

**USUFRUTTO SUCCESSIVO E DONAZIONE CON RISERVA DI USUFRUTTO PRIMA A FAVORE DI SÉ STESSO E DOPO DI SÉ A FAVORE DEL SUO CONIUGE, CON CONTESTUALE COSTITUZIONE DEL DIRITTO DI ABITAZIONE SU QUELLO STESSO IMMOBILE A FAVORE DI UN TERZO**

Si chiede se possa considerarsi ricevibile un atto di donazione con il quale Caio, riservando l'usufrutto prima a favore di sé stesso e dopo di lui a favore del suo coniuge, costituisce contestualmente il diritto di abitazione su quello stesso immobile a favore di un terzo.

In aggiunta a ciò si chiede se la durata del diritto di abitazione, quantunque commisurata alla vita dell'*habitor*, possa eccedere la vita del donante usufruttuario.

\*\*\*

La ricevibilità dell'atto prospettato solleva molteplici interrogativi, che suggeriscono alcune premesse di ordine generale.

L'art. 796 prevede che il donante possa riservare l'usufrutto dei beni donati a proprio vantaggio e dopo di lui a vantaggio di un'altra persona o anche di più persone, ma non successivamente. La norma ammette, quindi, una ipotesi particolare di usufrutto successivo, dove il primo usufrutto è quello riservato al donante, mentre il successivo è quello riservato al terzo <sup>(1)</sup>.

La natura giuridica di tale fattispecie è stata in passato particolarmente discussa.

Secondo un primo indirizzo dottrinale (minoritario) <sup>(2)</sup> si tratterebbe di un contratto a favore di terzo, dove il donatario (promittente), al quale viene trasferita la nuda proprietà, si impegnerebbe nei confronti del donante (stipulante) a trasferire, alla morte del donante stesso, l'usufrutto in questione a favore di un terzo (beneficiario).

Preferibile, nonché maggioritario <sup>(3)</sup>, appare invece l'orientamento che ricostruisce la fattispecie in esame in termini di fascio di donazioni dirette: una prima donazione avente ad oggetto la nuda proprietà con riserva dell'usufrutto vitalizio in favore del donante; ed una seconda donazione avente ad oggetto l'usufrutto per il tempo successivo alla morte del donante <sup>(4)</sup>. Aderendo a quest'ultima ricostruzione «in caso di donazione con riserva di usufrutto a favore del donante e, dopo di lui a vantaggio di un'altra persona, trattandosi di un'ulteriore donazione a favore del terzo, quest'ultimo è tenuto ad accettare con le forme previste per tale tipo di contratto, ancorché in un momento successivo, ma purché in data anteriore al decesso del donante <sup>(5)</sup> ».

In aggiunta a quanto precede, bisogna altresì ricordare che la dottrina <sup>(6)</sup> e la giurisprudenza <sup>(7)</sup> hanno da sempre sostenuto che il divieto di usufrutto successivo <sup>(8)</sup> previsto dagli artt. 698 e 796 c.c. si estende anche ai diritti reali di uso e di abitazione. In altri termini, esso riguarderebbe tanto l'ipotesi di usufrutto successivo all'uso e all'abitazione quanto l'ipotesi inversa, e ciò «sia perché l'art. 1026 richiama le norme in tema di usufrutto, sia perché la ragione del divieto si ritrova puntualmente anche nei diritti reali ora menzionati».

Resta infine da considerare che il divieto di usufrutto successivo è espressamente previsto in tema di legati (art. 698 c.c.) ed in tema di donazioni (art. 796 c.c.). Sicché è parso dubbio se lo stesso divieto possa valere anche rispetto agli atti tra vivi a titolo oneroso.

Ebbene, secondo un primo orientamento dottrinario <sup>(9)</sup>, particolarmente restrittivo, il divieto in esame investe ogni tipo di stipulazione avente ad oggetto la costituzione di diritti di usufrutto successivo, anche se tra vivi e a titolo oneroso, in quanto la ragione del divieto medesimo è quella di evitare una dissociazione duratura tra proprietà ed usufrutto. La sola eccezione ammessa sarebbe appunto rappresentata dalla fattispecie delineata dall'articolo 796 c.c. (che permette al donante di riservare l'usufrutto dei beni donati a proprio vantaggio, e dopo di lui a vantaggio di un'altra persona o anche di più persone, ma non successivamente) per la quale il legislatore avrebbe eccezionalmente derogato al limite posto dall'articolo 979 c.c. <sup>(10)</sup>.

Secondo un diverso indirizzo dottrinale <sup>(11)</sup> e giurisprudenziale <sup>(12)</sup> il divieto di usufrutto successivo varrebbe soltanto nelle ipotesi fissate dal legislatore, mentre deve considerarsi ammissibile in caso di costituzione di usufrutto successivo per atto tra vivi a titolo oneroso, in quanto «A) il divieto dell'usufrutto successivo è posto in funzione della natura dell'atto che lo costituisce e non della natura del diritto costituito; B) il divieto dell'usufrutto successivo è principio autonomo dal divieto della sostituzione fedecommissaria e non un corollario di quest'ultimo, con la conseguenza che l'articolo 796 c.c. non costituisce una norma eccezionale in deroga al principio generale ricavabile dal combinato disposto degli articoli 698 e 795 c.c.; C) il divieto può trovare applicazione (...), con riferimento agli atti tra vivi, solo alla donazione: unica figura per la quale il legislatore ha ritenuto di dettare una specifica disposizione di divieto, per il comune trattamento che, sotto molteplici profili, condivide con la successione a causa di morte <sup>(13)</sup> ».

Ciò premesso, è possibile esaminare specificamente il caso in esame. La dottrina <sup>(14)</sup> concorda nel ritenere che l'usufruttuario sia legittimato a costituire altri diritti reali, il cui contenuto sia più ristretto rispetto a quello del diritto a lui spettante. In particolare, si ammette che l'usufruttuario possa costituire un diritto di abitazione. Tale facoltà viene giustificata quale ipotesi di utilizzazione indiretta, ricompresa nel potere di godimento dell'usufruttuario <sup>(15)</sup>.

L'utilità di tale fattispecie si coglie esaminando il contenuto dei due diritti. Come la Suprema Corte <sup>(16)</sup> ha precisato, l'usufrutto attribuisce il diritto di godimento della cosa nella sua piena capacità produttiva, consentendo anche una utilizzazione indiretta e non personale. Il diritto di abitazione, invece, è caratterizzato dal potere di godimento della *res* limitato ai bisogni del titolare e della sua famiglia. Si immagini, a mero titolo di esempio, un immobile molto grande, rispetto al quale l'*habitor* riesce a soddisfare le sue esigenze, personali e familiari, con una utilizzazione solo parziale, cosicché residua anche per l'usufruttuario la possibilità di goderne per la restante parte.

La dottrina precisa, al riguardo, che nell'ipotesi in esame il rapporto tra nudo proprietario e usufruttuario permane immutato, restando il primo estraneo al rapporto derivato (tra usufruttuario e *habitor*). Da ciò consegue che non potendosi pregiudicare la posizione del nudo proprietario per mezzo di tale rapporto derivato, quest'ultimo è destinato ad estinguersi laddove si verifichi una causa di estinzione del rapporto originario <sup>(17)</sup> (es. per morte dell'usufruttuario o per scadenza del termine).

Alla luce di tali considerazioni può osservarsi che, nel caso prospettato, sarebbe possibile che il donante prima alieni la nuda proprietà dell'immobile con riserva di usufrutto per sé e dopo di sé in favore del coniuge. Successivamente egli, in qualità di usufruttuario, costituirà il diritto reale di abitazione in favore del terzo. È evidente, in virtù di quanto detto, che si tratterà di un fascio di donazioni dirette e che, essendo il diritto di abitazione costituito da parte dell'usufruttuario, la sua durata non potrà eccedere quella dell'usufrutto.

Una soluzione alternativa potrebbe invece essere quella di far precedere la costituzione del diritto di abitazione rispetto alla donazione della nuda proprietà. Il donante pieno proprietario potrebbe anzitutto costituire il diritto di abitazione, fissandone liberamente la durata (es. pari alla vita dell'*habitor*). Successivamente egli, in qualità di proprietario gravato dal diritto di abitazione, dona la nuda proprietà riservando l'usufrutto per sé e dopo di sé in favore del coniuge. La fattispecie sembrerebbe legittima proprio considerando che il diritto di abitazione è un diritto di contenuto più limitato rispetto all'usufrutto per cui, ricorrendone in concreto i presupposti, sussiste una utilità ed un effettivo margine di godimento del bene in capo all'usufruttuario.

In questo caso, dunque, il diritto di usufrutto che il donante si è riservato sarà limitato dall'esistenza del diritto di abitazione previamente costituito (e trascritto). Anche l'usufrutto riservato al coniuge quando sorgerà, con la morte del donante, sarà automaticamente limitato dal diritto di abitazione (laddove ancora esistente). Il diritto di abitazione, per converso, essendo costituito dal pieno proprietario, non risentirà della durata dell'usufrutto, non essendo da questo derivato.

In entrambi i casi, infine, non sembra violato il divieto di usufrutto successivo di cui all'art. 796 c.c. Nella prima ipotesi, infatti, il diritto di abitazione è costituito da parte dell'usufruttuario e non può eccedere la durata dell'usufrutto. È evidente, dunque, che si tratta di diritti non successivi, ma contestuali e derivati. Ma a ben vedere anche nella seconda ipotesi il divieto in parola non appare violato. Gli unici diritti che si susseguono sono i due usufrutti oggetto di riserva, nei limiti consentiti dal citato art. 796 c.c. Il diritto di abitazione, invece, sia pure autonomo e non derivato, è contestuale e non successivo rispetto all'usufrutto, il quale sorge (tanto in capo al donante, quanto in capo al di lui coniuge) già gravato dal primo.

La valutazione sulla concreta percorribilità delle prospettate alternative non può che essere rimessa alla valutazione del Notaio.

*Antonio Musto e Marco Bellinvia*

- 
- 1) In argomento, R. MAZZON, *L'usufrutto*, in *Proprietà e diritti reali, Il diritto privato nella giurisprudenza*, P. CENDON (a cura di), Torino, 2011, p.12 ss.; S. CERVELLI, *Diritti reali*, Milano, 2007, p. 196 ss; T. CAMPANILE, F. CRIVELLARI, L. GENGHINI, *I diritti reali*, Padova, 2011, p. 439.
  - 2) D. BARBERO, *L'usufrutto e i diritti affini*, Milano, 1952, p. 138.
  - 3) A. TORRENTE, *La donazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, A. CICU e F. MESSINEO (a cura di), Milano, 1956, p. 315 ss.; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, II, Milano, 2002, p. 592; U. CARNEVALI, *Le donazioni*, in *Tratt. dir. priv.*, P. RESCIGNO (a cura di), *Successioni*, Torino, 2008, p. 533; R. MAZZON, *L'usufrutto*, in *Proprietà e diritti reali, Il diritto privato nella giurisprudenza*, P. CENDON (a cura di), Torino, 2011, p. 12 ss.; S. CERVELLI, *Diritti reali*, Milano, 2007, p. 196 ss; T. CAMPANILE, F. CRIVELLARI, L. GENGHINI, *I diritti reali*, Padova, 2011, p. 439. In giurisprudenza, Cass., 24 luglio 1974, n. 2899, in *Giust. civ.*, 1976, I, p. 584. In precedenza, in senso contrario, 27 agosto 1957, n. 3413, in *Giust. civ.*, 1957, I, p. 1447. Cfr., anche Trib. Napoli, 17 maggio 2006, in *Corr. mer.*, 2006, p. 1393; in *Giur. mer.*, 2006, p. 2412.

- 4) Così, T. CAMPANILE, F. CRIVELLARI, L. GENGHINI, *I diritti reali*, Padova, 2011, p. 439.
- 5) Trib. Napoli, 17 maggio 2006, in *Corr. mer.*, 2006, p. 1393; in *Giur. mer.*, 2006, p. 2412. Cfr., anche Cass., 24 luglio 1974, n. 2899, in *Giust. civ.*, 1976, I, p. 584.
- 6) S. CERVELLI, *Diritti reali*, Milano, 2007, p. 178. Così anche, L. RICCA, voce *Fedecompresso*, in *Enc. dir.*, vol. XII, Milano, p. 19 ss.; S. BARTOLI, *Trust interno e liberalità non donative*, in *Liberalità non donative e attività notarile*, Fondazione Italiana per il Notariato, Milano, 2008, p. 79 ss. Per più ampi spunti, in dottrina, G. MANZINI, *Usufrutto successivo*, in *Contratto e Impresa*, 1995, p. 1357; A. MASI, *In tema di usufrutto successivo*, in *Studium iuris*, 1996, p. 991; I. ZECCHINO, *Riflessioni in materia di usufrutto successivo*, in *Notariato*, 2003, p. 441.
- 7) «Il divieto di usufrutto successivo, ricollegandosi a quello della sostituzione fedecommissaria, e di ordine pubblico, giacché si coordina anche esso all'esigenza di evitare che siano frapposti ostacoli alla libera circolazione dei beni, mediante l'imposizione di vincoli di durata assai lunga o indeterminata. Tale divieto trova applicazione anche rispetto ai diritti di uso e di abitazione, in quanto l'art. 1026 c.c. richiama espressamente e senza alcuna discriminazione, le norme in tema di usufrutto, tra le quali si inquadra anche l'art. 698 c.c. ed in quanto la *ratio* di questo ricorre anche per i diritti di uso e di abitazione» Cass., 14 maggio 1962, n. 1024, in *Foro it.*, 1962, I, c. 874.
- 8) «L'usufrutto successivo «consiste nell'attribuzione a favore di una pluralità di soggetti di altrettanti diritti, in modo che ciascuno possa godere di un determinato bene successivamente all'estinzione del diritto di chi lo precede, secondo un ordine prestabilito» L. STUCCHI, *L'usufrutto successivo negli atti tra vivi*, in *Riv. not.*, 2011, 1, p. 81.
- 9) G. PALERMO, *L'usufrutto*, in *Tratt. dir. priv.*, P. RESCIGNO (diretto da), Torino, 1982, p. 113. M. EBNER, *Fondamento ed estensione del divieto di usufrutto successivo*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, II, p. 335 s.; C.M. BIANCA, *La proprietà*, Milano, 1999, p. 594.
- 10) L. STUCCHI, *L'usufrutto successivo negli atti tra vivi*, in *Riv. not.*, 2011, 1, p. 81.
- 11) L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto uso e abitazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, A. CICU e F. MESSINEO (diretto da), Milano, 1979, p. 101; F. DE MARTINO, *Usufrutto, uso e abitazione*, in *Comm. cod. civ.*, A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1978, p. 171; G. MANZINI, *Usufrutto successivo*, cit., p. 1362 s.; A. MASI, *In tema di usufrutto successivo*, cit., p. 993; C. COPPOLA, *La donazione con riserva di usufrutto*, in *Trattato di diritto delle successioni e delle donazioni*, G. BONILINI (diretto da), VI, Milano, 2009, p. 917 s.
- 12) «La legge, per ragioni di ordine pubblico, ricollegantesi al divieto della sostituzione fedecommissaria, vieta soltanto che l'usufrutto successivo possa essere costituito mediante disposizione testamentaria ovvero, salva l'eccezione di cui all'art. 796, mediante donazione. Non contrasta con l'essenza dell'usufrutto e col suo carattere di temporaneità la costituzione di un usufrutto successivo in favore di persone fisiche tutte viventi al momento della costituzione, mediante un atto tra vivi diverso dalla donazione» In giurisprudenza, Cass., 19 ottobre 1957, n. 3985, in *Giust. civ.*, 1958, I, p. 717; Cass., 14 maggio 1962, n. 1024, in *Giust. civ.*, 1962, I, p. 1893.
- 13) L. STUCCHI, *L'usufrutto successivo negli atti tra vivi*, in *Riv. not.*, 2011, 1, p. 81.
- 14) G. PUGLIESE, *Usufrutto, uso e abitazione*, in *Tratt. Vassalli*, IV, t. 5, Torino, 1972, p. 436; F. DE MARTINO, *Usufrutto, uso e abitazione*, cit., p. 178; A. PALERMO-C. PALERMO, *USUFRUTTO, USO, ABITAZIONE*, in *GIUR- SIST. CIV. E COMM.*, FOND. DA W. BIGIACCI, TORINO, 1978, p. 127; L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto uso e abitazione*, cit., p. 143; R. CATERINA, *I diritti reali*, 3, *Usufrutto, uso, abitazione, superficie*, in *Tratt. di dir. civ.*, dir. da R. Sacco, Torino, 2009, p. 98.
- 15) A. PALERMO-C. PALERMO, *USUFRUTTO, USO, ABITAZIONE*, cit., p. 128.
- 16) Cass. 25 marzo 1960, n. 637, in *Giur. agr. it.*, 1960, 691.
- 17) In tal senso cfr. G. PUGLIESE, *Usufrutto, uso e abitazione*, cit., p. 437; F. DE MARTINO, *Usufrutto, uso e abitazione*, cit., p. 179; A. PALERMO-C. PALERMO, *USUFRUTTO, USO, ABITAZIONE*, cit., p. 127; L. BIGLIAZZI GERI, *Usufrutto uso e abitazione*, cit., p. 143; R. CATERINA, *I diritti reali*, cit., p. 98.