricchimento della parte donataria operato “assumendo verso la stessa un’obbligazione”; e, dall’altro, Cass. 5 febbraio 2001, n. 1596, che ha considerato la donazione di cosa altrui non nulla, ma semplicemente inefficace, con conseguente sua idoneità a valere quale titolo per l’usucapione immobiliare abbreviata. La Seconda Sezione ha quindi aggiunto che la soluzione della questione posta è evidentemente correlata alla *ratio* dell’art. 771 c.c..

Nella specie, la questione non riguarderebbe la donazione dei quattro dodicesimi di cui il donante era titolare *inter vivos*, dovendosi in parte qua la liberalità intendere come di cosa propria, in quanto relativa alla quota del partecipante in comunione ordinaria, alienata ai sensi e nei limiti dell’art. 1103 c.c.. La questione si porrebbe, piuttosto, quanto all’ulteriore dodicesimo del bene di provenienza ereditaria, e per il quale il donante intendeva trasferire il proprio diritto di coerede, ricadente, tuttavia, sulla quota *ex art.* 727 c.c., e non (ancora) su quel determinato immobile compreso nell’asse.

3.1. – In conclusione, la Seconda Sezione ha rimesso all’esame di queste Sezioni Unite la seguente questione: “Se la donazione dispositiva di un bene altrui debba ritenersi nulla alla luce della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell’art. 771 c.c., poiché il divieto di donazione dei beni futuri ricomprende tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante e quindi anche quelli aventi ad oggetto i beni altrui, oppu-

JUS CIVILE



re sia valida ancorché inefficace, e se tale disciplina trovi applicazione, o no, nel caso di donazione di quota di proprietà *pro indiviso*”.

4. – Come riferito, sulla questione se la donazione di cosa altrui sia nulla o no, la giurisprudenza di questa Corte si è reiteratamente espressa, nel senso della nullità.

4.1. – Secondo Cass. n. 3315 del 1979, “la convenzione che contenga una promessa di attribuzione dei propri beni a titolo gratuito configura un contratto preliminare di donazione che è nullo, in quanto con esso si viene a costituire a carico del promittente un vincolo giuridico a donare, il quale si pone in contrasto con il principio secondo cui nella donazione l’arricchimento del beneficiario deve avvenire per spirito di liberalità, in virtù cioè di un atto di autodeterminazione del donante, assolutamente libero nella sua formazione”. La successiva Cass. n. 6544 del 1985, ha affermato che la donazione di beni altrui non genera a carico del donante alcun obbligo poiché, giusta la consolidata interpretazione dell’art. 771 cod. civ., dal sancito divieto di donare beni futuri deriva che è invalida anche la donazione nella parte in cui ha per oggetto una cosa altrui; a differenza di quanto avviene, ad esempio, nella vendita di cosa altrui, che obbliga il non dominus alienante a procurare l’acquisto al compratore. Tale decisione ha quindi affermato che “ai fini dell’usucapione abbreviata a norma dell’art. 1159 cod. civ. non costituisce titolo astrattamente idoneo al trasferimento la donazione di un bene altrui, attesa l’invalidità a norma dell’art. 771 c.c., di tale negozio”.

Sempre nell’ambito della nullità si colloca Cass. n. 11311 del 1996, così massimata: “l’atto con il quale una pubblica amministrazione, a mezzo di contratto stipulato da un pubblico funzionario, si obblighi a cedere gratuitamente al demanio dello Stato un’area di sua proprietà, nonché un’altra area che si impegni ad espropriare, costituisce una donazione nulla, sia perché, pur avendo la pubblica amministrazione la capacità di donare, non è ammissibile la figura del contratto preliminare di donazione, sia perché l’atto non può essere stipulato da un funzionario della pubblica amministrazione (possibilità limitata dal R.D. n. 2440 del 1923, art. 16, ai soli contratti a titolo oneroso), sia perché l’art. 771 c.c., vieta la donazione di beni futuri, ossia dell’area che non rientra nel patrimonio dell’amministrazione “donante” ma che la stessa si impegna ad espropriare”.

Particolarmente significativa è poi Cass. n. 10356 del 2009, secondo cui “la donazione dispositiva di un bene altrui, benché non espressamente disciplinata, deve ritenersi nulla alla luce della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell’art. 771 c.c., poiché il divieto di donazione dei beni futuri ricomprende tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante; tale donazione, tuttavia, è idonea ai fini dell’usucapione decennale prevista dall’art. 1159 c.c., poiché il requisito, richiesto da questa norma, dell’esistenza di un titolo che legittimi l’acquisto della proprietà o di altro diritto reale di godimento, che sia stato debitamente trascritto, deve essere inteso nel senso che il titolo, tenuto conto della sostanza e della forma del negozio, deve essere suscettibile in astratto, e non in concreto, di determinare il trasferimento del diritto reale, ossia tale che l’acquisto del diritto si sarebbe senz’altro verificato se l’alienante ne fosse stato titolare”.

JUS CIVILE



Da ultimo, Cass. n. 12782 del 2013 si è espressa in senso conforme alla decisione da ultimo richiamata.

4.2. – In senso difforme si rinviene Cass. n. 1596 del 2001, che ha affermato il principio per cui “la donazione di beni altrui non può essere ricompresa nella donazione di beni futuri, nulla ex art. 771 c.c., ma è semplicemente inefficace e, tuttavia, idonea ai fini dell’usucapione abbreviata ex art. 1159 c.c., in quanto il requisito, richiesto dalla predetta disposizione codicistica, della esistenza di un titolo che sia idoneo a far acquistare la proprietà o altro diritto reale di godimento, che sia stato debitamente trascritto, va inteso nel senso che il titolo, tenuto conto della sostanza e della forma del negozio, deve essere idoneo in astratto, e non in concreto, a determinare il trasferimento del diritto reale, ossia tale che l’acquisto del diritto si sarebbe senz’altro verificato se l’alienante ne fosse stato titolare”.

4.3. – A ben vedere, il contrasto tra i due orientamenti giurisprudenziali non coinvolge il profilo della efficacia dell’atto a costituire titolo idoneo per l’usucapione abbreviata, ma, appunto, la ascrivibilità della donazione di cosa altrui nell’area della invalidità, e segnatamente della nullità, ovvero in quella della inefficacia.

5. Il Collegio ritiene che alla questione debba essere data risposta nel senso che la donazione di cosa altrui o anche solo parzialmente altrui è nulla, non per applicazione in via analogica della nullità prevista dall’art. 771 c.c., per la donazione di beni futuri, ma per mancanza della causa del negozio di donazione.

5.1. – Deve innanzi tutto rilevarsi che la sentenza n. 1596 del 2001 evoca la categoria della inefficacia, che presuppone la validità dell’atto, e si limita ad affermare la non operatività della nullità in applicazione analogica dell’art. 771 c.c., comma 1, in considerazione di una pretesa natura eccezionale della causa di nullità derivante dall’aver la donazione ad oggetto beni futuri, ma non verifica la compatibilità della donazione di cosa altrui con la funzione e con la causa del contratto di donazione. La soluzione prospettata appare, quindi, non condivisibile, vuoi perché attribuisce al divieto di cui alla citata disposizione la natura di disposizione eccezionale, insuscettibile di interpretazione analogica; vuoi e soprattutto perché non considera la causa del contratto di donazione.

Al contrario, una piana lettura dell’art. 769 c.c., dovrebbe indurre a ritenere che l’appartenenza del bene oggetto di donazione al donante costituisca elemento essenziale del contratto di donazione, in mancanza del quale la causa tipica del contratto stesso non può realizzarsi. Recita, infatti, la citata disposizione: “La donazione è il contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l’altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa una obbligazione”.

Elementi costitutivi della donazione sono, quindi, l’arricchimento del terzo con correlativo depauperamento del donante e lo spirito di liberalità, il c.d. *animus donandi*, che connota il depauperamento del donante e l’arricchimento del donatario e che, nella giurisprudenza di questa Corte, va ravvisato “nella consapevolezza dell’uno di attribuire all’altro un vantaggio patrimoniale in assenza di qualsivoglia costrizione, giuridica o morale” (Cass. n. 8018 del 2012; Cass. n. 12325 del 1998; Cass. n. 1411 del 1997; Cass. n. 3621 del 1980).

JUS CIVILE



Appare evidente che, in disparte il caso della donazione effettuata mediante assunzione di una obbligazione, nella quale oggetto dell'obbligazione del donante sia il trasferimento al donatario di un bene della cui appartenenza ad un terzo le parti siano consapevoli, l'esistenza nel patrimonio del donante del bene che questi intende donare rappresenti elemento costitutivo del contratto; e la consustanzialità di tale appartenenza alla donazione è delineata in modo chiaro ed efficace dalla citata disposizione attraverso il riferimento all'oggetto della disposizione, individuato in un diritto del donante ("un suo diritto"). La non ricorrenza di tale situazione – certamente nel caso in cui né il donante né il donatario ne siano consapevoli, nel qual caso potrebbe aversi un'efficacia obbligatoria della donazione – comporta la non riconducibilità della donazione di cosa altrui allo schema negoziale della donazione, di cui all'art. 769 c.c.. In altri termini, prima ancora che per la possibile riconducibilità del bene altrui nella categoria dei beni futuri, di cui all'art. 771 c.c., comma 1, l'altruità del bene incide sulla possibilità stessa di ricondurre il trasferimento di un bene non appartenente al donante nello schema della donazione dispositiva e quindi sulla possibilità di realizzare la causa del contratto (incremento del patrimonio altrui, con depauperamento del proprio).

5.2. – La mancanza, nel codice del 1942, di una espressa previsione di nullità della donazione di cosa altrui, dunque, non può di per sé valere a ricondurre la fattispecie nella categoria del negozio inefficace. Invero, come si è notato in dottrina, il fatto stesso che il legislatore del codice civile abbia autonomamente disciplinato sia la compravendita di cosa futura che quella di cosa altrui, mentre nulla abbia stabilito per la donazione a non domino, dovrebbe suggerire all'interprete di collegare il divieto di liberalità aventi ad oggetto cose d'altri alla struttura e funzione del contratto di donazione, piuttosto che ad un esplicito divieto di legge. Pertanto, posto che l'art. 1325 c.c., individua tra i requisiti del contratto "la causa"; che, ai sensi dell'art. 1418 c.c., comma 2, la mancanza di uno dei requisiti indicati dall'art. 1325 c.c., produce la nullità del contratto; e che l'altruità del bene non consente di ritenere integrata la causa del contratto di donazione, deve concludersi che la donazione di un bene altrui è nulla.

5.3. – Con riferimento alla donazione deve quindi affermarsi che se il bene si trova nel patrimonio del donante al momento della stipula del contratto, la donazione, in quanto dispositiva, è valida ed efficace; se, invece, la cosa non appartiene al donante, questi deve assumere espressamente e formalmente nell'atto l'obbligazione di procurare l'acquisto dal terzo al donatario.

La donazione di bene altrui vale, pertanto, come donazione obbligatoria di dare, purché l'altruità sia conosciuta dal donante, e tale consapevolezza risulti da un'apposita espressa affermazione nell'atto pubblico (art. 782 c.c.). Se, invece, l'altruità del bene donato non risulti dal titolo e non sia nota alle parti, il contratto non potrà produrre effetti obbligatori, né potrà applicarsi la disciplina della vendita di cosa altrui.

5.4. – La sanzione di nullità si applica normalmente alla donazione di beni che il donante ritenga, per errore, propri, perché la mancata conoscenza dell'altruità determina l'impossibilità assoluta di realizzazione del programma negoziale, e, quindi, la carenza della causa donativa. La donazione di bene non appartenente al donante è quindi affetta da una causa di nullità autonoma

JUS CIVILE



e indipendente rispetto a quella prevista dall'art. 771 c.c., ai sensi del combinato disposto dell'art. 769 c.c. (il donante deve disporre "di un suo diritto") e dell'art. 1325 c.c., e art. 1418 c.c., comma 2. In sostanza, avendo l'*animus donandi* rilievo causale, esso deve essere precisamente delineato nell'atto pubblico; in difetto, la causa della donazione sarebbe frustrata non già dall'altruità del diritto in sé, quanto dal fatto che il donante non assuma l'obbligazione di procurare l'acquisto del bene dal terzo.

5.5. – Alle medesime conclusioni deve pervenirsi per il caso in cui, come nella specie, oggetto della donazione sia un bene solo in parte altrui, perché appartenente pro indiviso a più comproprietari per quote differenti e donato per la sua quota da uno dei coeredi. Non è, Infatti, dato comprendere quale effettiva differenza corra tra i "beni altrui" e quelli "eventualmente altrui", trattandosi, nell'uno e nell'altro caso, di beni non presenti, nella loro oggettività, nel patrimonio del donante al momento dell'atto, l'unico rilevante al fine di valutarne la conformità all'ordinamento.

In sostanza, la posizione del coerede che dona uno dei beni compresi nella comunione (ovviamente, nel caso in cui la comunione abbia ad oggetto una pluralità di beni) non si distingue in nulla da quella di qualsivoglia altro donante che disponga di un diritto che, al momento dell'atto, non può ritenersi incluso nel suo patrimonio.

Né una distinzione può desumersi dall'art. 757 c.c., in base al quale ogni coerede è reputato solo e immediato successore in tutti i beni componenti la sua quota o a lui pervenuti dalla successione anche se per acquisto all'incanto e si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari. Invero, proprio la detta previsione impedisce di consentire che il coerede possa disporre, non della sua quota di partecipazione alla comunione ereditaria, ma di una quota del singolo bene compreso nella massa destinata ad essere divisa, prima che la divisione venga operata e il bene entri a far parte del suo patrimonio.

6. – In conclusione, deve affermarsi il seguente principio di diritto: "La donazione di un bene altrui, benché non espressamente vietata, deve ritenersi nulla per difetto di causa, a meno che nell'atto si affermi espressamente che il donante sia consapevole dell'attuale non appartenenza del bene al suo patrimonio. Ne consegue che la donazione, da parte del coerede, della quota di un bene indiviso compreso in una massa ereditaria è nulla, non potendosi, prima della divisione, ritenere che il singolo bene faccia parte del patrimonio del coerede donante".

7. In applicazione di tale principio, il ricorso deve essere quindi rigettato. Non possono essere infatti condivise le deduzioni dei ricorrenti in ordine alla circostanza che l'atto di donazione riguardava non solo una quota ereditaria del bene specificamente oggetto di donazione, ma anche una quota della quale il donante era già titolare per averla acquistata per atto *inter vivos*. Invero, posto che è indiscutibile che l'atto di donazione aveva ad oggetto la quota di un dodicesimo dei beni immobili indicati nell'atto stesso rientrante nella comunione ereditaria, deve ritenersi che non sia possibile operare la prospettata distinzione tra la donazione dei quattro dodicesimi riferibili al donante e del restante dodicesimo, comportando l'esistenza di tale quota la attrazione dei beni menzionati nella disciplina della comunione ereditaria. Ne consegue che la

JUS CIVILE



nullità dell'atto di donazione per la parte relativa alla quota ereditaria comporta la nullità dell'intero atto, ai sensi dell'art. 1419 c.c., non risultando che nei precedenti gradi di giudizio sia emersa la volontà del donatario di affermare la validità della donazione per la quota spettante al donante.

D'altra parte, non può non rilevarsi che l'inclusione, anche se solo in parte, degli immobili oggetto di donazione nella comunione ereditaria comportava la astratta possibilità della loro assegnazione, in sede di divisione, a soggetto diverso dal donante;

con ciò dimostrandosi ulteriormente la sostanziale inscindibilità della volontà negoziale manifestatasi con l'atto di donazione dichiarato nullo dal Tribunale di Reggio Calabria, con sentenza confermata dalla Corte d'appello.

8. – In conclusione, il ricorso va rigettato.
(*Omissis*).



FRANCESCO SANFILIPPO

Dottore in Giurisprudenza – Università di Palermo

LA NULLITÀ DELLA DONAZIONE DI QUOTA SU BENE FACENTE PARTE DI UNA PIÙ AMPIA MASSA EREDITARIA

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La recente pronuncia a Sezioni Unite: la fattispecie oggetto del giudizio. – 3. I precedenti. – 4. L'iter argomentativo della Corte. – 5. Le problematiche implicate. – 5.1 Il singolo bene del compendio ereditario plurimo come bene altrui. – 5.2 La questione dell'altruità del bene. – 5.3 La questione della consistenza del compendio ereditario. – 6. Comunione ereditaria e comunione ordinaria. – 7. La donazione all'esito divisionale.

1. – Con il presente lavoro ci si propone di analizzare e indagare i profili di maggiore interesse di uno degli argomenti più controversi all'attenzione degli studiosi del diritto: la donazione da parte del coerede di quota di un bene facente parte di una più ampia massa ereditaria. La fattispecie oggi posta alla nostra attenzione tradisce una complessità fattuale e giuridica ben maggiore di quella che potrebbe ipotizzarsi a una prima superficiale analisi; il coinvolgimento infatti di una pluralità di soggetti, i coeredi, nella titolarità indivisa di una pluralità di beni, ovvero i beni costituenti l'asse ereditario, si allaccia con le problematiche della donazione e in particolare della donazione di beni altrui¹. Il risultato è un intreccio quasi inestricabile di problematiche giuridiche che hanno portato a una pluralità di punti di vista spesso confliggenti fra loro. Preliminarmente è opportuno che l'ipotesi in oggetto oggi sia tenuta distinta dal caso di donazione di eredità², o di donazione di quota di eredità, entrambe sostanzialmente equivalenti fra loro e certamente ammesse nel nostro ordinamento, già *ex art. 477 c.c.* in tema di accettazione tacita. Né esisterebbero in vero ragioni valide per ipotizzarne una possibile esclusione. Nel caso di eredità con unico erede l'intero compendio ereditario sarebbe riferibile a questi e non sorgerebbero dubbi in merito alla titolarità dello stesso e del suo potere di disposizione. Stessa situazione nel caso in cui l'eredità sia riferibile a una pluralità di coeredi ma l'asse ereditario si componga di un immobile unico: la titolarità dell'unico bene sarà indivisa fra i coeredi che avranno ciascuno la piena titolarità della propria quota, con conseguente potere di disporre.

L'ipotesi più complessa – che ha generato la controversia dottrinale che oggi ci proponiamo di analizzare e, vedremo, ha dato spunto a una delicata sentenza della Suprema Corte che ha da-

¹ Sull'argomento tra gli altri, BIONDI, in *Trattato di diritto civile italiano*, Vol. XII, Tomo 4°, *Le Donazioni*, Torino 1961, p. 346 e ss.; nonché CAPOZZI, in *Successioni e Donazioni*, Tomo secondo, Milano 2002, p. 783

² Sull'ammissibilità della donazione dell'eredità si veda anche CARNEVALI, *Trattato di Diritto Privato*, diretto da P. Rescigno, *Successioni*, Vol. II, Torino 1982, p. 468; CAPOZZI, *op. cit.*, p. 777.

JUS CIVILE



to origine a un acceso dibattito specialmente nel mondo notarile – è quella relativa al caso in cui vi siano una pluralità di eredi immessi nella titolarità indivisa di una pluralità di beni. Tale situazione è deputata a giungere fisiologicamente alla divisione, sia essa convenzionale o giudiziale, dei beni fra i coeredi, in modo che ciascuno diventi pieno proprietario esclusivo del singolo bene o che la comunione da ereditaria diventi semplice comunione ordinaria. L'art. 757 c.c. oltretutto prevede che la divisione abbia efficacia retroattiva, nella misura in cui l'erede "si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari". Se l'efficacia retroattiva della divisione è certamente incontestabile, non altrettanto certo è il confine entro il quale è ammissibile *medio tempore* la disposizione da parte del coerede della quota di eredità a lui spettante. La donazione dell'intera quota di eredità è certamente ammissibile e non pone particolari problemi; oggetto del contratto è l'intera quota ereditaria che insiste sulla totalità dei beni trasmessi dal *de cuius* al singolo erede donante. Per quanto si tratti di una *universitas iuris*³ l'oggetto della donazione è certamente ben definito e soprattutto riconducibile al donante: il coerede dona e trasferisce la sua quota (es: 1/2, 1/3) su tutti i beni che fanno parte del compendio ereditario. È come se al donante nella comunione si sostituisse il donatario, e perciò sarà poi questi a partecipare alla divisione – con il suo effettivo retroattivo – con gli altri coeredi⁴. La quota di eredità così unitariamente intesa, comprensiva del diritto del coerede su tutti i beni mobili e immobili dell'asse ereditario, viene comunemente individuata dagli studiosi con il termine atecnico di "quotona".

Ben diverso è il caso in cui il coerede voglia donare la quota insistente sul singolo bene facente parte di una massa ereditaria comprensiva di una pluralità di beni. È il caso ad esempio in cui uno di tre coeredi, titolari ciascuno per 1/3 dell'eredità del *de cuius*, voglia donare la sua quota di 1/3 insistente su solo uno dei 3 beni. La prassi notarile tradizionale e la dottrina avevano sempre ammesso tal genere di stipulazione, ma i più recenti orientamenti giurisprudenziali hanno sovvertito – anche con sorpresa degli operatori di diritto – tale impostazione, colpendo addirittura l'atto con la sanzione di nullità. Per comodità espositiva – e anche per evidenziare la differenza con il caso sopra esposto di donazione della "quotona", che ricordiamo è valida certamente – tale quota relativa al bene singolo facente parte del più ampio compendio ereditario verrà d'ora in avanti individuata, come è d'uso fra gli studiosi, con il termine di "quotina". Prima di analizzare i diversi profili giuridici coinvolti e indagare le rilevanti conseguenze di tale nuovo orientamento, è opportuno soffermarsi sulla recentissima sentenza della Cassazione – la cui complessità e importanza ha comportato addirittura una pronuncia delle Sezioni Unite – e sulle motivazioni adottate dalla Suprema Corte per giustificare questa stringente preclusione dell'autonomia privata.

³ Sulla qualificazione dell'eredità come *universitas iuris*, cfr. COVIELLO, in *Diritto successorio*, Bari 1962, p. 31; si veda anche CAPOZZI, *op. cit.*, p. 778; in contrario, per la considerazione dell'eredità come complesso unitario di rapporti attivi e passivi il cui acquisto insisterebbe sui singoli beni cfr. CARIOTA FERRARA, in *Le Successioni*, Napoli 1977, p. 126 e ss.

⁴ In questo senso, anche FRAGALI, *Trattato di Diritto Civile e Commerciale – La Comunione*, Tomo II, Milano 1978, p. 30 e 39.

JUS CIVILE



2. – La sentenza in esame è la n. 5068, pronunciata dalla Cassazione a SS.UU. il 15 marzo 2016. Nell’ambito del giudizio di divisione di una consistente massa ereditaria veniva impugnata una precedente donazione effettuata da uno dei coeredi a favore di un nipote; il *donatum* consisteva nella quota di 5/12 di nuda proprietà (con riserva di usufrutto per il donante) su due appartamenti facenti parte della più ampia massa comune. La *quaestio* consisteva nel fatto che i 4/12 di tale quota erano giunti in titolarità al donante per acquisto a titolo originario per accessione conseguente all’edificazione dell’immobile sul suolo di proprietà del donante; il restante 1/12 era invece pervenuto al donante in forza di successione.

In primo grado il Tribunale di Reggio Calabria dichiarava la nullità della donazione per violazione dell’art. 771 c.c. Il divieto di donazione di cosa futura infatti veniva interpretato riconoscendo alla “futurità” della *res* una connotazione soggettiva. Tale impostazione implicava che “cosa futura” era da considerarsi non solo cosa non ancora esistente *in rerum natura*, ma anche cosa esistente *in rerum natura* ma non appartenente ancora al donante al momento della donazione⁵. La nullità della donazione era perciò da rilevarsi in una nullità di tipo testuale.

Il giudice di secondo grado confermava integralmente l’orientamento espresso dal Tribunale in primo grado: la quota insistente sul singolo bene della più ampia massa ereditaria andava inteso alla stregua di bene futuro, e andava quindi incontro al divieto dell’art. 771 c.c.

La Corte di Cassazione interviene infine nel giudizio stravolgendo le coordinate ermeneutiche seguite dai giudici fino a quel momento. Da un lato le Sezioni Unite confermano la nullità della donazione *immediatamente traslativa* di quota di un bene facente parte di una più ampia massa ereditaria, con motivazioni di diritto tuttavia ben diverse da quelle espresse nei precedenti giudizi di merito; dall’altro lato invece riconoscono che tale negozio possa realizzarsi con una formula diversa da quella adottata dalle parti nel caso di specie, ovvero per mezzo di una donazione obbligatoria di dare, ritenendola valida ed efficace nella misura in cui dall’atto risultino espressamente e formalmente determinati obblighi a carico dei contraenti.

3. – La sentenza delle Sezioni Unite in commento segue nel tempo una risalente giurisprudenza di legittimità che aveva già trattato l’argomento della donazione di beni altrui. Già dal 1979 con la sentenza n. 3315 la Cassazione aveva sancito la nullità della donazione di beni altrui sulla base della considerazione che l’altruità del bene rispetto al donante facesse sì che il negozio potesse configurarsi come un preliminare di donazione: “*la convenzione che contenga una promessa di attribuzione (posto che l’effetto traslativo immediato non era possibile dato che il bene non era di proprietà del donante) dei propri beni a titolo gratuito configura un contratto preliminare di donazione che è nullo, in quanto con esso si viene a costituire a carico del promittente un vincolo a donare, il quale si pone in contrasto con il principio secondo cui nella*

⁵ Sulla dicotomia fra beni soggettivamente e oggettivamente futuri BIONDI, *op. cit.*, p. 340; nonché PALAZZO, in *Il Codice Civile Commentato al codice civile* diretto da P. Schlesinger, *Le Donazioni*, Milano 1991, p. 89.

JUS CIVILE



donazione l'arricchimento del beneficiario deve avvenire per spirito di liberalità, in virtù cioè di un atto di autodeterminazione del donante [...]”.

La successiva pronuncia della Corte n. 6544 del 1985 riportava la donazione di cosa altrui entro il divieto di donazione di beni futuri, dichiarandone l'invalidità a norma dell'art. 771 c.c.⁶ Rispetto alla precedente sentenza cambiava la *ratio* della pronuncia, che tuttavia si assestava sempre nel senso dell'invalidità. La sentenza aggiungeva anche che la donazione di beni altrui non costituiva titolo astrattamente idoneo ai fini dell'usucapione abbreviata a norma dell'art. 1159 c.c.⁷

In senso significativamente difforme si pronunciava la Corte con la sentenza n.1596 del 2001. Diversamente dalle precedenti, infatti, tale decisione non inquadrava la donazione di cosa altrui nel generico divieto sancito dall'art. 771 c.c., considerandola piuttosto semplicemente inefficace⁸. “ [...] *La donazione di beni altrui non può essere ricompresa nella donazione di beni futuri, nulla ex art. 771 c.c., ma è semplicemente inefficace e, tuttavia, idonea ai fini della usucapione abbreviata ex art. 1159 c.c., in quanto il requisito [...] dell'esistenza di un titolo che sia idoneo a far acquistare la proprietà [...] va inteso nel senso che il titolo, tenuto conto della sostanza e della forma del negozio, deve essere idoneo in astratto, e non in concreto, a determinare il trasferimento del diritto reale*”. La sentenza divergeva dalle precedenti quindi sia per l'inquadramento della fattispecie sia, conseguentemente, per la soluzione della questione relativa alla idoneità del negozio a rappresentare titolo utile per l'usucapione abbreviata.

Una posizione intermedia si ritrova nella successiva sentenza n. 10356 del 2009. Con tale decisione la Cassazione sovvertiva l'indirizzo precedentemente espresso nel 2001, riconfermando la nullità della donazione di cosa altrui: “*la donazione dispositiva di un bene altrui, benché non espressamente disciplinata, deve ritenersi nulla alla luce della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell'art. 771 c.c., poiché il divieto di donazione dei beni futuri ricomprende tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante*”. Si ha quindi una riconferma dell'indirizzo già espresso nel 1985 nella sentenza n. 6544, poi adottato anche nei primi gradi di giudizio del caso oggetto di esame nella presente trattazione. Tuttavia, a parziale conferma dell'orientamento del 2001, nella stessa sentenza del 2009 si riconosce che “*tale donazione [...] è idonea ai fini dell'usucapione decennale prevista dall'art. 1159 c.c., poiché il requisito [...] dell'esistenza di un titolo che legittimi l'acquisto della proprietà [...] deve essere inteso nel senso che il titolo, tenuto conto della sostanza e della forma del negozio, deve essere suscettibile in astratto, e non in concreto, di determinare il trasferimento del diritto reale*”.

Ulteriore sostanziale conferma degli orientamenti precedenti si ha con l'ordinanza n. 12782/2013 della sez. VI della Cassazione: “*La donazione di cosa altrui, benché non espresa-*

⁶ A favore di tale orientamento CARNEVALI, *op. cit.*, p. 470.

⁷ In senso contrario, CARNEVALI, *op. cit.*, p. 470; v. anche PALAZZO, *op. cit.*, p. 99.

⁸ In senso analogo, BIONDI, *op. cit.*, p. 340.

JUS CIVILE



mente disciplinata, deve ritenersi nulla alla stregua della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell'art. 771 cod. civ., poiché il divieto di donazione dei beni futuri riguarda tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante; tale donazione, tuttavia, è idonea ai fini dell'usucapione decennale, poiché il titolo richiesto dall'art. 1159 cod. civ. deve essere suscettibile in astratto, e non in concreto, di determinare il trasferimento del diritto reale, ossia tale che l'acquisto del diritto si sarebbe senz'altro verificato se l'alienante ne fosse stato titolare”.

La recente pronuncia a Sezioni Unite in commento va quindi inquadrata nella scia di tale giurisprudenza che, seppure con minime oscillazioni, ha sempre riconosciuto la nullità della donazione di beni altrui.

4. – La pronuncia della Suprema Corte conferma le sentenze tanto del Tribunale quanto della Corte d'Appello, e dunque la nullità della donazione di quota di bene facente parte di una più ampia massa ereditaria. A fronte di una sostanziale conferma del merito della questione, la Cassazione tuttavia segue un iter logico che diverge in maniera significativa dalle motivazioni delle sentenze impugnate. Come accennato, nei precedenti gradi di giudizio si riscontrava una nullità di tipo testuale, per contrarietà all'art. 771 c.c., che commina la nullità della donazione di beni futuri. Tale soluzione si ammetteva sulla base di una interpretazione del lemma “beni futuri”, di modo che comprendesse non solo i beni non ancora esistenti *in rerum natura*, ma anche i beni esistenti ma non ancora nella disponibilità del donante. La quota di un bene facente parte di una più ampia massa ereditaria perciò veniva considerata a tutti gli effetti come “bene futuro”, e in quanto tale non suscettibile di essere donata per veto esplicito del legislatore.

La Suprema Corte conferma la nullità di siffatta donazione, ma la giustifica in modo totalmente diverso: la nullità di tale negozio è risultato di una argomentazione ben più sottile e complessa. Senza neanche ipotizzare l'applicabilità dell'art. 771 c.c., i giudici inquadrano la questione nel ben più controverso alveo della donazione di “beni altrui”, la quale non ha regolamentazione espressa. La quota indivisa su un bene facente parte di un compendio ereditario plurimo insisterebbe su un bene che è da considerarsi quindi come altrui rispetto al donante, “*non potendosi, prima della divisione, ritenere che il singolo bene faccia parte del patrimonio del coerede donante*”. Nell'impostazione seguita dalle Sezioni Unite assume dunque un ruolo determinante l'efficacia retroattiva della divisione ereditaria, poiché tale effetto retroattivo impedirebbe di configurare in capo al donante la proprietà, seppure per quota, del bene donato, e escluderebbe la conseguenziale possibilità di disporne, così come previsto nell'art. 769 c.c. ai sensi del quale il donante dispone a favore del donatario “*di un suo diritto*”⁹. Potrebbe osservarsi, tuttavia, che tale argomentazione – per la quale il coerede donante dovendosi considerare “*come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari*” (art. 757 c.c.), non potrebbe donare il bene –

⁹ Cfr. BIONDI, *op. cit.*, p. 346.

JUS CIVILE



si attaglia al caso in cui la divisione fra i coeredi comporti l'assegnazione al donante di bene diverso da quello la cui quota era stata dallo stesso precedentemente donata. Senza volere sindacare sulla probabilità statistica dell'evento è tuttavia da sottolineare come tale situazione si presenterebbe come meramente eventuale.

L'argomentazione della Corte tuttavia ridimensiona la rilevanza del profilo, in sé, della retroattività della (eventuale) non assegnazione del bene al donante. La donazione di quota indivisa su un bene facente parte di un più ampio compendio ereditario, intesa come donazione di cosa altrui, è da considerarsi nulla ai sensi dell'art. 1418 comma 2 c.c., ovvero per mancanza di causa. Sulla base di una piana lettura dell'art. 769 c.c., la Corte sottolinea che gli elementi costitutivi della donazione sono l'arricchimento del donatario con il correlativo depauperamento del donante, e lo spirito di liberalità, il cosiddetto *animus donandi*, inteso come “*consapevolezza del donante di attribuire al donatario un vantaggio patrimoniale in assenza di qualsivoglia costrizione, giuridica o morale, secondo un intento pienamente discrezionale*”¹⁰ (Cass. n.8018 del 2012, ma anche, fra le altre, Cass. n.12325 del 1998). Conseguenza diretta di tale impostazione è che va considerato elemento essenziale del contratto anche l'appartenenza del bene donato al donante: se questi al momento del perfezionamento del contratto non fosse proprietario del bene, verrebbe frustrato l'effetto tipico della donazione, ovvero l'arricchimento del donatario e il depauperamento del donante attraverso il passaggio di proprietà fra i due contraenti¹¹. Si esclude quindi la possibilità della donazione di bene altrui (cioè, ricordiamo, la donazione di quota indivisa su un bene facente parte di un compendio ereditario plurimo), solo poiché l'altruità della *res* impedirebbe l'immediato effetto traslativo fra donante e donatario, tipico della causa della donazione dispositiva. La *causa donandi* infatti, nella sua tipica funzione socio-economica di contratto gratuito ad efficacia reale immediata, non può prescindere dall'esistenza in sede di stipula del binomio impoverimento/arricchimento e spirito di liberalità. E la non titolarità del bene in capo al donante impedisce il realizzarsi del primo elemento della *causa donandi*, ovvero il trasferimento del bene fra i contraenti con il correlativo trapasso patrimoniale. Né potrebbe ipotizzarsi un'applicazione analogica dell'art. 1478 c.c., ovvero la vendita di cosa altrui. *Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* e pertanto la non previsione di una disposizione equivalente per la disciplina della donazione consiglierebbe di tenere distinte le due ipotesi; inoltre la natura essenzialmente onerosa della vendita connota la disciplina in oggetto in maniera tanto penetrante da rendere ardua l'applicazione della stessa ad un atto invece essenzialmente gratuito come la donazione dispositiva¹². Infine, tentare di salvare la donazione di bene altrui ricorrendo all'obbligo del venditore di procurare l'acquisto all'acquirente comporterebbe la sua nullità in riferimento al secondo elemento che connota la *causa donandi*, ovvero l'*animus donandi*. Nell'alveo

¹⁰ Sull'elemento soggettivo dello spirito di liberalità, cfr. AZZARITI-MARTINEZ-AZZARITI, in *Successioni per causa di morte e donazioni*, Padova 1979, p. 763.

¹¹ In questo senso MENGONI, *Gli acquisti a non domino*, Milano 1975, p. 27.

¹² Cfr. MENGONI, *op. cit.*, p. 22.

JUS CIVILE



della donazione dispositiva, gravare chi voleva immediatamente spogliarsi *per spirito di liberalità* di un bene dell'obbligo di procurarne l'acquisto al donatario significherebbe far venir meno l'assoluta libertà di autodeterminazione del donante che invece deve agire in “*assenza di qualsivoglia costrizione, giuridica o morale, secondo un intento pienamente discrezionale*”.

Posto quindi che l'altruità del bene impedisce il realizzarsi della causa tipica della donazione dispositiva, la pronuncia di nullità è inevitabile. Diversamente da quanto stabilito nei precedenti gradi di giudizio la nullità che colpisce la donazione in questo caso è quindi una nullità di tipo strutturale.

La ragione ultima della pronuncia di nullità della donazione dispositiva è quindi da ricercarsi nell'impossibilità dell'immediato passaggio di proprietà del bene a causa del fatto che lo stesso non è nel patrimonio del donante e in quanto tale questi non può disporne. L'ostacolo insormontabile è quindi rappresentato dall'impossibilità del realizzarsi dell'effetto traslativo tipico della donazione. La Corte, continuando nei motivi della decisione, suggerisce come tale ostacolo ben possa invece venire neutralizzato con un negozio affine alla donazione (nulla), ma diverso da questo perché strutturato in modo tale da non esigere l'immediato passaggio di proprietà del bene fra i contraenti. A lato quindi della donazione immediatamente traslativa, nulla, la Corte ammette la donazione obbligatoria di dare, nella quale il donante “*deve assumere espressamente e formalmente nell'atto l'obbligazione di procurare l'acquisto dal terzo al donatario. La donazione di beni altrui vale, pertanto come donazione obbligatoria di dare, purché l'altruità sia conosciuta dal donante, e tale consapevolezza risulti da un'apposita espressa affermazione nell'atto pubblico*”; “*se, invece, l'altruità del bene donato non risulti dal titolo e non sia nota alle parti, il contratto non potrà produrre effetti obbligatori*”. La Corte quindi ammette che i contraenti possano procedere alla donazione di quota di un bene facente parte di una più ampia massa ereditaria se facciano risultare dall'atto che il bene nel momento della conclusione del contratto non appartiene – ancora – al donante, e che questi si assume l'obbligo di procurarne l'acquisto al donatario. I requisiti dell'art. 769 c.c. vengono così soddisfatti: l'arricchimento del donatario in tale ipotesi si sostanzia *nell'assunzione da parte del donante dell'obbligo di procurare l'acquisto alla controparte*, e ciò appare pienamente in linea con le previsioni dello stesso articolo nella misura in cui si prevede che “*una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione*” (art. 769 c.c.)¹³. Tale ricostruzione quindi accede ad una diversa forma di donazione, ovvero alla donazione obbligatoria, caratterizzata dal fatto che fin dall'origine, per espresso e formale accordo delle parti, oggetto della donazione è stata l'assunzione da parte del donante dell'obbligo di procurare l'acquisto di un bene “*della cui appartenenza ad un terzo le parti siano consapevoli*”¹⁴. In questo caso quindi l'arricchimento/impovertimento delle parti trova corpo fin dall'origine, per espresso e formale accordo delle parti, nell'obbligazione che il donante scientemente assume nei confronti

¹³ Cfr. BIONDI, *op. cit.*, p. 347.

¹⁴ Così MENGONI, *op. ult. cit.*, p. 27; nonché BIONDI, *op. cit.*, p. 348; PALAZZO, *op. cit.*, p. 98.

JUS CIVILE



del donatario. Alla luce dell'intervento delle Sezioni Unite può quindi affermarsi l'ammissibilità di una donazione di beni altrui ad effetti obbligatori, nella quale il donante semplicemente si assume l'obbligo di procurare al donatario l'acquisto di un bene di proprietà di un terzo. La sorte di questa disposizione è diversa da quella di una donazione di beni altrui immediatamente traslativa, poiché quest'ultima è nulla ad avviso della Corte, mentre la prima è valida ed efficace.

5. – A seguito della sentenza della Corte, la donazione di cosa altrui va considerata nulla, almeno nella sua tradizionale attitudine di contratto ad effetti reali, idoneo a realizzare, seppur a titolo gratuito, il passaggio di proprietà immediato fra i contraenti. E a ben vedere, i motivi di diritto espressi dalla Corte appaiono fondati e difficilmente attaccabili. La non appartenenza del bene al patrimonio del donante nel momento della conclusione del contratto impedisce l'effetto traslativo che può aversi se e solo se chi dona è già, da prima del negozio, proprietario della *res* donata¹⁵. La pronuncia della Cassazione appare essere la più sensata e conforme alla sensibilità sociale, anche relativamente ai rapporti patrimoniali più elementari: che senso avrebbe parlare di depauperamento e *animus donandi* nella donazione di qualcosa che non ci appartiene? E soprattutto, perché riconoscere nella donazione di un diritto che non ci appartiene un interesse meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico¹⁶? Tanto il senso comune, quanto la ricostruzione giuridica dell'oggetto del giudizio sembrano spingere verso l'invalidità del negozio.

Appare opportuno tuttavia sottolineare che a fronte di una certamente condivisibile ricostruzione giuridica della nullità della donazione di cosa altrui, sembrerebbe lasciare spazio a qualche perplessità la correttezza della sussunzione della fattispecie all'attenzione della Corte sotto l'etichetta di "donazione di cosa altrui". I giudici erano stati chiamati a giudicare di una fattispecie ben più complessa, quale la donazione di quota di un bene facente parte di una più ampia massa ereditaria; e l'asserita equivalenza fra le due categorie sarebbe stata meritevole di maggiore attenzione da parte dell'estensore in sede di motivazione. La sentenza infatti approda alla dichiarazione di nullità della donazione, quale donazione di cosa altrui, senza preoccuparsi di spiegare perché ciascun singolo bene del compendio ereditario si consideri bene altrui rispetto a ciascun coerede. L'operatore di diritto perciò deve procedere alla ricostruzione induttiva del ragionamento che ha portato a definire "altrui" un bene dell'eredità su cui il coerede vanta una quota di proprietà seppur indivisa.

5.1. – Il concetto di altruità del bene presuppone la non titolarità in capo al donante del diritto di proprietà sul bene donato. Nel caso in esame la fattispecie si presenta complessa: ciascun coerede vanta certamente una quota di proprietà sull'intero compendio ereditario che si compone di più beni; oggetto di indagine deve essere pertanto la natura del diritto del coerede sui singoli beni prima che si addivenga alla divisione ereditaria. La qualificazione del bene del com-

¹⁵ Cfr. MENGONI, *op.ult. cit.*, p. 2.

¹⁶ Cfr. MENGONI, *op.ult. cit.*, p. 3.

JUS CIVILE



pendio ereditario come bene altrui deve perciò necessariamente trovare la sua *ratio* in una valutazione che non chiami in causa il diritto del coerede su una quota dell'intero asse ereditario. Non resta che dedurre che l'altruità del bene dell'eredità rispetto a ciascun coerede si ricavi alla luce della retroattività dell'esito divisionale, così come stabilito dall'ultima parte dell'art. 757 del codice civile. Si prevede infatti che il coerede a seguito della divisione “*si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari*”. Qualora il giudice stabilisca o i coeredi si accordino nel senso che ciascuno riceva in piena ed esclusiva proprietà uno (o anche più) beni dei quali si componeva l'asse ereditario, ciascuno di loro sarà da considerare come se fosse stato fin dall'apertura della successione proprietario del bene concretamente assegnatogli, e *come se non fosse stato mai* proprietario degli altri beni. Il connotato dell'altruità quindi potrebbe predicarsi solo dei beni dell'asse ereditario non assegnati al donante, dei quali lo stesso – a seguito della divisione – può dirsi che non è stato *mai* proprietario. Per effetto dell'art. 757 c.c. il coerede sarà sempre stato proprietario del bene assegnatogli e mai sarà stato proprietario degli altri; ed è proprio in riferimento a questi ultimi altri beni che è configurata l'ipotesi dell'“altruità del bene”. Se il coerede procede, prima della divisione, alla donazione della quota di un bene della massa ereditaria, ma in quello stesso momento non può sapersi *ancora* quali beni saranno allo stesso assegnati o meno in sede di divisione, allora non può sapersi effettivamente se la donazione insisterà sul bene che sarà sempre stato del donante o non sarà mai stato di sua proprietà. E allora la Corte, nel dubbio dell'esito divisionale, taglia il nodo di Gordio qualificando *in ogni caso* ciascun bene dell'asse ereditario come bene altrui e precludendone la possibilità di trasferimento a titolo di donazione. Tale impostazione appare la più tuzioristica, ma allo stesso tempo si contraddistingue per una restrizione significativa dell'autonomia privata e della circolazione dei beni, in particolar modo nell'ambito dei rapporti familiari, dove è statisticamente più frequente che si proceda alla donazione di beni pervenuti a titolo di successione.

L'argomento segue l'impostazione tradizionale secondo cui ciascun coerede si intende titolare solo della quota di proprietà indivisa dell'eredità, ma non della quota sui beni singolarmente intesi che la compongono¹⁷. Al coerede non si riconosce alcuna situazione giuridica soggettiva in riferimento a nessuno dei beni dell'eredità prima della divisione, neppure limitatamente alla quota allo stesso riferibile; egli prima della divisione ereditaria è titolare della quota sul tutto, ma questa non riverbera sui singoli beni del tutto, e pertanto, fino a che non si proceda a divisione, il coerede non vanta un potere di disposizione a titolo di donazione perché non esiste ancora nel suo patrimonio l'oggetto su cui fare valere tale potere¹⁸.

¹⁷ In senso analogo cfr. PIRONE, *L'intervento delle Sezioni Unite sulla donazione di quota di un bene facente parte di una massa comune*, Notariato, 3/2016 p. 250, ove si legge: “*Dunque, poiché manente comunione non è possibile sapere quali beni saranno assegnati al dividente, ne consegue che egli non è titolare (e di conseguenza non è titolato a disporre) né del singolo bene ereditario, né tantomeno della quota su di esso*”, e anche “[...] il rapporto del coerede con il cespite ereditario non è diretto, ma è schermato dalla quota ereditaria”. In senso contrario, tra gli altri, FEDELE, *La comunione*, Tratt. dir. civ. diretto da Grosso-Santoro-Passarelli, Milano 1967, p. 293 ss.

¹⁸ Si veda anche SCHLESINGER, *Successioni (diritto civile): parte generale*, Torino 1971, p.762.

JUS CIVILE



5.2. – L'esito che giunge a qualificare *in ogni caso* il bene ereditario come "bene altrui" non convince pienamente la dottrina. Si rinvengono invero ricostruzioni che parrebbero suggerire soluzioni alternative: si osserva in primo luogo che il bene parte dell'asse ereditario non dovrebbe considerarsi bene altrui *tout court*, ma solo eventualmente altrui, posto che l'esito divisionale è assolutamente incerto e non prevedibile *ex ante*. Non si è di fronte a una mera precisazione lessicale. Nell'ambito di questa incertezza è da sottolineare che la possibilità che il bene vada assegnato a un coerede diverso dal donante esiste, ma si contrappone anche all'eventualità che il donante riceva proprio quel bene del quale ha già disposto in precedenza – anche se limitatamente alla sua quota. Tale situazione di ambivalenza, per altro ineliminabile prima della divisione, parrebbe suggerire la possibilità di una regolamentazione diversa delle due alternative¹⁹. In secondo luogo qualificare *sempre* il bene della massa ereditaria come bene altrui esaltando la retroattività della divisione, soprattutto nel caso *eventuale* in cui il bene donato non sia assegnato al coerede donante, appare forse eccessivamente incisivo delle facoltà del coerede: è vero che egli vanta solamente una quota di proprietà sull'intero compendio ereditario, ma è altrettanto vero che nel concreto esso si sostanzia della somma dei singoli beni che lo compongono. In questo senso appare forse eccessivamente rigida l'affermazione della Corte nella motivazione della sentenza nella misura in cui si legge: "*Né una distinzione può desumersi dall'art. 757 c.c., in base al quale ogni coerede è reputato solo e immediato successore in tutti i beni componenti la sua quota o a lui pervenuti dalla successione anche se per acquisto all'incanto e si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari. Invero, proprio detta previsione impedisce di consentire che il coerede possa disporre, non della sua quota di partecipazione alla comunione ereditaria – ovvero la così detta "quotona" –, ma di una quota del singolo bene compreso nella massa destinata a essere divisa, prima che la divisione venga operata e il bene entri a far parte del suo patrimonio*". Affermare che prima della divisione il bene non sia parte del patrimonio del coerede lascia dei dubbi in riferimento a determinati poteri che la legge invece riconosce al coerede, quali per esempio la riscossione di canoni in caso di locazione del bene del compendio non ancora diviso. Senza considerare che i coeredi potrebbero, con accordo unanime, procedere alla vendita del singolo bene ereditario prima della divisione realizzando una vendita di cosa propria e non di cosa altrui, poiché interverrebbero in atto tutti i proprietari del bene. È vero che la partecipazione di tutti scongiurerebbe i problemi che invece deriverebbero dalla donazione effettuata *pro quota* solamente dal singolo coerede, ma è altrettanto vero che procedendo alla vendita si verificherebbe l'alienazione di un diritto *proprio di ciascun* coerede.

¹⁹ In questo senso, sulla dicotomia fra attualità e eventualità dei negozi, cfr. MAGLIULO, *La donazione di quota in-divisa su un bene facente parte di una più ampia massa comune*, *CNN Studi e materiali*, 2010, p. 2, in cui si legge "è un modo di ragionare sbagliato [...] sul piano logico perché si finisce per valutare una fattispecie attuale (l'atto di disposizione della quota) alla stregua di un evento futuro e dall'esito incerto (la divisione)".

JUS CIVILE



5.3. – Oltre agli esposti motivi esiste anche un'altra considerazione che lascia vive delle perplessità circa la qualificazione dei beni della massa ereditaria come beni altrui. L'altruità del bene infatti può ipotizzarsi – come ammesso dalla sentenza seppur incidentalmente – solo nel caso in cui il compendio ereditario si componga di una pluralità di beni su cui insistono una pluralità di quote indivise assegnate ai vari coeredi; la divisione con il suo tipico effetto retroattivo porterà l'assegnazione dei singoli beni ai coeredi che diverranno proprietari esclusivi e saranno considerati come se mai avessero avuto la proprietà degli beni assegnati agli altri coeredi. Tale argomentazione ha come presupposto di fatto e deve la sua validità logica alla circostanza che il compendio ereditario si componga di una pluralità di beni. Solo la sussistenza di una pluralità di beni permette infatti la possibilità logica di assegnare ai vari coeredi beni diversi fra loro, in modo che per ciascun coerede sarà "bene altrui" il bene assegnato agli altri. Il ragionamento tuttavia non può trovare applicazione in assenza del presupposto logico della pluralità dei beni della massa ereditaria, ovvero nel caso di una successione in cui l'asse ereditario si componga di un bene unico. Le quote indivise di tutti i coeredi insistono sul medesimo cespite sul quale ciascun coerede può esercitare prima della comunione tutte le prerogative del comproprietario. È fin da subito evidente ed intuitivo come nella fattispecie appaia difficile potere definire il bene ereditario come "bene altrui". Ciascun coerede vanta una quota di proprietà sul bene prima della divisione e l'altruità, intesa come non appartenenza del diritto al patrimonio del soggetto, difficilmente potrebbe predicarsi.

Tale assunto sembra trovare conferma nel ragionamento seguito dalla Corte: *"In sostanza, la posizione del coerede che dona uno dei beni compresi nella comunione (ovviamente, nel caso in cui la comunione abbia ad oggetto una pluralità di beni) non si distingue in nulla da quella di qualsivoglia altro donante che disponga di un diritto che, al momento dell'atto, non può ritenersi incluso nel suo patrimonio"*. Ragionamento che sottolinea come si possa qualificare il singolo bene come bene altrui solo nel caso di asse ereditario plurimo ma non in caso di asse ereditario con unico cespite. E sembra confermare tale – a dir il vero intuitiva – considerazione anche il rilievo che in caso di asse ereditario con unico cespite i diritti vantati dai coeredi sul singolo bene coinciderebbero genericamente con i diritti sull'intera eredità, ovvero sarebbero riconducibili alla cosiddetta "quotona": i coeredi vantano le quote solo sull'intero asse ereditario, ma poiché esso si sostanzia di un bene singolo la quota dell'intera eredità inerisce e si traduce nella quota sul singolo bene²⁰. I poteri di disposizione del coerede della quota di eredità (unitariamente intesa) sono riconosciuti *ex lege* già dagli artt. 477 e 478 del codice civile, e fra questi emerge chiaramente la donazione (art. 477 c.c.)²¹.

Appare quindi necessaria una ponderata valutazione dell'opportunità che un bene ereditario

²⁰ Cfr. Cass. 1 luglio 2002, n. 9543.

²¹ Sull'ammissibilità della disposizione della "quotona" PIRONE, *op. cit.* pag. 250: "[...] il rapporto del coerede con il cespite ereditario non è diretto, ma è schermato dalla quota ereditaria, intesa come *pars di un universitas della quale soltanto il coerede può disporre con effetti traslativi immediati*".

JUS CIVILE



si consideri “bene altrui” o *non* si consideri tale – con la conseguente facoltà di disporre a titolo di donazione in caso di asse ereditario a unico cespite e conseguente nullità del negozio invece in caso di asse ereditario plurimo – sulla base di una circostanza come la pluralità o la unicità dei beni che compongono la massa ereditaria, circostanza questa oggettiva ma comunque estrinseca e diversa dalla valutazione della natura della situazione giuridica, sulla quale solamente dovrebbe basarsi la ricostruzione della fattispecie.

I beni che compongono l’asse ereditario si considerano compresi nella *universitas* rappresentata dall’eredità, bene *sui generis*, suscettibile di essere considerato unitariamente nel suo complesso ma anche valutabile in riferimento ai singoli beni che lo compongono, i quali possono essere oggetto di disposizione autonoma e separata. È peraltro opportuno rimarcare che l’eredità è *universitas* sia nel caso si componga di una pluralità di beni (come è proprio del regime dell’università, sia essa di diritto o di fatto), sia nel caso in cui invece la delazione dell’eredità riguardi un singolo bene. Ciò che deve rilevare è la natura della situazione giuridica, che è la medesima in entrambe le ipotesi, e non la consistenza del compendio ereditario. Né l’idea che l’eredità sia una *universitas* appare in contrasto con la possibilità di disposizione della quota da parte di uno dei coeredi, poiché come già detto l’*universitas* ammette anche la considerazione – e la disposizione – separata e autonoma di ciascun bene che la compone, e in caso di eredità con unico bene il problema neanche si porrebbe.

6. – Vale la pena di interrogarsi sulla possibilità di estendere la questione relativa alla nullità della donazione di quota su bene facente parte di una comunione ereditaria anche all’ipotesi di comunione ordinaria. Ci si chiede cioè se nell’ambito di una comproprietà riguardante una pluralità di beni il singolo comproprietario possa validamente disporre della sua quota insistente sul singolo bene a titolo di donazione. È il caso ad esempio in cui due amici acquistino due appartamenti per una quota di 1/2 ciascuno; il riferimento all’acquisto per compravendita è solamente esemplificativo, ma comunque necessario per riferirsi a un regime di semplice comunione ordinaria. Un’indagine che si basi sull’iter argomentativo ed anche sui dati testuali della pronuncia in esame e, soprattutto, sui dati sistematici implicati, porta ad escludere che le ipotesi di comunione ordinaria e ereditaria siano assoggettate allo stesso regime.

La sentenza recita, in un passo già esaminato: *“Invero, proprio detta previsione (ovvero l’art. 757 c.c.) impedisce di consentire che il coerede possa disporre, non della sua quota di partecipazione alla comunione ereditaria, ma di una quota del singolo bene compreso nella massa destinata a essere divisa, prima che la divisione venga operata e il bene entri a far parte del suo patrimonio”*. La Corte si riferisce espressamente alla comunione ereditaria, posto che l’oggetto del giudizio ineriva a tale fattispecie, ed esclusivamente a quella, senza menzione della comunione ordinaria in nessuna circostanza. Nel passo riportato emerge la dicotomia di disciplina fra le così dette “quotona” e “quotina”, ammettendo la validità della donazione per la prima e dichiarandone la nullità per la seconda; ma tale differenziazione di disciplina inerisce so-

JUS CIVILE



lamente alle ipotesi di comunione ereditaria. Il mancato riferimento alla comunione ordinaria induce quindi a pensare che tale restrizione non sia applicabile alla stessa.

A parte tali valutazioni di natura interpretativa, esiste un altro ordine di considerazioni che sembrerebbe portare a escludere l'applicabilità del principio di diritto descritto in sentenza anche alle ipotesi di comunione ordinaria. La declaratoria di nullità della donazione di quota di bene facente parte di una più ampia massa ereditaria si basa sulla qualificazione del bene oggetto di disposizione come "bene altrui". Tale assunto ha come presupposto che il bene sia parte di quell'ampio complesso di beni e rapporti patrimoniali e giuridici rappresentato dall'eredità che, come già detto, è una *universitas*, derivando questa in blocco *mortis causa* dall'unico *de cuius*. Essa può essere valutata sia nella singolarità dei cespiti che la compongono sia nella sua globale composizione unitaria; la divisione e la concreta assegnazione ai coeredi dei beni lasciano agevolmente intendere che il bene assegnato specificamente al singolo coerede rappresenta una frazione di un tutto precedentemente inteso unitariamente: pertanto ben potrebbe comprendersi la definizione dei beni non assegnati al donante come "beni altrui", a causa della retroattività dell'effetto divisorio sancito dall'art. 757 c.c. Tale ricostruzione non può essere riproposta invece per la comunione ordinaria: qualora due (o più) soggetti siano comproprietari di più di un bene, ciascuno di essi sarebbe giuridicamente svincolato dagli altri, poiché in tal caso non si riscontrerebbe quella provenienza unitaria riconducibile alla successione del *de cuius*. Perciò, riprendendo l'esempio di prima, se i due amici comprassero i due appartamenti, ognuno per la quota di un mezzo, ciascun bene sarebbe giuridicamente indipendente e svincolato dall'altro, non essendo ricompreso in nessun tipo di *universitas* che invece esiste nella comunione ereditaria. A conferma di questa diversità, procedendo alla divisione della comunione ereditaria, si dovrebbe giocoforza procedere alla divisione di tutti i beni che compongono la massa, con attribuzione dei beni ai coeredi con effetto retroattivo; nella comunione ordinaria invece la divisione riguarderebbe il singolo bene, anche quando gli stessi comproprietari avessero in comunione ordinaria altri 100 beni. E questo perché non sussiste nessun tipo di relazione fra i vari beni dei quali ipoteticamente siano comproprietari in comunione ordinaria gli stessi soggetti. Riprendendo ancora una volta il nostro esempio, i due amici potrebbero ben procedere alla divisione dell'appartamento A (con richiesta in ogni tempo da parte di ciascun comproprietario, *ex art.* 1111 c.c.) e invece mantenere ferma la comunione ordinaria per l'appartamento B. Considerare ciascun bene singolarmente, perché la comunione insiste su quel bene e non su altri, impedisce di predicare "l'altruità" in relazione agli altri, poiché: a) come detto non esiste relazione fra i vari beni eventualmente appartenenti agli stessi soggetti; e b) può procedersi alla divisione del singolo bene e mantenere ferma la comproprietà per gli altri²². Va dunque a escludersi l'applicabilità del principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite con la pronuncia in commento alle ipotesi di comunione ordinaria.

Infine: applicare il principio di diritto espresso dalla Corte anche alla comunione ordinaria

²² In questo senso anche FRAGALI, *op. cit.*, p. 447.

JUS CIVILE



sarebbe in palese contrasto con il principio di libera disponibilità della quota da parte del proprietario. L'art. 1103 c.c. afferma che “*Ciascun partecipante può disporre del suo diritto e cedere ad altri il godimento della cosa nei limiti della sua quota*”. La chiara formulazione della norma non lascia spazio a dubbi interpretativi e ammette anche la donazione di quota, posto che il trasferimento a titolo di donazione è certamente riconducibile al generico potere di disposizione riconosciuto a ciascun proprietario, seppur limitatamente alla quota²³.

7. – Alla luce delle suesposte argomentazioni va vagliata l'ammissibilità di ricostruzioni alternative del fenomeno in esame. La questione investe l'ammissibilità della c.d. donazione subordinata all'esito divisionale. Presupposto fondamentale di tale fattispecie sarebbe che il donatario venga reso edotto della situazione, ovvero sia consapevole di ricevere una quota che insiste su un bene appartenente alla comunione ereditaria e pertanto soggetto a una futura divisione fra i coeredi. L'obbligo a carico del donante di informare il suo avente causa della complessità della situazione giuridica e patrimoniale gravante sul bene sarebbe da ricondurre nell'alveo del più ampio obbligo di buona fede contrattuale che deve informare la condotta dei contraenti ai sensi degli artt. 1175 c.c., 1337 c.c. e 1375 c.c. Dato questo presupposto sembrerebbe possibile strutturare la donazione della “quotina” come donazione sottoposta a condizione sospensiva. L'evento dedotto in condizione sarebbe da individuarsi nell'assegnazione in sede di divisione al coerede donante proprio del bene la cui quota era stata precedentemente donata, e in questo caso si parlerebbe di “donazione all'esito divisionale”. Qualora la condizione non si verificasse, *nulla quaestio*: l'atto rimarrebbe definitivamente inefficace, la donazione della “quotina” non si realizzerebbe e la divisione procederebbe fra i coeredi originari senza complicazioni. Inoltre il donatario non verrebbe pregiudicato né dal punto di vista patrimoniale, stante la natura gratuita del negozio di donazione, né dal punto di vista dell'affidamento che egli avrebbe potuto eventualmente riporre nella donazione, posto che era stato previamente informato della natura peculiare del bene in oggetto tanto da accordarsi di dedurre in condizione sospensiva di efficacia del negozio l'assegnazione del bene al coerede. Al contrario, in caso di effettiva assegnazione del bene al coerede, con il verificarsi della condizione la donazione acquisterebbe efficacia *ex tunc*, e il donatario si riterrebbe proprietario della quota fin dal momento della conclusione della donazione. Prima del verificarsi della condizione, il donatario rimarrebbe soltanto in una situazione di mera aspettativa, posto che il trasferimento del diritto si produrrebbe solo in caso di avveramento della condizione; ciò appare idoneo a scongiurare il riproporsi delle problematiche emerse nel giudizio all'attenzione della Corte, poiché la donazione così formulata scongiurerebbe il rischio della donazione di un bene “altrui”, mantenendo la sua natura obbligatoria, dato che l'effetto traslativo viene subordinato negozialmente all'appartenenza dello stesso diritto al coerede donante, stavolta non solo in ragione della successione al *de cuius*, ma anche in ragione

²³ Ancora FRAGALI, *op. cit.*, p. 441.

JUS CIVILE



della successiva e definitiva divisione realizzata fra i coeredi originari. Inoltre tale ricostruzione, riportando nello stesso schema negoziale due istituti caratterizzati dalla retroattività dei loro effetti, ovvero il meccanismo condizionale da un lato e il fenomeno divisorio dell'eredità dall'altro, garantisce la coincidenza che nella donazione all'esito divisionale il momento nel quale il donante acquista la proprietà del bene assegnato coincide con l'istante nel quale si verifica il passaggio di proprietà della "quotina" fra donante e donatario.

Parte della dottrina si schiera in senso contrario a tale ricostruzione; dedurre in condizione sospensiva, che in quanto tale è un fatto futuro e incerto, l'assegnazione in sede di divisione del bene al donante rappresenterebbe soltanto un espediente per ovviare alla mancanza dell'attualità in sede di conclusione dell'atto dell'impovertimento del donante con il contestuale arricchimento del donatario. Pertanto anche tale contratto sarebbe da considerarsi nullo per le stesse ragioni sopraesposte. Si osserva in particolare:²⁴ *la subordinazione dell'atto liberale alla condizione sospensiva dell'assegnazione del bene in sede divisionale, potrebbe configurarsi quale tentativo, ex post, di recuperare l'elemento strutturale (l'impovertimento del donante ed il corrispondente arricchimento del donatario) che invece deve sussistere al momento della conclusione del negozio: in mancanza l'atto è nullo, ed insuscettibile di sanatoria*". Tale ragionamento appare condivisibile, sulla base di una semplice valutazione cronologica: al momento della liberalità il bene donato non è – ancora, forse – di proprietà del donante, e le stesse parti ne sono consapevoli tanto da dedurre a condizione di efficacia del contratto l'assegnazione futura ed eventuale del bene al donante.

Appare comprensibile quindi che la retroattività della condizione sospensiva non sia idonea a salvaguardare l'elemento costitutivo della causa della donazione, cioè l'attualità già in sede di stipula dell'impovertimento del donante con correlativo arricchimento del donatario, e a salvare quindi il negozio dalla nullità.

²⁴ Ancora PIRONE, *op. cit.*, p. 258