

**LE SEZIONI UNITE SI PRONUNCIANO SULLA DONAZIONE
DI COSA ALTRUI: RIFLESSIONI A MARGINE DI CASSAZIONE
15 MARZO 2016 N. 5068**

Emanuele Allotta *

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. *Casus decidus* – 3. L'inquadramento giuridico e la normativa applicabile – 4. Le tesi afferenti la donazione di bene altrui: la tesi della nullità – 5. Segue: la tesi dell'inefficacia – 6. La tesi della nullità secondo le Sezioni Unite – 7. Il contratto preliminare di donazione e l'idoneità del titolo ai fini dell'usucapione abbreviato – 8. Riflessioni sulla portata applicativa della pronuncia.

1. – La sentenza che si annota (Cass., sez. un., 15 marzo 2016, n. 5068) ¹ offre lo spunto per una riflessione in tema di donazione di bene altrui, da sempre oggetto di costante attenzione da parte non soltanto della dottrina ², ma, soprattutto, da parte degli operatori del diritto che, in mancanza di statuizioni certe e nel quadro di un sistema normativo non esaustivo, si sono spesso dovuti confrontare con situazioni di difficile lettura. La pronuncia si lascia senza dubbio apprezzare, poiché apporta un significativo contributo teorico alla ricostruzione di un istituto dai confini ancora incerti. Nello specifico, la Corte ha asserito un principio di diritto, dalla portata indubbiamente innovativa, che merita di essere segnalato: “*La donazione di un bene altrui, benché non espressamente vietata, deve ritenersi nulla per difetto di cau-*

* Dottore in Giurisprudenza nell'Università degli studi di Palermo.

¹ Per il testo completo della sentenza, tratta dal sito www.cortedicassazione.it, v. www.giureta.unipa.it/Cassazione_5068_2016.pdf.

² In argomento v. F. Pirone, *nota a Cassazione Civile, SS.UU., 15 marzo 2016, n. 5068*, in *Notariato*, 3/2016, p. 246 ss.; U. Carnevali, *La donazione di beni altrui nella sentenza delle Sezioni Unite*, in *Corriere giuridico*, 5/2016, p. 613 ss.; C. Cicero, *nota a Cassazione Civile, SS.UU., 15 marzo 2016, n. 5068* in *Giur. It.*, 2016, p. 813 ss.; E. Ferrante, *Le Sezioni Unite sulla donazione di cosa altrui (commento a Cas. 15 marzo 2016 n. 5068)*, in *Dir. civ. cont.*, 7 giugno 2016; M. Santise, *Coordinate ermenautiche di diritto civile*, Torino, 2016, p. 243 ss.



sa, 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”.

Per converso, quello che convince meno, nel ragionamento del Supremo Consesso, riguarda l'ambito operativo ricavabile dall'applicazione della suddetta massima giurisprudenziale, nonché le conclusioni giuridiche cui pervengono le Sezioni Unite, le quali non possono condividersi alla luce dei principi fondamentali che, nel nostro sistema positivo, disciplinano gli atti di disposizione.

2. – La decisione sottoposta al vaglio delle Sezioni Unite prende le mosse da un giudizio divisorio per lo scioglimento giudiziale della comunione su un compendio ereditario dove è stata impugnata in via riconvenzionale la donazione che uno dei coeredi aveva effettuato a beneficio di un nipote collaterale, avente ad oggetto una quota indivisa di nuda proprietà di due appartamenti, rientranti nella comunione. Più nel dettaglio, la suddetta quota (pari a 5/12) è pervenuta al donante in parte (4/12) per averla regolarmente acquistata ed in parte (1/12) in virtù di successione al fratello.

In tale ottica, è d'uopo sottolineare, preliminarmente, come il rogito notarile non ha menzionato alcun differimento o sospensione degli effetti traslativi che, dunque, erano destinati a realizzarsi immediatamente per l'intera quota indivisa.

Con la sentenza n. 754/2004, il Tribunale di Reggio Calabria ha dichiarato la nullità della donazione *ex art. 771 c. c.*, estendendo al concetto dei beni futuri anche i beni esistenti *in rerum natura* ma che non facciano parte del patrimonio del donante. In particolare, nel concetto di bene altrui, ad avviso dei giudici di merito, rientra anche la quota indivisa sul bene facente parte di un compendio ereditario, “*non esistendo una quota ideale della proprietà di questi beni in capo al donante finché non intervenga la divisione*”.

Il giudice di prime cure, in sostanza, ha compreso nella nozione di bene altrui la quota indivisa facente parte di un compendio ereditario.

La Corte d'Appello ha aderito, con pronuncia n. 232/2006, alle conclusioni formulate dal Tribunale, confermando che la donazione di beni altrui è nulla e che beni futuri in senso soggettivo sono anche le quote ideali di singoli

beni facenti parte di un più vasto compendio ereditario.

Proposto il ricorso per Cassazione i ricorrenti hanno insistito su due fondamentali quesiti di diritto: 1) se si possa, *ex art. 771 c.c.*, equiparare la categoria dei beni futuri con quella dei beni altrui; 2) se si possa estendere il divieto di cui all'art. 771 c.c. anche ai beni di cui il donante è titolare in comunione ereditaria.

Con ordinanza n. 11545 del 23 maggio 2014, la Seconda Sezione Civile, ritenuta la questione di particolare importanza, ha rimesso gli atti al Primo Presidente ai fini della assegnazione alle Sezioni Unite, ponendo 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 cod. civ., 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, oppure sia valida ancorché inefficace, e se tale disciplina trovi applicazione, o no, nel caso di donazione di quota di proprietà pro indiviso”*³.

Nulla o valida ancorché inefficace: è questo il punto nodale, avvertito sapientemente dalla Seconda Sezione, sul quale porre la nostra attenzione.

3. – L'analisi della statuizione in commento non può che prendere le mosse dalla vicenda di fondo su cui si è innestato l'intervento della Corte, ovvero l'atto di disposizione, da parte di un coerede, di una quota indivisa sul bene facente parte della comunione ereditaria.

A tal proposito, giova, preliminarmente, fornire il quadro normativo e la disciplina applicabile alla cessione di quota ereditaria di un bene indiviso. In tale prospettiva, è opportuno partire dalla vendita di cosa comune⁴.

Quando si parla di beni in comproprietà bisogna distinguere tra vendita di quota della comunione e vendita di bene della comunione poiché la differenza è netta. Nel dettaglio, se oggetto del contratto di vendita è la quota di comproprietà si realizzerà una vendita ad effetti reali immediati; se, invece, la vendita è ereditaria scatta il retratto successorio che complica le cose perché dà vita ad una prelazione reale.

Su altro versante, qualora oggetto del contratto è il singolo bene in comu-

³ Cass., ord. 23 maggio 2014, n. 11545, in www.dirittocivilecontemporaneo.com, con commento di E. Ferrante, *Donazione di cosa altrui: perché “scomodare” le sezioni unite?*

⁴ In argomento v. G. Capozzi, *Dei singoli contratti*, Milano, 2014, p. 100 ss.

nione si pongono una serie di problematiche. Ed infatti, se le parti hanno voluto stipulare un contratto ad effetti reali immediati con riguardo al bene in comunione il contratto è nullo, in quanto il bene rappresenta un *unicum* inscindibile e la volontà che si forma è complessa, sicché il negozio di trasferimento di un bene in comune è nullo perché la volontà di trasferire quel bene è una volontà complessa, nel senso che si compone di tante singole volontà quanti sono i partecipanti alla comunione.

La fattispecie negoziale in esame, quindi, per essere valida deve essere stipulata da tutti i comunisti e non da uno solo, altrimenti non si forma la volontà complessa poiché tutti i compartecipi devono esprimere la propria volontà: emerge, in tal caso, con tutta la sua forza, il principio di salvaguardare il terzo proprietario.

Se invece le parti vogliono stipulare un contratto di vendita ad effetti obbligatori, il contratto è valido e il dubbio residua solo sul se sia una vendita di cosa parzialmente altrui o una vendita di cosa totalmente altrui.

In definitiva, la vendita diretta di cosa comune è nulla perché è necessaria una volontà complessa; la vendita obbligatoria di un bene in comune, invece, è valida ma si deve indagare se sia una vendita di cosa parzialmente altrui, oppure una vendita di cosa totalmente altrui.

Con particolare riferimento alla fattispecie esaminata dalla pronuncia in commento, ossia agli atti di disposizione di una quota indivisa sul bene facente parte di una più ampia massa comune, occorre verificare la possibilità che il coerede, oltre la quota di eredità (c.d. "*quotona*"), vanti un corrispondente diritto sui singoli beni facenti parte della massa comune (c.d. "*quotina*"), e possa conseguentemente disporre con effetti reali immediati.

A tal riguardo una parte della dottrina ritiene che ciascun partecipante debba essere considerato quale comproprietario pro quota di ogni singolo bene ereditario e, di conseguenza, possa compiere atti di disposizione della propria quota anche limitatamente al bene medesimo⁵.

In altri termini, in assenza di diversa disposizione derogatoria alla disciplina generale, troverebbe piena realizzazione anche nell'ambito della comunione

⁵ In tal senso cfr. D. Pastore, *Donazione di quota di bene ereditario e donazione di cosa altrui*, in *Riv. not.*, 6, 2014, p. 1210 ss.; M.R. Morelli, *La comunione e la divisione ereditaria*, Torino, 1986, p. 54 ss.; A. Burdese, *La divisione ereditaria*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Vassalli, XII, 5, Torino, 1980, p. 38 ss.; G. Recinto, *Vendita della quota indivisa e di bene comune da parte del coerede*, in *Notariato*, 2010, 431 ss.; F. Magliulo, *Gli atti di disposizione sui beni indivisi*, in *Riv. not.*, 1995, p. 19 ss..

ereditaria, in ossequio, peraltro, al generale principio del consenso traslativo di cui all'art. 1376 c.c., l'art. 1103 c.c. a tenore del quale "*ciascun partecipante può disporre del proprio diritto e cedere ad altri il godimento della cosa nei limiti della sua quota*".

Di converso, la dottrina maggioritaria e la costante giurisprudenza della Corte di cassazione⁶ sconfessano la possibilità che il coerede disponga, con effetti reali immediati, della quota di contitolarità sul singolo cespite facente parte di un più ampio compendio ereditario⁷.

Le motivazioni principali su cui si fonda la tesi negatrice trovano fondamento nelle disposizioni di cui agli articoli 757, 477, 765 e 1542 c.c.. Più nel dettaglio, l'art. 757 c.c., espressione del principio di retroattività della divisione, prevede espressamente che ciascun coerede è reputato solo ed immediato successore in tutti i beni componenti la sua quota o a lui pervenuti dalla successione e si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari. Pertanto, poiché *manente comunione* non è possibile sapere quali beni saranno assegnati al dividendo, lo stesso non è titolare (e di conseguenza non è titolare a disporre) né del singolo bene ereditario, né tanto meno della quota su di esso.

Ed ancora, gli artt. 477, 765 e 1542 c.c., contemplando significativamente soltanto la disposizione dell'eredità o di una sua quota, lasciano dedurre che 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.

Secondo la tesi suesposta ne deriva l'insussistenza di un diritto di prelazione in capo agli eredi, atteso che fintanto che permanga lo stato di indivisione nessun mutamento può ravvisarsi nella cerchia dei soggetti partecipanti alla

⁶ Cfr. Cass. 18 marzo 1981, n. 1609; Cass. 9 giugno 1987, n. 5042; Cass. 1° luglio 2002, n. 9542; Cass. 15 febbraio 2007, n. 3385.

⁷ A tal riguardo v. G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, Ferrucci - Ferrentino (a cura di), Milano, 2015, p. 69 ss.; D. Rubino, *La compravendita*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* diretto da Cicu - Messineo, XXIII, Milano, 1971, p. 380 ss.; F. Satta, *Alienazione di bene indiviso o di quota di bene indiviso e retratto successorio*, in *Giur. it.*, 1949, I, 1, 27 ss.; V. Salis, *La comunione*, in *Tratt. dir. civ.* diretto da Vassalli, IV, Torino, 1939, p. 103 ss.; E. Grasso, *L'espropriazione della quota*, Milano, 1957, p. 20 ss.; A. Cicu, *La natura dichiarativa della divisione nel nuovo codice civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1947, p. 2 ss.; P. Schlesinger, *voce Successioni (diritto civile). Parte generale*, in *Noviss. Dig. it.*, XVIII, Torino, 1971, p. 762.

comunione ⁸.

Su altro versante, coloro che aderiscono alla tesi permissivista, ravvisano nel tenore letterale dell'art. 732 c.c., nella parte in cui si riferisce all'alienazione della quota o di parte di essa, un indice normativo a fondamento dell'ammissibilità dell'atto traslativo avente ad oggetto la quota sul singolo cespite concludendo, coerentemente, per la spettanza del diritto di prelazione in capo al coerede anche in tale ipotesi ⁹. Non pare superfluo segnalare come l'adesione all'una o all'altra ricostruzione teorica abbia conseguenze esegetiche discordanti anche in tema di rapporti tra l'atto di cessione della quota sul singolo bene facente parte di una più ampia massa comune ed il diritto di prelazione riconosciuto dall'art. 732 c.c. in capo al coerede.

4. – Orbene, esaminate le tematiche oggetto del giudizio delle Sezioni Unite, la questione centrale interessa la validità della donazione di un bene altrui.

Le ragioni del dibattito risiedono nel silenzio del legislatore, che mentre disciplina espressamente la donazione di beni futuri, vietandola, e la vendita di beni altrui, regolamentandola, tace sulla donazione di cosa altrui, i cui confini di validità sono stati pertanto demandati all'elaborazione degli interpreti.

La teoria prevalente e tradizionale è la teoria della nullità per analogia dall'art. 771 c.c. ¹⁰. Secondo questa ricostruzione l'art. 771 c.c. accoglie un concetto ampio di *futuritas*, in senso non solo oggettivo, ma anche soggettivo.

Più in particolare, ciò che è normalmente distinto nei negozi aventi ad oggetto beni futuri e beni altrui, come è dimostrato nella distinzione che il legislatore fa in tema di vendita di cosa futura e in tema di vendita di cosa altrui, è, invece, assimilato nella donazione. Emerge, dunque, un principio di ordine generale, in virtù del quale tutte le donazioni aventi ad oggetto cose che non si trovano nel patrimonio del donante al momento della prestazione del consenso devono essere dichiarate nulle.

⁸ Cfr. G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., p. 71 ss.

⁹ In tal senso F. Magliulo, *La donazione di quota indivisa su un bene facente parte di una più ampia massa comune*, cit., p. 398.

¹⁰ In tal senso G. Bonilini, *La donazione di beni altrui, L'oggetto*, in *Tratt. dir. succ. e don.*, diretto da Bonilini, I, *Le donazioni*, Milano, 2009, p. 445 ss.; G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 1533; A. Torrente, *La donazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.* diretto da Cicu - Messineo, Milano, 1956, p. 406 ss.; G. Recinto, in *Vendita della quota indivisa e di bene comune da parte del coerede*, in questa *Notariato*, 2010, p. 436; L. Mengoni, *Gli acquisti "a non domino"*, Milano, 1975, p. 223 ss.

Tale *ratio* è certamente comune anche all'ipotesi in cui il bene esista in re-
rum natura, ma non faccia parte del patrimonio del donante; sicché la futurità
di cui al divieto andrebbe correttamente interpretata non solo in senso oggettivo,
ma anche in senso soggettivo ¹¹.

In sostanza, qualunque donazione o liberalità precoce (precoce perché si
trova in un momento sbagliato: bisogna prima acquistare e poi donare) o anticipata
è nulla per difetto dell'elemento fondamentale della necessità dell'immediato
spoglio da parte del donante (donando un bene che non è proprio il donante non
si spoglia immediatamente).

In altri termini, si configurerebbe un principio generale di inalienabilità a
titolo gratuito di situazioni giuridiche altrui. Si evidenzia, quindi, una nullità a
carattere originario: la donazione di bene altrui non è in grado di produrre effetto
perché ciò che nullo è nessun effetto produce.

In tema di nullità, si potrebbe avanzare la tesi della nullità virtuale per violazione
diretta di norma imperativa. In tale ottica, la donazione di cosa altrui sarebbe
nulla non per un vizio funzionale della donazione (che è invece prospettato dalla
teoria della nullità per analogia dall'art. 771 c.c.), ma più semplicemente per un
vizio attinente alla struttura del contratto.

La nullità, infatti, è comminata in via diretta già dalla prima parte dell'art.
769 c.c., da cui emerge che l'unico contratto di donazione che il legislatore
ammette riguarda beni propri (il donante può disporre solo dei propri diritti),
perché questa è norma imperativa. In questo modo l'art. 771 c.c. non può essere
neanche ipoteticamente richiamato, perché l'estensione analogica ha un senso
in quanto ci siano lacune nel sistema; al contrario il legislatore si pronuncia
sulla donazione di cosa altrui: l'art. 769 c.c. dimostrerebbe che il legislatore
ha già dato atto che sussiste una nullità virtuale per contrasto con norma
imperativa.

La tesi della nullità è stata graniticamente sposata anche nei *dicta* della giurisprudenza
di legittimità. Sul punto, la Corte di Cassazione ha infatti, in più pronunce,
sancito l'inammissibilità di una donazione di bene altrui per contrasto con il
divieto di cui all'art. 771 c.c., sottolineando, in particolare, come "*la regola
dell'attualità dello spoglio, tratto caratterizzante della donazione con effetti
reali immediati, implica il requisito dell'appartenenza del diritto al patrimonio*

¹¹ Cfr. G. Bonilini, *L'oggetto della donazione*, in *Tratt. dir. succ. e don.*, cit., p. 439.

del donante al momento del contratto"¹².

5. – Altra tesi emersa nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, afferma, invece, che la donazione avente ad oggetto un bene altrui non possa considerarsi nulla, ma meramente inefficace¹³.

Più nel dettaglio, secondo tale orientamento, la donazione di beni altrui non è ricompresa nell'art. 771 c.c., che si riferisce esclusivamente alla donazione di beni futuri; sicché non sarebbe possibile applicare la sanzione della nullità prevista da questa norma, ma occorre immaginare un'altra strada.

La donazione di beni altrui, infatti, non è altro che un contratto in cui emerge un difetto di legittimazione a disporre del donante, che non è proprietario del bene, e tale difformità dal modello legale può essere stigmatizzato solo con l'inefficacia, non con la nullità.

Questa ricostruzione fa anche un'analogia tra la donazione di cosa altrui e la vendita di cosa altrui: quest'ultima per certi versi stigmatizza il difetto di legittimazione con l'inefficacia (non in relazione all'effetto obbligatorio, ma) in relazione all'effetto reale, che non si produce. Cioè anche nella vendita di cosa altrui il difetto di legittimazione viene colpito con l'inefficacia in relazione all'effetto reale. In altri termini, in tale pronuncia la Corte ha sostenuto che "*a prescindere dall'argomento logico costituito dal fatto che, ad altri fini, il legislatore ha considerato separatamente gli effetti di atti di disposizione di beni futuri e di beni altrui (art. 1472 e 1478 ss. cod. civ.)*".

In concreto, l'inefficacia è temporanea, perché diverrà efficace quando il venditore diverrà proprietario del bene o il terzo alienerà grazie alla mediazione del venditore il bene al terzo compratore. Allo stesso modo, la donazione di cosa altrui non è nulla, ma inefficace, perché il difetto di legittimazione comporta eventualmente l'inefficacia. Il divieto di cui all'art. 771 c.c., dunque, in quanto norma derogatrice al generale principio per cui il contratto, ex art. 1348 c.c., può avere ad oggetto anche beni futuri, sarebbe eccezionale, ed in quanto tale insuscettibile di applicazione analogica¹⁴.

¹² Cfr., su tutte, Cass. 5 maggio 2009, n. 10356, in *Foro it.*, 2010, I, 1, c. 160 ss.; Cass. 12 giugno 1979, n. 3315; Cass. 20 dicembre 1985, n. 6544; Cass. 18 dicembre 1996, n. 1131; Cass. 23 maggio 2013, n. 123782.

¹³ In tal senso, cfr. Cass. 5 febbraio 2001, n. 1596, in, *ex multis*, *Riv. not.*, 2001, 862, con nota di F. Gazzoni, *Donazione di cosa altrui e usucapione abbreviata*; in *Notariato*, 2001, 454 ss., con nota di A. Lomonaco, *La donazione di beni altrui: tra nullità e inefficacia*.

¹⁴ In argomento v. F. Magliulo, *La donazione di quota indivisa su un bene facente parte di una più*

Ulteriore argomento testuale della tesi in esame troverebbe fondamento nell'art. 797 c.c. che, statuendo la pattuibilità espressa della garanzia per evizione, postulerebbe la validità di una donazione avente ad oggetto beni altrui, salva la possibilità di applicare la disciplina dell'errore ove ne ricorrano i presupposti¹⁵. In tale prospettiva, deriverebbe poi l'inoperatività della trascrizione sanante di cui all'art. 2652, n. 6, c.c., “*non trattandosi di una fattispecie di invalidità, bensì di inefficacia tout court*”.

6. – Le Sezioni unite assestandosi sull'orientamento ormai consolidato, sanciscono definitivamente la nullità della donazione avente ad oggetto beni altrui. Più nel dettaglio, la Corte di Cassazione, nell'arduo compito di comporre il contrasto giurisprudenziale e, primariamente, per fornire una regola unitaria a tutti i casi di donazione di bene altrui, ha statuito 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 cod. civ. per la donazione di beni futuri, ma per mancanza della causa del negozio di donazione, salvo che essa non sia stata conclusa come donazione obbligatoria di dare, purché l'altruità sia conosciuta dal donante, e tale consapevolezza risulti da un'apposita espressa affermazione nell'atto pubblico*”.

In estrema sintesi, la Suprema Corte definisce nulla per difetto di causa la donazione di cosa altrui ad effetti traslativi immediati e, per converso, riconosce valida la donazione di cosa altrui con efficacia obbligatoria.

Dunque, secondo la Corte, l'appartenenza del bene oggetto di donazione al donante costituisce indefettibilmente elemento essenziale del contratto di donazione, in mancanza del quale, quindi, quella che viene a mancare è la causa tipica del contratto.

Prima di giungere a tale assunto il Supremo Consesso sconfessa, preliminarmente, sia le argomentazioni espresse nella pronuncia n. 1596, del 5 febbraio 2001 (tesi dell'inefficacia), in quanto “*attribuisce al divieto di cui alla citata disposizione la natura di disposizione eccezionale*”, sia le affermazioni di principio reiterate nei noti precedenti (tesi della nullità), sottolineando come la validità della donazione avente ad oggetto beni altrui non vada valutata sul terreno di una presunta interpretazione analogica (o estensiva, che dir si voglia)

ampia massa comune, cit., cit., p. 398 ss.

¹⁵ In tal senso A. Lomonaco, *La donazione di beni altrui: tra nullità e inefficacia*, cit. p. 454 ss.

del divieto di cui all'art. 771 c.c., ma piuttosto sulla compatibilità dell'altruità della *res* con la funzione e la causa del contratto di donazione¹⁶.

In particolare, dall'analisi degli elementi costitutivi della donazione, da individuarsi nell'arricchimento del donatario con correlativo depauperamento del donante e nello spirito di liberalità (c.d. *animus donandi*), emerge come la titolarità del bene in oggetto in capo al donante si ponga come presupposto necessario per poter realizzare la causa tipica di tale fattispecie negoziale, ossia dal realizzarsi, appunto, di un depauperamento nel patrimonio del disponente accompagnato da un corrispondente arricchimento nel patrimonio del beneficiario.

In concreto, se un soggetto 'dona' un bene altrui, ciò non determina alcuna *deminutio* all'interno del suo patrimonio, e ciò anche qualora sia mosso da spirito di liberalità; di contro, poiché ex art. 1372, comma 2, c.c. detto negozio non può incidere nella sfera giuridica del terzo titolare del bene donato, nessun incremento può determinarsi nel patrimonio del donatario. E ciò, data la peculiarità del negozio donativo, non si traduce in una mera inefficacia della fattispecie perfezionata (come sarebbe generalmente desumibile in virtù del disposto dell'art. 1372 c.c.), ma impedisce di realizzarne in toto la causa.

Sulla scorta di tali considerazioni, secondo il Supremo Collegio, posto che l'art. 1325 c.c. individua tra i requisiti del contratto "la causa", la quale ai sensi dell'art. 1418, secondo comma cod. civ., 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, e ciò ai sensi del combinato disposto degli artt. 1325 e 1418, comma 2, c.c..

La patologia del difetto di causa così descritta, e, conseguentemente, la comminatoria della sanzione della nullità, deve collocarsi nell'alveo non più della nullità testuale (qual è quella prevista dall'art. 771 c.c.), ma, evidentemente, nella nullità funzionale¹⁷.

La Corte chiarisce inoltre che tale difetto funzionale del negozio donativo vada riferito esclusivamente all'ipotesi in cui il bene altrui venga donato come proprio, perché il donante sia inconsapevole dell'altruità, ovvero perché non abbia manife-

¹⁶ Dunque, ad avviso della Corte, "prima ancora che per la possibile riconducibilità del bene altrui nella categoria dei beni futuri, di cui all'art. 771, primo comma, cod. civ., la 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".

¹⁷ In argomento cfr. U. Carnevali, *La donazione di beni altrui nella sentenza delle Sezioni Unite*, cit., p. 613 ss.; C. Cicero, *nota a Cassazione Civile, SS.UU., 15 marzo 2016, n. 5068*, cit., p. 813 ss..

stato il suo difetto di titolarità al donatario, ovvero ancora perché la circostanza, pur essendo nota ad entrambe le parti, non sia stata esplicitata all'interno del contratto di donazione, strutturato come negozio ad effetti reali immediati.

Su altro versante, accanto a tale ipotesi, invalida, si collocherebbe una donazione di bene altrui per così dire 'fisiologica', nella quale l'altruità sia nota al donante e resa manifesta al donatario, attraverso un espresso riferimento a tale circostanza all'interno del contratto di donazione¹⁸.

In tale ottica, la cognizione del difetto di titolarità in capo al donante, determinerebbe il sorgere, in capo a quest'ultimo dell'obbligo di procurare l'acquisto del bene al donatario. Nella situazione appena descritta la donazione di bene altrui varrebbe, come "donazione obbligatoria di dare", purché e soltanto qualora, come emerge dalla pronuncia, ricorrano simultaneamente tre specifici presupposti: l'altruità sia conosciuta dal donante; tale consapevolezza risulti da un'apposita affermazione nell'atto pubblico; e, infine, che il donante assuma espressamente e formalmente nell'atto l'obbligazione di procurare l'acquisto dal terzo al donatario. La mancanza di anche uno soltanto di tali requisiti comporta, quindi, l'impossibilità di sottrarre la donazione dall'alveo della nullità per difetto di causa¹⁹.

In definitiva, il donante può dunque consapevolmente assumere l'obbligo, per spirito di liberalità, di procurare l'acquisto di un bene non facente parte (al momento della conclusione del negozio) della sua sfera giuridica in favore di altro soggetto, determinando ciò un impoverimento ed in corrispondente arricchimento idonei ad integrare la causa tipica della fattispecie donativa.

7. – La rinnovata disamina nei confronti della figura della donazione obbligatoria fornisce, inoltre, lo spunto per riaprire il dibattito, a onor del vero mai concluso, in materia di ammissibilità di un contratto preliminare di donazione²⁰.

¹⁸ In argomento cfr. B. Biondi, *Le donazioni*, in *Tratt. dir. civ.* diretto da Vassalli, Torino, 1961, p. 346 ss.; L. Mengoni, *Gli acquisti "a non domino"*, cit., 26 ss.; R. Lenzi, *La donazione obbligatoria*, in Rescigno (a cura di), *Successioni e donazioni*, II, Padova, 1994, p. 220 ss.; A. Palazzo, *Atti gratuiti e donazioni*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Sacco, Torino, 2000, p. 344 ss.; F. Magliulo, *La donazione di quota indivisa su un bene facente parte di una più ampia massa comune*, cit., p. 385 ss.

¹⁹ In argomento cfr. F. Pirone, *nota a Casazione Civile, SS.UU., 15 marzo 2016, n. 5068*, cit., p. 246 ss.; U. Carnevali, *La donazione di beni altrui nella sentenza delle Sezioni Unite*, cit., p. 613 ss.

²⁰ Su tutti F. Gazzoni, *Il contratto preliminare*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da Bessone, Torino,

Gli argomenti di diritto della tesi negatrice ²¹, ripresi e avallati dalla Suprema Corte nell'*incipit* della sentenza e incentrata fundamentalmente sull'inconciliabile antitetività tra obbligo a contrarre e spirito di liberalità, mostrano la loro inconsistenza alla luce della riconoscibilità della causa donativa nell'assunzione di un'obbligazione. Non sembra ravvisarsi più alcuna differenza fra obbligarsi a titolo di donazione a dare ed obbligarsi a titolo di preliminare a donare: in entrambi i casi il concreto trasferimento del bene è frutto dell'adempimento, assunto spontaneamente dal donante, di un obbligo pregresso.

La donazione definitiva, infatti, non fa venir meno il carattere di liberalità spontanea poiché non dipende da alcuna norma legislativa o privata proveniente da terzi, bensì da un vero e proprio impegno che nasce (nella donazione come in qualsiasi altro contratto) da una propria privata e libera autonomia, espressa nel preliminare.

La spontaneità si rinviene proprio nel contratto preliminare, anche se l'effetto finale della donazione si raggiunge con il definitivo.

D'altronde, come confermato dall'art. 769 c.c., a tenore del quale il donante si impegna a favore del donatario, "*assumendo un'obbligazione verso quest'ultimo*", ad effettuare future prestazioni che costituiscono adempimento del contratto di donazione, così come il definitivo costituisce l'adempimento del preliminare.

In realtà, la differenza fra le due fattispecie consiste nel dato che mentre la donazione obbligatoria realizza immediatamente l'effetto donativo posto che le future prestazioni del donante costituiscono semplici atti di adempimento, il preliminare ha, chiaramente, un effetto strumentale, in quanto necessita di una successiva manifestazione di volontà concretantesi nel contratto definitivo.

Vi è un ulteriore argomento, non meno significativo, che ammette il preliminare di donazione: la giustificazione causale della scissione fra preliminare e definitivo sta nello scopo di dilazionare un'operazione, già concordata, al fine di controllarne, in un momento successivo, i presupposti e di tenere conto delle eventuali sopravvenienze. In tale prospettiva, così come affermato ormai

2001, 85 ss.; F. Messineo, *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1957, p. 21ss; M.C. Diener, *Il contratto in generale, Manuale e applicazioni pratiche delle lezioni di G. Capozzi*, Milano, 2001, p. 197.

²¹ Si vedano su tale problematica R.Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, Bologna, 1970, p. 438; G. Mirabelli, *Dei contratti in generale*, Torino, 1980, p. 212-213; A. Torrente, *La donazione*, Milano, 2015, p. 242 ss.; C.M. Bianca, *Il contratto*, Milano, 2015, p. 182.

dalla dottrina dominante²², le esigenze da cui nasce tale istituto ben possono riscontrarsi anche nel caso di donazione.

Altra tematica di rilievo che si inserisce nel più ampio dibattito concernete la donazione di bene altrui, concerne l'idoneità della donazione così effettuata a valere quale titolo per l'usucapione abbreviata *ex art. 1159 c.c.*

La questione è stata affrontata dalla giurisprudenza in relazione alle diversi tesi sulla questione anzidetta.

In senso affermativo circa l'idoneità della donazione così perfezionata a valere quale titolo per l'usucapione abbreviata di cui all'art. 1159 c.c., è quella parte della giurisprudenza che ha ravvisato la patologia della nullità, in quanto tale requisito va inteso come astratta idoneità a far acquistare la proprietà, e cioè, attraverso un giudizio di tipo prognostico, nel senso che ove il dante causa fosse titolare del bene alienato, l'acquisto si verificherebbe senz'altro in forza di quel titolo²³. Pertanto, poiché nel caso di specie la nullità della donazione si fonda esclusivamente sull'altruità della *res*, frapponendosi come unico ostacolo al prodursi dell'effetto traslativo, la valutazione dell'idoneità del titolo deve necessariamente prescindere da tale vizio, che non attiene alla forma né alla sostanza dell'atto. L'idoneità del titolo, in conclusione, attiene esclusivamente all'inesistenza nel medesimo di vizi diversi dalla mera carenza di legittimazione a disporre.

Di converso, altro orientamento²⁴ 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 ab-*

²² In tal senso, v. G. Gabrielli - V. Franceschelli, voce *Contratto preliminare*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. IX, Roma, 1988, p. 8 ss., il quale fa l'esempio, illuminante, del donante *“preoccupato che nel periodo di tempo intercorrente tra preliminare e definitivo, non abbiano a verificarsi eventi che rileverebbero come causa di revocazione”*, per dimostrare l'utilità della scissione temporale tra i due contratti anche nella donazione.

²³ In argomento v. Cass. 5 maggio 2009, n. 10356, in *Corriere giuridico*, 2009, 9, 1225 con nota di V. Mariconda, *La donazione di cosa altrui è nulla ma è titolo idoneo all'usucapione abbreviata*. Inoltre, con riguardo allo spinoso profilo dell'usucapione d'azienda, Cass., 5 marzo 2014, n. 5087, in *Dir. civ. cont.* 3 luglio 2014, con nota di M. Fricano.

²⁴ Cass. 20 dicembre 1985, n. 6544

breviata 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".

Pur aderendo alla tesi della nullità, la Corte non mette in dubbio (ed è questo l'aspetto più discutibile dal punto di vista prettamente giuridico) l'idoneità della donazione così effettuata a valere quale titolo per l'usucapione abbreviata *ex art. 1159 c.c.*. Più nel dettaglio, a parere della Corte, tale requisito deve essere inteso come astratta idoneità a far acquistare la proprietà e, dunque, attraverso un giudizio di tipo prognostico, nel senso che ove il donante causa fosse titolare del bene alienato, l'acquisto si verificherebbe senz'altro in forza di quel titolo ²⁵.

Sul punto occorre evidenziare che la Cassazione espressamente definisce la donazione di cosa altrui "*nulla per difetto di causa*".

Tale assunto, in verità, non è immune da riflessione. Ed infatti, la giurisprudenza precedente poteva essere condivisa quando considerava tutto ciò titolo astrattamente idoneo perché non faceva riferimento alla causa; ma parlare di nullità per difetto di causa significa non rendere la donazione titolo astrattamente idoneo a realizzare l'usucapione abbreviata.

Ora, se tutto ciò vuol essere descritto in termini di causa anziché, ad esempio, di corretta attuazione della volontà delle parti o di attenuata tutela dell'affidamento in un contesto di gratuità, poco male. La causa, soprattutto quando declinata in astratto, è certamente sinonimo di bilanciamento, di equilibrio fra quanto pattuito e quanto dovuto, di legalità in senso ampio del contrarre, il tutto principalmente a salvaguardia della parte debole, che è sempre la più svantaggiata da assetti squilibrati o inattesi. Il controllo di conformità al sistema, tipico del giudizio causale, è paritetico ma non neutrale, nel senso che di esso si giova principalmente chi più ha da temere dall'eventuale contrarietà dell'accordo all'ordinamento ²⁶.

Il negozio, infatti, è astrattamente idoneo laddove è completo in tutti i suoi elementi (causa, accordo, forma, oggetto determinato), nel senso che possiede tutte le caratteristiche adatte a realizzare il trasferimento del bene; il titolo, tuttavia, non lo è in concreto perché vi è un difetto di legittimazione: per essere

²⁵ In tal senso L. Mengoni, *Gli acquisti a non domino*, cit., p.198.

²⁶ Così E. Ferrante, *Le Sezioni Unite sulla donazione di cosa altrui (commento a Cass. 15 marzo 2016 n. 5068)*, cit.

astrattamente idoneo, infatti, il vizio non deve colpire la struttura del negozio. In altri termini, se ad esempio il negozio è nullo per assenza di consenso o per oggetto indeterminato il negozio non è astrattamente idoneo, perché in ogni caso non è capace di realizzare il trasferimento del bene. Allo stesso modo, se sussiste la nullità per difetto di causa, non può, certamente parlarsi di trasferimento del bene in quanto, essendo elemento essenziale, non si può configurare, neanche in astratto, il trasferimento della *res*.

8. – Sulla scorta di tali considerazioni, il presente studio ha cercato di far riflettere e di raggiungere le seguenti affermazioni in tema di donazione di bene altrui.

Preliminarmente, occorre esaltare la portata significativa della sentenza della Corte di Cassazione, la quale, pronunciandosi, rispettando l'attività nomofilattica che la dovrebbe contraddistinguere, ha definito che il concetto legale di donazione di bene altrui non è riducibile al ristretto paradigma della donazione come atto traslativo immediato della proprietà, coinvolgendo al suo interno anche la figura della donazione con effetti obbligatori. Vi sono, *ergo*, due differenti figure le cui sorti sono eterogenee, in quanto, mentre la prima è radicalmente nulla, la seconda sarebbe, invece, valida ed efficace “*come donazione obbligatoria di dare, purché l'altruità sia conosciuta dal donante, e tale consapevolezza risulti da un'apposita espressa affermazione nell'atto pubblico ex art. 782 c.c.*”²⁷.

In particolare, la sentenza, una volta posto il suddetto paletto, ha individuato, sulla scorta di criteri ermeneutici e valutazioni funzionali²⁸, quale sia, fra le diverse soluzioni possibili, la causa di invalidità del contratto di donazione di bene altrui. Così facendo essa ha, con coraggio, esaminato la rigida alternativa fra nullità ed inefficacia.

Si tratta di una conclusione non condivisa dallo scrivente e, ciononostante, non eludibile dall'operatore giuridico, proprio a causa del suo forte ed incon-

²⁷ Inoltre, anche se non espressamente dettato, anche alla luce di una più corretta redazione dell'atto, si dovrebbe pure menzionare nell'atto pubblico l'obbligo del donante di acquisire la cosa altrui.

²⁸ Nel tentativo di andare oltre una concezione meramente letterale dell'interpretazione si colloca P. Perlingieri, *L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica. Il brocardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. c.c. e la nuova scuola dell'esegesi*, in ID., *scuole tendenze e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989, p. 297 ss.

trastato consolidamento nella giurisprudenza. Più nel dettaglio, le conclusioni della Cassazione non possono essere condivise alla stregua del più ampio quadro normativo e, in particolare, alla stregua dei principi generali.

D'altronde il punto principale rimesso dalla Seconda Sezione Civile alle Sezioni Unite pone proprio l'accento su questo problema: "*donazione dispositiva di un bene altrui nulla (...) oppure valida ancorché inefficace*".

In merito occorre affermare che, in linea di principio, nel sistema positivo la mancanza della legittimazione a disporre non è mai causa di invalidità dell'atto di disposizione: ciò, infatti, dà luogo alla mera inefficacia dell'atto quanto all'effetto traslativo.

Tale assunto è, da sempre, ricavato dall'art. 1372 c.c., secondo comma, che pone il principio generale dell'intangibilità delle sfere giuridico-patrimoniali. La suddetta norma, pertanto, laddove dispone che il contratto "*non produce effetto rispetto ai terzi*" che nei casi previsti dalla legge, presuppone perentoriamente che la mancanza della titolarità del diritto incide solo sull'attitudine dell'atto a produrre effetti rispetto al terzo titolare e non sulla validità dello stesso.

Argomentando *a contrario* si può affermare che ciò non toglie una qualche efficacia ad altro titolo dell'atto tra i contraenti. Non è importante dichiarare l'efficacia o l'inefficacia dell'atto, quanto stabilire i soggetti rispetto ai quali gli effetti dell'atto si producono. Inoltre, quando l'atto non può produrre l'effetto traslativo, in quanto stipulato senza la partecipazione del titolare del bene di cui si è disposto, la mancata partecipazione al contratto di costui può essere surrogata dall'instaurarsi di un rapporto obbligatorio tra i contraenti.

L'instaurarsi di tale rapporto ha, dunque, la funzione di consentire al contratto di svolgere il proprio scopo, senza tuttavia intaccare la sfera giuridico-patrimoniale del terzo proprietario del bene alienato.

In aggiunta a ciò, nonostante vi siano differenze strutturali fra vendita e donazione, gli artt. 1478 e 1479 c.c., nel disciplinare la vendita di cosa altrui, presuppongono la validità della medesima, sancendone l'efficacia meramente obbligatoria ²⁹.

²⁹ Si tratta di una vera e propria posizione del legislatore del '42, posto che nel codice del 1865 (art. 1459) la vendita di cosa altrui era qualificata come nulla. Si volle, in definitiva, risolvere il conflitto che si era creato con l'art. 59 del codice del commercio, che al contrario sanciva la validità della vendita commerciale della cosa altrui e l'obbligo del venditore di farne acquistare la proprietà al compratore. Si è data preferenza ad un concetto dinamico ed evoluto dello scambio economico, diretto ad incentivare la movimentazione della ricchezza. In argomento v. U. Carnevali, *La donazione di beni altrui nella sen-*

Ulteriore argomentazione a supporto dell'inefficacia viene tratta dall'art. 1398 c.c. in materia di *falsus procurator*, così come esso è, da una parte di giurisprudenza, correttamente interpretato³⁰.

Il contratto posto in essere dal rappresentante volontario sprovvisto dei necessari poteri rappresentativi è considerato un negozio completo di tutti i requisiti di validità prescritti dalla legge e tuttavia inefficace, proprio a causa della sua impossibilità a incidere sulla sfera giuridica del rappresentato, in assenza della sua volontà, in coerenza con quanto disposto *ex art.* 1478 c.c.

Da un punto prettamente morfologico, invero, la differenza fra la vendita di cosa altrui ed il negozio del *falsus procurator* risiede nella circostanza che il disponente, privato della legittimazione attiva in entrambe le fattispecie, abbia speso il proprio o l'altrui nome.

Nel caso di vendita di cosa altrui il negozio produce effetti, anche se meramente obbligatori, ed è idoneo a produrre l'effetto reale con il concorso/consenso del proprietario della cosa.

Nella fattispecie del *falsus procurator* il negozio non produce nessun effetto, salva la possibilità di ratificarlo da parte del rappresentato in base all'art. 1399 c.c. o il risarcimento del danno a carico del procuratore *ex art.* 1398 c.c.

In tale ottica, è difficile comprendere l'assunto della Corte riguardo la nullità in un quadro normativo così definito.

La spiegazione sistematica di tale assetto normativo risiede nella circostanza che, ai fini del rispetto del principio dell'intangibilità delle sfere giuridico-patrimoniali di cui all'art. 1372 c.c., la sanzione di nullità è incongrua quando manchi la legittimazione ad agire.

Il negozio nullo, inoltre, può essere sanato, anche in relazione alla produzione dell'effetto traslativo, sia pure in casi eccezionali, come avviene in materia di atti aventi ad oggetto immobili nella fattispecie della c.d. trascrizione sanante *ex art.* 2652 n. 6 c.c..

La sanatoria è diretta a consentire al contratto sanato di produrre gli effetti traslativi che esso era originariamente destinato a produrre, ad onta della causa di nullità. Ma, nel caso in cui la legittimazione a disporre non vi sia, siffatta sanatoria, se riferita all'effetto traslativo, andrebbe a ledere la sfera giuridica del

tenza delle Sezioni Unite, cit., p. 613 ss.

³⁰ In argomento cfr. Cass, 13 marzo 2015, n. 5105, in *Rep. Foro it.*, 2015, *Rappresentanza nei contratti*, n. 6.

terzo (proprietario del bene), che subirebbe ingiustificatamente una vera e propria espropriazione del proprio diritto.

In sostanza, quello che si vuole asserire nel presente studio è che la sanzione dell'inefficacia, solo formalmente e superficialmente più lieve di quella della nullità, è in realtà più rigida, quanto alla reale tutela del terzo titolare del bene di cui si è disposto, poiché l'inefficacia medesima non è suscettibile di sanatoria, se non a seguito del consenso dell'avente diritto. Il quadro normativo, dunque, esclude sempre, in mancanza di tale consenso, l'incidenza nella sfera giuridica del reale titolare del bene, salvo, chiaramente, l'autonomo verificarsi di una causa di acquisto a titolo originario.

Un'ulteriore norma sancisce l'impossibilità di affermare la nullità della donazione dispositiva di beni altrui: l'articolo 797 c.c., rubricato garanzia per evizione. In queste definite e disciplinate ipotesi, invero, il donante rimane obbligato a garantire alla parte donataria il conseguimento dell'effetto traslativo della proprietà del bene donato perché egli ha assunto un obbligo specifico al riguardo *ex art. 797 n. 1 c.c.* o perché l'evizione dipende dal dolo o dal fatto personale del donante stesso *ex art. 797 n. 2 c.c.* ovvero perché, infine, pur non configurandosi un vero e proprio rapporto sinallagmatico, il donatario ha a sua volta assunto obblighi verso il donante in conseguenza dell'attribuzione a suo favore *ex art. 797 n. 3 c.c.* In suddetti casi l'operatività della garanzia per evizione presuppone necessariamente la validità del negozio che abbia ad oggetto il bene altrui.

Se ciò è inconfutabile, è chiaro che in tali ipotesi ci troveremmo dinanzi ad una tipizzata fattispecie di donazione obbligatoria, per definizione valida.

Ed ancora, non può essere condivisa, a parere dello scrivente, l'affermazione della Corte secondo cui: "*in questi casi la donazione è pur sempre nulla come atto di disposizione, ma è valida come contratto obbligatorio, al solo effetto dell'accollo al donante della garanzia per evizione*".

Seppur ormai ritenuta pacificamente ammessa la donazione di cosa altrui, così come ricavato dall'art. 769 c.c. ("*La donazione è il contratto col quale una parte arricchisce l'altra assumendo verso la stessa un'obbligazione*")³¹ e pur non condividendo la tesi della nullità, la *ratio* sopra citata evidenzia un dato meritevole di analisi per vietare la donazione di cosa altrui. Nonostante l'articolo

³¹ Tanto da indurre Edoardo Ferrante ad affermare che non occorre "*Scomodare le Sezioni Unite per ammettere la donazione di cosa altrui*", cit.

769 c.c., per anni si è tentato di limitare la donazione di beni anche parzialmente altrui e, ciò, per un motivo molto nobile che veniva anche supportato da numerosi notai che quotidianamente redigevano donazioni: la *ratio* è che se vi è la possibilità di obbligarsi a donare vi è il rischio, anche, di andare a trovarsi in situazioni economiche disastrose non potendo disporre solo di quello che si ha.

Una volta acclarata e ammessa la donazione di beni altrui con efficacia obbligatoria viene meno questa meritevole critica e, dunque, non si condivide l'assunto della nullità.

In definitiva, la sentenza in commento, tendenzialmente condivisibile nelle affermazioni di principio, lascia tuttavia ancora dei quesiti irrisolti, che saranno inevitabilmente demandati agli operatori del diritto.

Sebbene, le Sezioni unite abbiano ridisegnato con precisione i confini dell'autonomia privata con la valorizzazione del potere di autoregolamentazione, sulla scorta dell'indirizzo inaugurato con la formulazione della teoria della causa in concreto, resta, ad ogni modo, l'ostacolo rappresentato dall'impossibilità per il comunista – coerede di disporre liberamente della quota di contitolarità sui singoli cespiti facenti parte della massa relitta.

È intuitivo che una tale impostazione genererà, in presenza di un titolo di provenienza successorio, ulteriore diffidenza nel ricorso allo strumento donativo, già sufficientemente mortificato dai noti ostacoli che il nostro ordinamento frappone alla circolazione dei beni che ne siano stati oggetto.

Abstract

The author analyzes the Cassation Cour's Joined Chambers judgment 5068/2016. Said judgment permitted legal practitioners to act in a field where there was neither a uniform theory, nor – even worse – a legal justification of the matter.

This work, in addition to examining the code regulation and explaining the most authoritative theories, focuses on the practical aspects of the new discipline to clarify it and apply it to the first legal actors in the field like notaries.

Despite the appreciation for the Court's work, it is undeniable that the dispute is not over and that an additional judicial ruling on this point is desirable.