

## CIRCOLAZIONE DEI BENI DI PROVENIENZA DONATIVA: SULL'INAMMISSIBILITÀ DELLA RINUNCIA PREVENTIVA ALL'AZIONE DI RESTITUZIONE

di **GIULIO ERRANI**

*Approfondimento del 20 aprile 2017*

ISSN 2420-9651

*Dopo una breve esposizione del problema della circolazione dei beni di provenienza donativa, nel presente articolo si vuole trattare della possibilità, o meno, di rinunciare pattiamente all'azione di restituzione contro i terzi a venti causa dal donatario durante la vita del donante, anche alla luce del decreto del Tribunale di Torino, 26 settembre 2014, n. 2298. In particolare, si vuole dimostrare come la disciplina dettata per l'atto di opposizione dall'art. 563, comma 4,c.c. sia da ritenere giuridicamente incompatibile con l'ammissibilità di tale rinuncia.*

SOMMARIO: 1. Prima parte - Inquadramento del problema della circolazione dei beni di provenienza donativa. - 2. Seconda parte - (In)ammissibilità della rinuncia pattizia all'azione di restituzione compiuta durante la vita del donante.

## 1. Prima parte - Inquadramento del problema della circolazione dei beni di provenienza donativa.

### Introduzione – La tutela forte del legittimario.

Il problema della circolazione dei beni di provenienza donativa ha origine dalla contrapposizione di due interessi, entrambi ritenuti meritevoli di tutela dal nostro ordinamento giuridico: da un lato, l'interesse della famiglia nel mantenere al proprio interno i beni appartenuti in vita ad un membro della stessa, tutelato tramite la disciplina dei legittimari, e, dall'altro lato, la sicura circolazione della ricchezza.

Per quanto riguarda il primo aspetto, come è noto, il nostro diritto successorio riserva, a favore di alcuni parenti stretti del *de cuius* (cd. legittimari [1]), una quota ideale di eredità, calcolata tenendo conto, oltre che dei beni rimasti al defunto al momento della morte, anche di quanto sia stato da questi disposto a titolo di donazione nel corso della propria vita [2]. A tale riguardo, la tutela offerta al legittimario dal nostro ordinamento [3] – prevista agli [artt. dal 553 al 564 c.c.](#) – si compone, come ha osservato la dottrina ad oggi prevalente [4], di tre azioni autonome: l'azione di riduzione in senso stretto (disciplinata dagli [artt. 553 e ss. c.c.](#)), l'azione di restituzione nei confronti del donatario (disciplinata, in particolare, dall'[art. 561 c.c.](#)) e l'azione di restituzione nei confronti dei terzi aventi causa dal donatario ([art. 563 c.c.](#)).

Secondo la definizione più accreditata in dottrina, l'azione di riduzione “in senso stretto” è il mezzo concesso al legittimario per far dichiarare nei suoi confronti l'inefficacia delle disposizioni testamentarie e delle donazioni che hanno leso i suoi diritti alla quota di legittima [5]. In seguito al vittorioso esperimento dell'azione di riduzione, poi, tramite l'azione di restituzione nei confronti del donatario, il legittimario potrà agire, ove necessario [6], contro coloro che avevano beneficiato delle disposizioni ridotte, al fine di ottenere la restituzione dei beni che essi avevano ricevuto dal donante, divenuto *de cuius* [7]. Da ultimo, ai sensi dell'[art. 563 c.c.](#), il legittimario che non sia stato soddisfatto dall'escussione dei beni del beneficiario della disposizione ridotta, potrà chiedere la restituzione dei beni [8] anche a coloro che hanno acquistato tali beni dal beneficiario della stessa.

La previsione di una tutela così forte a favore dei legittimari ha l'effetto di gettare

un'ombra d'incertezza sull'acquisto dei beni che abbiano una provenienza donativa. Infatti, il soggetto che intenda acquistare un bene con provenienza donativa, non potrà essere certo della stabilità del proprio acquisto fino a quando sia esperibile l'azione di restituzione da parte dei legittimari del donante [9]. Inoltre, anche ove questi fosse disposto ad accettare il rischio, dovrà altresì mettere in conto che un istituto di credito, da lui eventualmente interpellato, non accetterà in garanzia un'ipoteca su un bene di provenienza donativa, poichè, secondo quanto previsto dal comma 1 dell'[art. 561 c.c.](#), gli immobili restituiti in conseguenza della riduzione sono liberi da ogni peso o ipoteca [10]. Accettando in garanzia un'ipoteca su un bene di provenienza donativa, pertanto, la banca assumerebbe il rischio di veder svanire la propria garanzia sul credito [11]. Tale motivazione basta a rendere particolarmente difficoltoso (quando non impossibile) l'ottenimento di un finanziamento bancario per l'acquisto di un immobile di provenienza donativa.

### **L'introduzione del termine ventennale e l'atto di opposizione.**

In conseguenza dell'abolizione dell'imposta sulle successioni, avvenuta con la [1. 18 ottobre 2001, n. 383](#), negli anni tra il 2001 e il 2006 [12], il nostro paese ha conosciuto un fortissimo aumento del numero delle donazioni. Il legislatore di allora, prendendo atto dei noti problemi di circolazione della ricchezza causati dalla provenienza donativa, spaventato dal rischio di vedere sottratti al mercato un gran numero di beni, decise di introdurre una normativa mirata a limitare, in certa misura, le tutele riservate ai legittimari, al fine di garantire più stabilità all'acquisto dei beni donati.

Per tali finalità, con la [1. 14 maggio 2005, n. 80](#) [13], sono state modificate alcune norme del codice civile relative all'esercizio dei diritti successori, ed, in particolare, per quanto di nostro interesse, gli [artt. 561 e 563 c.c.](#) Attraverso tale disposizione, infatti, è stata innanzitutto introdotta una nuova regola di portata generale, secondo cui, dopo il decorso di venti anni dalla trascrizione della donazione, il terzo che abbia acquistato il bene (di provenienza donativa) è al sicuro da eventuali (future) pretese dei legittimari del donante [14]. In altre parole, trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione, coloro che si troveranno nella posizione di legittimari non potranno più esperire l'azione di restituzione nei confronti dei terzi aventi causa dal donatario. Rimarranno invece sempre esercitabili sia l'azione di riduzione in senso stretto sia l'azione di restituzione

nei confronti del donatario [15].

Accanto alla regola generale, il legislatore del 2005 ha introdotto anche un'importante eccezione, che ha ridotto, in parte, la portata innovativa della riforma. In particolare, all'[art. 563, comma 4, c.c.](#), viene stabilito che il coniuge e i parenti in linea retta del donante possono sospendere il decorso del termine ventennale [16], tramite la trascrizione e la notifica, nei confronti del donatario e dei suoi aventi causa, di un atto stragiudiziale di opposizione alla donazione [17]. Il diritto a compiere l'atto di opposizione, dice la norma, è personale e rinunciabile [18].

### **Rinuncia all'atto di opposizione e rinuncia all'azione di restituzione.**

La possibilità per il coniuge ed i parenti in linea retta del donante di rinunciare al diritto di opporsi alla donazione, ha causato notevoli divergenze interpretative tra gli autori che si sono occupati di questo tema.

Secondo una prima tesi [19], la rinuncia all'atto di opposizione non produce altro che la preclusione, per il rinunciante, della facoltà di prolungare il termine ventennale previsto dagli [artt. 561 e 563, comma 1, c.c.](#) Pertanto, anche il soggetto che abbia rinunciato al diritto di opporsi alla donazione potrà agire in restituzione [ex art. 563, comma 1, c.c.](#), nel caso in cui il donante venga a mancare prima che sia decorso il ventennio dalla trascrizione della donazione [20].

Altra parte della dottrina, invece, ha conferito alla normativa introdotta nel 2005 una portata innovatrice ben più ampia ed ha individuato nella possibilità di rinunciare al diritto di opporsi alla donazione un'importante breccia nel dogma della retroattività reale della tutela dei legittimari [21], immaginando effetti rivoluzionari sulla possibilità di "stabilizzare" l'acquisto di un bene con provenienza donativa. Bisogna anche specificare, poi, che gli autori che sostengono questa tesi si dividono ulteriormente in due gruppi: alcuni sostengono infatti che la rinuncia al diritto di opposizione comporti automaticamente ed implicitamente anche la rinuncia all'azione di restituzione contro i terzi aventi causa dal donatario [22], altri, invece, "si limitano" a sostenere che, a seguito della riforma, sia stata aperta la strada alla possibilità di rinunciare pattizialmente a tale azione anche prima della morte del donante [23].

## **Il decreto del Tribunale di Torino, 26 settembre 2014, n. 2298.**

In questo contesto di acceso dibattito dottrinale, si è inserito il decreto del [Tribunale di Torino del 26 settembre 2014, n. 2298](#), che, chiamato a pronunciarsi relativamente al rifiuto opposto dal Conservatore dei registri immobiliari alla richiesta di trascrizione di un atto di rinuncia all'azione di restituzione nei confronti dei terzi a venti causa dal donatario formulato in vita del donante, ha avuto occasione di trattare, seppure per *obiter dictum*, il tema di diritto sostanziale oggetto della presente analisi. Il giudice torinese, ha ritenuto, in tale occasione, di propendere senza esitazione per la tesi dell'ammissibilità della rinuncia pattizia all'azione di restituzione nei confronti dei terzi a venti causa dal donatario formulata durante la vita del donante [24]. Nonostante il provvedimento del Tribunale di Torino abbia trattato la questione di diritto sostanziale solamente in maniera ancillare, successivamente alla decisione menzionata, si è accresciuto il numero degli autori che hanno sostenuto che l'ammissibilità di tale atto di rinuncia sia ormai definitivamente sdoganata [25]. Alcuni, peraltro, hanno anche iniziato a formulare nuove ipotesi redazionali (si veda ad esempio il cd. “negozi di sistemazione familiare” [26]), che trovano il loro punto di forza e di stabilità proprio nella possibilità di rinunciare, anche durante la vita del donante, all'azione di restituzione contro i terzi a venti causa dal donatario.

## **2. Seconda parte - (In)ammissibilità della rinuncia pattizia all'azione di restituzione compiuta durante la vita del donante.**

### **Introduzione.**

Sulla base di quanto esposto nella Prima parte del presente articolo, si vuole ora dimostrare come, contrariamente a quanto sostenuto da parte della dottrina e dal giudice di Torino, la disciplina dettata per l'atto di opposizione dall'[art. 563, 4comma, c.c.](#) sia da ritenere giuridicamente incompatibile con la possibilità di rinunciare, durante la vita del donante, all'azione di restituzione contro i terzi a venti causa dal donatario.

### **L'atto di opposizione – legittimazione attiva.**

L'[art. 563, comma 4, c.c.](#) individua espressamente nel coniuge e nei parenti in linea retta del donante i soggetti legittimati a compiere l'atto di opposizione alla donazione. È da subito evidente, pertanto, come tali soggetti costituiscano un insieme più ampio rispetto a quello di coloro che sarebbero effettivamente i legittimari, ove la successione si

aprissse contemporaneamente alla redazione dell'atto di opposizione. Tra di essi sono, infatti, inclusi anche gli ascendenti e i discendenti *ex filio* del donante [27].

La ragione del coinvolgimento di questi soggetti, com'è stato anche osservato dalla dottrina che si è espressamente occupata della questione [28], è dovuta al fatto che prima della morte del donante, non è possibile sapere chi assumerà in concreto la qualità di legittimario. Pertanto, il legislatore della riforma, nell'ottica di non sacrificare in maniera troppo consistente i diritti successori, ha voluto concedere a tutti i soggetti che potranno in un futuro trovarsi nella condizione di esercitare i diritti dei legittimari la possibilità di opporsi alla donazione, includendo anche coloro a cui tali diritti potrebbero spettare in virtù di una delazione indiretta, quali ad esempio i discendenti dei figli del donante, che potrebbero essere chiamati alla sua successione per rappresentazione.

L'[art. 563, comma 4, c.c.](#) inoltre, dopo aver definito la categoria dei soggetti legittimati al compimento dell'atto di opposizione alla donazione, afferma espressamente che il diritto di opposizione ha natura personale: non sembra quindi essere sostenibile, come, infatti, non è stato da alcuno sostenuto, che la rinuncia a tale diritto effettuata da uno dei soggetti legittimati a compiere l'atto di opposizione precluda la possibilità ad altri di opporsi alla donazione autonomamente [29]. A norma di legge, pertanto, bisogna anche considerare l'ipotesi in cui, nonostante i figli del donante (o alcuni di essi) abbiano rinunziato all'opposizione, ad essa non abbiano rinunziato i loro figli, che, alla morte del donante, potrebbero trovarsi ad esercitare per rappresentazione i diritti di legittimari dei loro genitori [30]. Insomma, l'[art. 563, comma 4, c.c.](#), consente a ciascuno dei discendenti in linea retta del donante di sospendere i termini per l'esercizio dell'azione di restituzione, spettante ai (primi) legittimari (*i.e.*, se in vita, i figli del donante), a prescindere dalla volontà e dal comportamento di questi ultimi.

### **Effetti della rinuncia all'azione di restituzione durante la vita del donante (ove ammissibile).**

Come si è detto poco sopra, una consistente parte della dottrina e, da ultimo, anche il Tribunale di Torino, hanno proposto per ammettere la possibilità per i legittimari di rinunciare, durante la vita del donante, all'azione di restituzione nei confronti dei terzi

aventi causa dal donatario. Bisogna, tuttavia, interrogarsi su quali effetti una tale rinuncia avrebbe nei confronti dei discendenti dei legittimari, nel caso in cui essi siano chiamati a succedere al *de cuius* per rappresentazione [31]. In particolare, ci si domanda se una siffatta rinuncia, ove ammissibile, avrebbe l'effetto di precludere la possibilità di agire in restituzione anche ai discendenti di tale legittimario, che siano eventualmente chiamati alla successione del donante per rappresentazione.

La rappresentazione, a norma di legge, fa subentrare i rappresentanti «nel luogo e nel grado del loro ascendente», e cioè, come precisato dalla dottrina, nei medesimi diritti spettanti al rappresentato [32]. Il fenomeno della rappresentazione è stato, infatti, descritto dalla dottrina tradizionale come un'ipotesi di vocazione diretta con delazione indiretta [33]. Colui che succede per rappresentazione è, cioè, direttamente chiamato alla successione (vocazione diretta [34]), ma il contenuto dei diritti successori a lui spettanti è determinato con riferimento al rappresentato [35] (delazione indiretta). A conferma di quanto detto, in tema di collazione, l'[art. 740 c.c.](#) prevede che «*Il discendente, che succede per rappresentazione, deve conferire ciò che è stato donato all'ascendente, anche nel caso in cui abbia rinunziato all'eredità di questo*» e, in tema di imputazione, a norma dell'[art. 564, comma 3, c.c.](#) «*Il legittimario che succede per rappresentazione deve anche imputare le donazioni e i legati fatti, senza espressa dispensa, al suo ascendente*». Tali previsioni hanno proprio lo scopo di riservare, a colui che succede per rappresentazione, l'identica posizione successoria del rappresentato, dovendo egli infatti imputare e conferire le donazioni fatte dal *de cuius* al rappresentato. Come i diritti successori, anche i rimedi esercitabili dal rappresentante a tutela dei medesimi diritti sono derivati da quelli che erano esercitabili dal rappresentato e sono, pertanto, esercitabili nei limiti in cui poteva esperirli il rappresentato [36]. Tali tutele costituiscono, infatti, parte integrante dei diritti spettanti all'erede, il quale, succedendo per rappresentazione, come detto, giova di una delazione indiretta.

Tornando al tema della presente analisi, alla luce di quanto sopra esposto, l'eventuale rinuncia all'azione di restituzione nei confronti dei terzi aventi causa dal donatario, compiuta dal rappresentato durante la vita del donante/*de cuius*, avrebbe l'effetto di escludere dall'esercizio di tale azione anche coloro che si trovano ad essere chiamati alla successione del *de cuius* al posto (e cioè nei medesimi diritti) di colui che vi aveva

rinunciato. Ad esempio, quindi, l'eventuale rinuncia compiuta da uno dei figli del donante produrrebbe l'effetto di impedire l'esercizio di tale azione anche ai discendenti di tale legittimario, che eventualmente si vengano a trovare nella posizione di esercitare i diritti successori del loro ascendente per rappresentazione.

Ad ulteriore sostegno delle motivazioni esposte, è da notarsi che, sul piano pratico, affinché la rinuncia pattizia all'azione di restituzione compiuta durante la vita del donante possa far ottenere l'anelato risultato di stabilizzare l'acquisto del bene con provenienza donativa da parte del terzo [37], l'effetto preclusivo nei confronti di coloro che potrebbero succedere per rappresentazione al legittimario rinunciante risulta essere essenziale. Ove si ammettesse il contrario, infatti, l'effetto "stabilizzante" verrebbe ad essere enormemente sacrificato, in quanto la "stabilità" dell'acquisto del terzo sarebbe sempre soggetta al non verificarsi del fenomeno della rappresentazione, rimanendo quindi strettamente legata a situazioni quali la necessaria premorienza del donante rispetto ai figli rinunciatari, la volontà dei figli rinunciatari di accettare l'eredità del donante o la loro idoneità a succedere al donante. In sostanza, in tal caso, non si vedrebbe come il terzo avente causa dal donatario o la banca cui sia chiesto di accettare un'ipoteca sull'immobile donato, potrebbero essere rassicurati dalla rinuncia all'azione di restituzione effettuata dai figli del donante, considerando che i loro discendenti, che eventualmente venissero chiamati alla successione per rappresentazione, potrebbero ancora esercitare il rimedio spettante ai sensi dell'[art. 563 c.c.](#).

### **Incompatibilità con la disciplina prevista per l'atto di opposizione alla donazione.**

Alla luce di quanto sopra esposto, si può affermare che la rinuncia pattizia all'azione di restituzione contro il terzo avente causa dal donatario, compiuta durante la vita del donante, ove ammissibile, avrebbe l'effetto di precludere l'esercizio di tale azione anche a coloro che potrebbero succedere per rappresentazione al rinunciante. Come si è già ricordato poco sopra, tuttavia, l'[art. 563, comma 4, c.c.](#), tramite lo strumento dell'atto di opposizione alla donazione, consente a tutti discendenti in linea retta del donante di sospendere i termini per l'esercizio dell'azione di restituzione spettante ai (primi) legittimari [38], a prescindere dalla volontà e dal comportamento di questi.

Emerge quindi chiaramente come l'ammissibilità della rinuncia pattizia all'azione di

restituzione nei confronti dei terzi aventi causa dal donatario, compiuta durante la vita del donante, risulti contrastare con la disciplina prevista per l'atto di opposizione, con particolare riferimento ai soggetti legittimati a compierlo. Infatti, se si ammettesse la possibilità per il (primo potenziale) legittimario di rinunciare all'azione di restituzione, precludendo così *a priori* la possibilità per i discendenti di tale legittimario di esercitare il medesimo rimedio, si svuoterebbe di significato la disciplina prevista dall'[art. 563, comma 4, c.c.](#), nella misura in cui tale norma prevede la possibilità per tutti i discendenti in linea retta del donante di prolungare, autonomamente gli uni rispetto agli altri, i termini per l'esercizio di tale azione ("personale", [ex art. 563, comma 4, c.c.](#)). Infatti, una volta rinunciata l'azione da parte del figlio del donante, l'eventuale atto di opposizione proposto dai nipoti *ex filio*, che potrebbero trovarsi a succedere per rappresentazione in luogo del figlio del donante, sarebbe del tutto inutile.

L'irrinunciabilità, durante la vita del donante, dell'azione di restituzione nei confronti dei terzi aventi causa dal donatario si pone, pertanto, come presupposto della norma di cui all'[art. 563, comma 4, c.c.](#), nella misura in cui tale norma concede anche a coloro che potrebbero succedere al donante per rappresentazione la facoltà di sospendere autonomamente il termine per l'esperimento di tale azione. L'ammissibilità della rinuncia renderebbe, infatti, impossibile l'esercizio, da parte dei chiamati per rappresentazione, del diritto loro spettante di sospendere il termine per l'esercizio di tale azione.

### **Conclusione – Inammissibilità della rinuncia all'azione di restituzione.**

Il legislatore del 2006, introducendo il termine ventennale e la possibilità di rinunciare all'atto di opposizione, ha voluto introdurre disposizioni che consentono, in certa misura, la stabilizzazione della donazione, senza tuttavia avere la pretesa di risolvere in maniera definitiva il problema della circolazione dei beni di provenienza donativa. Il limite principale alla soluzione di tale problema è, essenzialmente, dovuto alla combinazione della rigida disciplina successoria interna con l'evidente inconveniente che è impossibile conoscere con esattezza, prima della morte del donante, quali soggetti saranno effettivamente autorizzati all'esercizio dei diritti dei legittimari quando si aprirà la successione. Tale limite trova il suo riflesso nella disciplina dell'[art. 563, comma 4, c.c.](#), dove, in maniera esplicita, il legislatore attribuisce la possibilità di opporsi alla

donazione ad un insieme di soggetti che si estende oltre il novero di coloro che sarebbero in concreto i legittimari (ove la successione si aprisse al momento della redazione dell'atto di opposizione).

In conseguenza di ciò, risulta evidente che il problema della circolazione dei beni di provenienza donativa non può essere risolto semplicemente dando la possibilità di rinunciare all'azione di restituzione a coloro che sarebbero legittimari in un certo momento di tempo precedente la morte del donante, poiché, prima della morte del donante, non è dato sapere chi effettivamente sarà nella posizione di esercitare i diritti dei legittimari.

In conclusione, la rinuncia all'azione di restituzione nei confronti dei terzi a venti causa dal donatario, formulata durante la vita del donante, è da ritenere inammissibile perché incompatibile con la disciplina prevista dall'[articolo 563, comma 4, c.c.](#) nella misura in cui tale norma offre la possibilità a tutti i parenti in linea retta del donante di opporsi autonomamente ed efficacemente alla donazione.

### Riferimenti bibliografici

[1] Sono i soggetti di cui all'[art. 536 c.c.](#), in particolare: il coniuge, i figli e, in mancanza di questi ultimi, gli ascendenti.

[2] La quota cd. necessaria (o anche “di legittima”), infatti, è calcolata sottraendo al *relictum* i debiti che il defunto aveva al momento della morte e aggiungendo al risultato così ottenuto tutte le donazioni, dirette o indirette, da lui compiute nel corso della vita (cfr. [art. 556 c.c.](#)).

[3] Nel presente articolo, ci si limita ad una trattazione delle tutele cd. successive previste dal nostro ordinamento a favore dei legittimari. Esula, invece, dall'oggetto della presente analisi la rassegna delle tutele cd. preventive offerte dall'[art. 549 c.c.](#), il quale prevede la nullità di pesi e condizioni imposti sulla quota di riserva, e dall'[art. 457 c.c.](#), che, al comma 3, stabilisce che «*le disposizioni testamentarie non possono pregiudicare i diritti che la legge riserva ai legittimari*».

[4] G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, (a cura di) A. FERRUCCI-C. FERRENTINO, IV ed., Milano, 2015, 511; F. Santoro Passarelli, *Dei legittimari*, in *Saggi di Diritto Civile*, Napoli, 1961, 310; L. MENGONI, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione Necessaria*, in *Tratt. di dir. civ.*, (diretto da) A. CICU-F. MESSINEO, Milano, 2000, 232. Più dettagliatamente, la dottrina ha rilevato che l'azione di riduzione e le azioni di restituzione sono distinte per il *petitum, causa petendi*, legittimazione passiva (cfr. in particolare G. TAMBURRINO, *Successione necessaria (diritto privato)*, in *Enc. Dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1375) e per la natura (L. MENGONI, *Successioni per causa di morte*, cit., 2000, 314; U. LA PORTA, *Azioni di riduzione di donazioni indirette lesive della legittima e azioni di restituzione contro il terzo acquirente dal donatario. Sull'inesistente rapporto tra art. 809 e art. 563 c.c.*, in *Riv. not.*, 2009, 951). Più di recente, si vedano anche A. DE BERARDINIS, *La rinuncia all'azione di restituzione in vita del donante e il ruolo del notaio*, in *Riv. Notarile*, 2015, 29; G. IACCARINO, *La rinuncia anticipata all'azione di restituzione*, in *Riv. not.*, 2015, 194; G. IACCARINO, *Rinuncia all'azione di restituzione, prima della morte del donante: soluzione operative*, in *Riv. not.*, 2012, 395.

[5] G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., Milano, 2015, 511, ove viene specificato ulteriormente che la sentenza di accoglimento dell'azione di riduzione è una sentenza di accertamento costitutivo, rendendo totalmente o parzialmente inefficace la donazione.

[6] L'azione di restituzione non è necessaria, ad esempio, quando oggetto di riduzione sono disposizioni a titolo universale, così come non è necessaria quando il legittimario si trova già nel possesso dei beni oggetto di riduzione.

[7] G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., Milano, 2015, 563.

[8] L'[art. 563, comma 1, c.c.](#) si riferisce specificamente ai beni immobili, tuttavia, il comma 2 del medesimo articolo, espande l'ambito di applicazione della regola anche ai beni mobili. La portata di tale estensione è tuttavia limitata poiché sono fatti salvi, gli effetti del possesso di buona fede.

[9] L'azione di riduzione, il cui vittorioso esperimento è presupposto dell'azione di restituzione, si prescrive nel termine ordinario di dieci anni e, per quanto riguarda il terzo avente causa dal donatario, trova applicazione la disciplina in tema di trascrizione prevista dall'[art. 2652 n. 8 c.c.](#) Riguardo alla decorrenza del termine decennale per l'azione di riduzione, si vedano, [Cass. civ., 15 giugno 1999, n. 5920](#) e [Cass. civ., sez. u n., 25 ottobre 2004, n. 20644](#).

[10] Il primo periodo del comma 1, dell'[art. 561 c.c.](#), recita: «*Gli immobili restituiti in conseguenza della riduzione sono liberi da ogni peso o ipoteca di cui il legatario o il donatario può averli gravati, salvo il disposto del n. 8 dell'articolo 2652*». Tale norma trova applicazione anche per il caso dell'azione di restituzione contro i terzi aventi causa dal donatario, in virtù dell'espresso richiamo ad essa effettuato dall'[art. 563, comma 4 c.c.](#)

[11] Tale rischio risulta essere, in realtà, percentualmente molto limitato essendo la casistica in merito assolutamente contenuta. Nonostante ciò, normalmente gli istituti di credito adottano la politica di non accettare ipoteca su beni con provenienza donativa, in quanto un'eventuale perdita della garanzia ipotecaria risulterebbe, in ogni caso, inaccettabile.

[12] Il 2006 è stato, infatti, l'anno in cui l'imposta è stata nuovamente introdotta, con il [d.l. 3 ottobre 2006, n. 262](#).

[13] Legge di conversione del [d.l. 14 marzo 2005, n. 35](#). Si precisa in questa sede che l'originario testo del decreto legge non prevedeva le modifiche agli [artt. 561 e 563 c.c.](#), essendo state aggiunte solo in sede di conversione. Inoltre, a fini di completezza, si rileva che, successivamente, anche la [l. 28 dicembre 2005, n. 263](#) ha provveduto a compiere alcune modifiche (di minor conto) al testo degli articoli di cui si tratta.

[14] In particolare, l'art. 563, comma 1 stabilisce che «*Se i donatari contro i quali è*

*stata pronunziata la riduzione hanno alienato a terzi gli immobili donati e non sono trascorsi venti anni dalla trascrizione della donazione, il legittimario, premessa l'escussione dei beni del donatario, può chiedere ai successivi acquirenti, nel modo e nell'ordine in cui si potrebbe chiederla ai donatari medesimi, la restituzione degli immobili».* Allo stesso modo, trascorso il termine ventennale dalla trascrizione della donazione, restano efficaci anche eventuali pesi e ipoteche poste sul bene da parte del donatario o da successivi acquirenti, come si evince dal combinato disposto degli [artt. 561 c.c.](#) e [art. 563, comma 4, c.c.](#)

[15] Pur rimanendo efficaci, in quest'ultimo caso, dopo il decorso del ventennio, i pesi e le ipoteche imposti sul bene, salvo il diritto del legittimario a chiedere al donatario un compenso per il minor valore del bene, ai sensi di quanto previsto dall'[art. 561 c.c.](#) Per una buona disamina degli effetti dell'atto di opposizione si veda A. TORRONI, *La reintegrazione della quota riservata ai legittimari nell'impianto del codice civile*, in *Giur. it.*, 2012, 8.

[16] Conservando così la possibilità di agire in restituzione nei confronti del terzo aente causa dal donatario anche dopo il decorso del ventennio dalla trascrizione (il ventennio in questo caso si calcola, infatti, dall'ultimo atto di opposizione compiuto dal soggetto legittimato).

[17] Sul punto si vedano: A. BUSANI, *L'atto di opposizione alla donazione* ([art. 563, comma 4, cod. civ.](#)), in *Riv. dir. civ.*, 2006, II, 13 ss.; E. DE FRANCESCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione dei beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005, n. 80*, in *Riv. Notariato*, 2005, 1249; M. IEVA, *La novella degli articoli 561 e 563 c.c.: brevissime note sugli scenari teorico-applicativi*, in *Riv. Notariato*, 2005, 943; A. PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, in *Vita not.*, 2005, 762; F. GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, in *Giust. civ.*, II, 2006, 3; G. BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563*, in *Riv. not.*, 2006, 277

[18] Il penultimo periodo dell'[art. 563, comma 4, c.c.](#) infatti, come modificato a seguito della riforma del 2005, stabilisce letteralmente che «*il diritto dell'opponente è personale e rinunciabile*».

[19] Autorevolmente sostenuta da: G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 2015, 586 ss.; M. IEVA, *I fenomeni a rilevanza successoria*, Napoli, 2008; 165; A. TULLIO,

*La tutela dei diritti dei legittimari*, in *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, (diretto da) G. BONILINI, III, Milano, 2009, 597; G. BARALIS, *Riflessioni sull'atto di opposizione alla donazione a seguito della modifica dell'art. 563*, cit., 2006, 298; M. CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle leggi 14 maggio 2005 n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, in *Riv. not.*, 2006, 1286; C. CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.* in *Vita not.*, 2007, 3, 1000; F. GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, cit., 2006, 11.

[20] Per una trattazione del problema relativo alla necessità dell'esercizio l'azione di riduzione nel termine ventennale ovvero già della azione di restituzione (ricordiamo infatti che il vittorioso esperimento dell'azione di riduzione è uno dei presupposti per l'esercizio dell'azione di restituzione verso i terzi), si vedano G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 2015, 568-570 e M. IEVA, *I fenomeni a rilevanza successoria*, cit., 169.

[21] G. IACCARINO, *Rinuncia all'azione di restituzione, prima della morte del donante: soluzioni operative*, cit., 2012, 395 ss., dove l'autore afferma proprio che la riforma «degrada il diritto del legittimario da diritto reale [...] a mero diritto di credito».

[22] V. TAGLIAFERRI, *La riforma dell'azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione*, in *Riv. not.*, 2006, 2, 179; A. PALAZZO, *Vicende delle provenienze donative dopo la legge n. 80/2005*, cit., 2005, 762; F. PATTI, *La circolazione dei beni da provenienza donativa. La lettura tradizionale degli artt. 563 e 564 c.c.*, con particolare riguardo all'opposizione e alla sua trascrivibilità, dal testo della relazione tenuta al Convegno Questioni applicative (civili e commerciali) a tesi contrapposte, Civil law - Insignum, Sorrento 9 - 10 luglio 2010; F. Patti, *Il mutuo fondiario: considerazioni operative. Ruolo del notaio e novità introdotte dalla L. n. 80/2005 e D.lgs n. 122/2005*, in *Nuovi quaderni*, di *Vita Notarile*, s.d., 32, 48 ss.

[23] In questo senso, rilievo istituzionale assume lo Studio del 7 aprile 2014 n. 11 del Consiglio Notarile dei Distretti Riuniti di Cuneo, Alba, Mondovì e Saluzzo. In dottrina, invece, si vedano: R. CAPRIOLI, *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563. Conseguenze sulla circolazione dei beni immobili donati*, in *Riv. not.*, 2005, 1033; G. D'AMICO, *La rinuncia all'azione di restituzione nei confronti del terzo acquirente del bene di provenienza donativa*, in *Riv. not.*, 2011, 1293; G. IACCARINO, *Rinuncia*

*all'azione di restituzione, prima della morte del donante: soluzioni operative*, cit., 2012, 395 ss.; A. TORRONI, *La reintegrazione della quota riservata ai legittimari nell'impianto del codice civile*, cit., 2012, 14. Secondo la tesi sostenuta da tali autori, la rinuncia preventiva all'azione di restituzione non confriggherebbe con il divieto dei patti successori ([art. 458 c.c.](#)), con la irrinunciabilità della azione di riduzione, [\*ex art. 557 c.c.\*](#) (in quanto azione del tutto distinta da quella di restituzione) e sarebbe in linea con la *ratio* della riforma del 2005

[24] Dopo aver distinto la rinuncia preventiva all'azione di riduzione (vietata dal divieto dei patti successori), dalla rinuncia preventiva all'azione di restituzione, il giudice di Torino afferma: «*La disponibilità dell'azione di restituzione, e quindi la sua espressa rinunciabilità prima del decorso del ventennio dalla trascrizione della donazione, sembra avvalorata dal fatto che in caso di inerzia del legittimario l'azione è destinata a perire con il decorso del predetto termine anche se il donante sia ancora in vita*». Sul piano dell'opponibilità ai terzi, poi, afferma che «[...] *l'esigenza di favorire la commerciabilità dei beni donati pur durante la vita del donante, invocata dal ricorrente, possa essere adeguatamente soddisfatta mediante annotazione dell'atto di rinuncia a margine della trascrizione dell'atto di donazione assoggettabile a riduzione*».

[25] Oltre alla dottrina già richiamata *supra* alla nota 23, in seguito alla sentenza di Torino: G. IACCARINO, *La rinuncia anticipata all'azione di restituzione*, cit., 2015, 194; A. DE BERARDINIS, *La rinuncia all'azione di restituzione in vita del donante e il ruolo del notaio*, cit., 2015, 29; A. GIANOLA-A. DI SAPIO, *La rinuncia alla restituzione dell'immobile donato dall'avente causa del donatario*, in *Giur. It.*, 2015, 831.

[26] A. DE BERARDINIS, *Il negozio di sistemazione familiare*, in *Riv. Notarile*, 4, 2015, 34.

[27] Sia gli ascendenti sia i nipoti sarebbero, infatti, esclusi dall'insieme dei legittimari in caso di presenza di figli che possano e vogliano ereditare, a norma degli [artt. 536 ss c.c.](#)

[28] A. BUCELLI, *Dei legittimari, art. 563*, in P. SCHLESINGER (fondato da), *Comm. cod. civ.*, diretto da F.D. BUSNELLI, Milano, 2012, 712; S. DELLE MONACHE, *Tutela dei legittimari e limiti nuovi all'opponibilità della riduzione nei confronti degli aventi causa dal donatario*, in *Riv. Notariato*, 2006, 315. Si veda in proposito anche C.

CASTRONOVO, *Sulla disciplina nuova degli artt. 561 e 563 c.c.*, cit., 2007, 995 ss.

[29] Vedi anche A. BUCELLI, *Dei legittimari*, art. 563, cit., 2012, 713.

[30] *Ex artt. 467 ss. c.c.* e, per quanto riguarda i discendenti dei figli, anche *art. 536, comma 3, c.c.*, come spiegato meglio *infra* alla nota 32.

[31] Ai sensi dell'*art. 468 c.c.*, la rappresentazione opera solamente in linea retta «*a favore dei discendenti dei figli [...] del defunto e, nella linea collaterale, a favore dei discendenti dei fratelli e delle sorelle del defunto*». Considerando che i fratelli e le sorelle, ai sensi degli artt. 536 ss., non sono legittimari, l'analisi del rapporto tra quota necessaria e rappresentazione, si deve limitare al caso dei discendenti in linea retta dei figli del *de cuius*.

[32] *Art. 467, comma 1, c.c.*: «*La rappresentazione fa subentrare i discendenti nel luogo e nel grado del loro ascendente, in tutti i casi in cui questi non può o non vuole accettare l'eredità o il legato*». La portata degli effetti della rappresentazione, inoltre, è estesa dall'*art. 536, comma 3, c.c.* anche ai diritti e alle tutele spettanti ai legittimari. Infatti, come anche spiegato nella Relazione ministeriale, la norma di cui all'*art. 536, comma 3, c.c.* è posta a completamento dell'*art. 467 c.c.*, includendo anche il caso del discendente che subentri alla successione in luogo di un legittimario totalmente pretermesso. In tal caso, infatti, non essendoci stata alcuna chiamata all'eredità, sussiste per il rappresentante la necessità di esperire i rimedi previsti per il legittimario prima di poter accettare l'eredità. Vedi M. TERZI, *Rappresentazione*, in *Trattato Breve sulle Successioni e le Donazioni*, diretto da P. RESCIGNO e coordinato da M. IEVA, vol. I, Milano, 2010, 243.

[33] G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 2015, 207 ss.; L. FERRI, *Successioni in generale*, artt. 456-511, in A. SCIALOJA-G. BRANCA (a cura di), *Comm. cod. civ.*, Bologna-Roma, 1980, 200; G. GROSSO-A. BURDESE, *Le successioni, Parte generale*, in *Tratt. dir. civ.* diretto da F. Vassalli, XII, 1, Torino, 1977, 183; A. CICU, *Successioni per causa di morte, Parte generale*, in A. CICU-F. MESSINEO (a cura di), *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 1961, 62. Proprio per la vocazione diretta, la rappresentazione si distingue dalla trasmissione del diritto di accettazione, che produce una vera e propria vocazione indiretta. Altri autori (ad es. G. AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Napoli, 1990, 66) e la giurisprudenza di legittimità ([Cass. civ., 3 novembre 2005, n. 21287](#); Cass., 11 aprile 1975, n. 1366), hanno invece sostenuto che anche nella rappresentazione sussista non solo delazione indiretta, ma anche vocazione

indiretta. Nel presente articolo, non si vuole analizzare nel dettaglio la natura giuridica della rappresentazione, poiché, ai nostri fini, è sufficiente ribadire che la rappresentazione ha l'effetto, perlomeno, di una delazione indiretta. Tale effetto è confermato da entrambe le correnti dottrinali e giurisprudenziali menzionate.

[34] L'idoneità a succedere del rappresentante e la sussistenza in capo al medesimo dei requisiti della capacità a succedere, infatti, si valutano direttamente nei confronti del *de cuius*, senza che rilevino le qualità dell'ascendente rappresentato.

[35] Nella rappresentazione mutano, cioè i soggetti partecipanti alla successione, ma l'oggetto della devoluzione ereditaria rimane identico, cfr. G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, cit., 2015, 220.

[36] Nonostante non tratti espressamente l'argomento, in questo senso può essere letto M. TERZI, *Rappresentazione*, in *Trattato Breve sulle Successioni e le Donazioni*, cit., 2010, 243-244, ove si dice che la disposizione, lecitamente effettuata, di un rimedio successorio, da parte del (primo) legittimario, impedisce l'esercizio di tale rimedio ai propri discendenti.

[37] Stabilizzazione che, a parere di chi scrive, sarebbe da ritenersi in ogni caso solo parziale, nel senso che, in caso di sopravvenienza di legittimari (nel caso ad esempio che il donante, successivamente alla rinuncia all'azione di restituzione compiuta dai suoi legittimari, abbia un altro figlio o un nuovo coniuge), a questi spetterà l'azione di restituzione (salvo il decorso del termine ventennale previsto agli [artt. 561 e 563 c.c.](#)).

[38] *i.e.*, se ancora in vita, i figli del donante.