

# RIVISTA DI DIRITTO CIVILE

FONDATA E DIRETTA DA  
**WALTER BIGIAVI** E **ALBERTO TRABUCCHI**  
*(1955-1968)* *(1955-1998)*

COMITATO DI DIREZIONE

**C. MASSIMO BIANCA - FRANCESCO D. BUSNELLI**  
**GIORGIO CIAN - ANTONIO GAMBARO**  
**NATALINO IRTI - GIUSEPPE B. PORTALE**  
**ANDREA PROTO PISANI - PIETRO RESCIGNO**  
**RODOLFO SACCO - VINCENZO SCALISI**  
**PIERO SCHLESINGER - PAOLO SPADA - VINCENZO VARANO**

*E*

**GUIDO CALABRESI - ERIK JAYME**  
**DENIS MAZEAUD - ÁNGEL ROJO FERNÁNDEZ-RIO**

**Maggio-Giugno**  
**2017**

[edicolaprofessionale.com/RDC](http://edicolaprofessionale.com/RDC)



Wolters Kluwer

# CONFRONTO CON LA GIURISPRUDENZA

---

GIANGIORGIO CASAROTTO

Prof. ord. dell'Università di Ferrara

## SCELTA E ASSENZA DI SCELTA DA PARTE DEL COLLAZIONANTE: UNA RILETTURA STORICO-FUNZIONALE DELL'ART. 746 C.C.

SOMMARIO: 1. La *quaestio* e l'istituto della collazione. – 2. Le varie configurazioni della prospettiva funzionale della collazione. – 3. La collazione nell'ottica della donazione quale anticipazione successoria. – 4. Le varie tesi in ordine alle modalità operative della collazione. – 5. La natura dell'obbligo collazionale e l'artificiosità della rappresentazione di un rientro del bene donato nella massa divisionale. – 6. L'operatività della scelta rimessa al donatario quanto alla modalità del conferimento. – 7. Considerazioni conclusive.

1. – La collazione è da sempre oggetto di ampia considerazione da parte della dottrina, potendosi dire che non ci sia mai stato Autore che si sia occupato della materia successoria senza dedicare a essa specifica trattazione<sup>(1)</sup>, ma a tanta attenzione non può dirsi corrispondere anche la rilevanza dell'istituto nella prassi giurisprudenziale, quantomeno a considerare le (poche) sentenze, di merito e di legittimità, che si rinvergono pubblicate. Ciò ha fatto sì che su questioni meno ricorrenti, ma che non per questo possano dirsi di rilievo marginale, si rinvergano solo isolate pronunce di merito e magari nessuna statuizione della Corte di Cassazione. È questo il caso del tema trattato nel presente scritto – quale, appunto, debba essere la modalità di collazione in mancanza di una dichiarazione della scelta al riguardo da parte dell'obbligato<sup>(2)</sup> – sul quale si sono rinvenute solo poche sentenze di merito, piuttosto risalenti<sup>(3)</sup>, e una più

---

<sup>(1)</sup> A conferma rinviamo alle citazioni che si rinvergono nel contesto del presente lavoro.

<sup>(2)</sup> L'ipotesi è ovviamente configurabile specialmente nel caso in cui il coerede donatario contesti in radice l'esistenza dell'obbligo collazionale e pertanto non dichiari (neppure in via subordinata) in che modo questa debba eventualmente avere luogo.

<sup>(3)</sup> Peraltro senza pretesa di esaustività, ricordiamo Trib. Roma, 19 maggio 2003, in *G. mer.*, 2003, p. 2175; Trib. Napoli, 2 febbraio 2000, in *G. nap.*, 2000, p. 103.

recente della Corte d'Appello di Venezia<sup>(4)</sup>, le prime due sostanzialmente con la soluzione che da parte nostra accoglieremo, cioè che la collazione, in mancanza di una dichiarata scelta dell'obligato per il conferimento alla massa divisionale dell'immobile in natura, non può attuarsi che per imputazione, l'ultima invece con statuizione opposta. Questa, confermando la pronuncia di primo grado, disponente la collazione in natura, configura, a ragione appunto della ritenuta carenza di una (tempestiva) dichiarazione di scelta, una "attribuzione alla massa ereditaria delle donazioni indirette per statuizione giurisdizionale", avente ad oggetto lo stesso immobile donato, disponendo così la collazione in natura.

L'argomentazione per pervenire a giustificare la soluzione che abbiamo ritenuto di accogliere richiede, come si potrà constatare, una pur sintetica rimediazione sulle caratteristiche fondamentali dell'istituto della collazione, a partire dall'individuazione delle sue specifiche finalità e poi delle modalità di realizzazione della scelta in parola, nonché di quelle dell'attribuzione alla massa divisionale di quanto venga fatto oggetto di collazione. Non è tuttavia nostra intenzione ripercorrere organicamente i vasti dibattiti che si sono sviluppati attorno all'istituto<sup>(5)</sup>, bensì semplicemente valorizzarne gli argomenti che possono risultare significativi per l'analisi della nostra questione, in ciò confortati dal complessivo riconoscimento che le varie concezioni si presentano delineate e sviluppate in modo tale, che anche se nessuna possa ritenersi conclusiva, a nessuna di esse può *a priori* obiettivamente disconoscersi un certo grado di congruenza e di attendibilità<sup>(6)</sup>, ciascuna mettendo in luce i vari e spesso contrapposti aspetti dell'istituto, così da poter, pur con i necessari distinguo, venire riconsiderate in una prospettiva di reciproca integrazione.

---

(4) App. Venezia, 4 marzo 2013, n. 392, *inedita*.

(5) Delle contrapposte argomentazioni dei sostenitori delle varie tesi si rinviene ampia testimonianza nei plurimi scritti organici sulla collazione (cfr., fra i molti, specialm. FORCHIELLI, *La collazione*, Padova 1958, p. 24 ss.; FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, in *Comm. Scialoja-Branca*, 2<sup>a</sup> ed., Bologna-Roma 2000, p. 346 ss.; BURDESE, *La divisione ereditaria*, in *Tratt. Vassalli*, XII, 5, Torino 1980, p. 315 ss.; CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, III, Torino 1967, p. 457, e *stessa voce* in *Nov. D.*, App., II, Torino 1981, p. 1 ss.; GAZZARA, voce *Collazione (Diritto civile)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano 1960, p. 331 ss.; AMADIO, *La collazione delle liberalità*, in *Diritto civile*, diretto da Lipari e Rescigno, vol. II, Successioni, donazioni, beni, t. 1, Le successioni e le donazioni, Milano 2009, p. 398 ss.; ALBANESE, *La collazione*, nel *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, diretto da G. Bonilini, IV, Comunione e divisione ereditaria, Milano 2009, p. 377 ss. (il medesimo scritto è pubblicato anche in *Della collazione. Del pagamento dei debiti (artt. 737-756)*, in *Comm. Schlesinger*, Milano 2009, p. 7 ss.).

(6) Così FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 383.

La configurazione attuale della collazione, così come disciplinata dal vigente codice (artt. 737 ss. c.c.) affonda le sue radici nella legislazione imperiale di età postclassica e giustiniana<sup>(7)</sup>, quale conferimento, imposto tra i figli o gli ulteriori discendenti del *de cuius* nell'ambito della successione sia *ab intestato* che testamentaria, di tutto ciò che è stato erogato a vantaggio loro o dei loro genitori dal *de cuius* medesimo, salvo diversa sua disposizione e con eccezione legale da un lato delle spese di mantenimento e di studio, dall'altro – almeno di regola – delle donazioni semplici, che si presumono fatte a titolo di attribuzione gratuita definitiva. Sua finalità era di condurre, in sede di divisione dell'eredità, a una parificazione della posizione giuridica patrimoniale tra figli o discendenti dell'ereditando, tenendosi conto di quanto un coerede, figlio o discendente, avesse già ricevuto in vita dal medesimo, quando ciò fosse avvenuto da un lato non per stretto dovere, dall'altro lato senza l'intento del donante di specificamente e definitivamente favorirlo rispetto agli altri coeredi.

La più remota origine storica dell'istituto risale però alla *collatio bonorum* e alla *collatio dotis*, esistenti già nel diritto romano di età classica per opera del pretore e miranti a sopperire alla diversa posizione patrimoniale dei figli o discendenti emancipati, ovvero delle figlie o nipoti dotate, rispetto agli altri figli o discendenti del *pater*, ove la *collatio bonorum* consisteva nell'imposizione, in sede di successione pretoria *ab intestato*, a ciascun figlio emancipato o suo discendente, del conferimento di tutti i beni che egli avrebbe acquistato al *pater* se fosse rimasto in potestà di lui, e ciò a favore dei figli o discendenti rimasti invece in potestà del *de cuius* e la cui situazione successoria risultasse peggiorata dalla partecipazione dell'emancipato o suo discendente alla successione. La *collatio dotis* si realizzava invece col conferimento della dote, in quanto fosse già stata restituita, o altrimenti del diritto alla restituzione della medesima, imposto in sede di successione pretoria *ab intestato* alla figlia o alla nipote *ex filio*, rimaste in potestà del *de cuius*, a favore dei figli o discendenti rimasti anch'essi in potestà di lui, ovvero anche a favore degli emancipati per la sola dote costituita dal padre<sup>(8)</sup>.

---

(7) La configurazione della collazione come basata sulla precedente attribuzione dei beni da parte del *de cuius* origina dalla *collatio descendantium* introdotta con una costituzione di Leone (C., 6, 20, 17 (472)), che impose al discendente che succedesse *ab intestato* o *contra tabulas* l'obbligo di conferire ai coeredi discendenti la dote o la *donatio ante nuptias* costituita loro dal *de cuius* (cfr. KASER, *Das römische Privatrecht*. Zweiter Abschnitt. Die nachklassischen Entwicklungen, 2. Aufl., C.H. Beck, 1975, p. 540); VOCI, *Diritto ereditario romano*, I, Milano 1967, p. 781 ss.

(8) Cfr. BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 267 s.; VOCI, *Diritto ereditario romano*,

La collazione, come regolata dal vigente codice civile sulla scia della configurazione giustiniana e nella derivazione dalla disciplina che l'istituto aveva assunto nel codice napoleonico, già ripresa dal Codice albertino e quindi da quello civile del 1865<sup>(9)</sup>, costituisce operazione propedeutica allo scioglimento della comunione<sup>(10)</sup>, diretta a ricostruire la massa ereditaria divisionale attraverso il ricongiungimento del *donatum* al *relictum*; suoi presupposti imprescindibili sono la morte del *de cuius*, la chiamata dei soggetti, l'accettazione da parte loro dell'eredità e la costituzione della comunione ereditaria fra i soggetti nel cui ambito la norma opera<sup>(11)</sup>. Il

---

cit., p. 756 ss.; CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 454 ss.; GUARINO, *Collatio bonorum*, Roma, 1937, p. 20 ss., FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 376 s.

<sup>(9)</sup> Per una più estesa illustrazione dello sviluppo storico dell'istituto v. CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 454 ss., e MORELLI, *La comunione e la divisione ereditaria*, in *G. sist. d. civ. e comm.*, fondata da W. Bigiavi, Torino 1986, p. 344 ss. In prospettiva critica sulla derivazione del modello italiano, v. SICLARI, *La collazione*, in *Tratt. breve delle successioni e donazioni*, diretto da P. Rescigno, II, Divisione ereditaria, Donazioni, 2<sup>a</sup> ed., Padova 2010, p. 253 ss.

<sup>(10)</sup> Per Cass. 21 maggio 2015, n. 10478, la collazione è disciplinata dalla legge come una fase della divisione ereditaria, sicché non può formare oggetto di un'azione giudiziale autonoma dalla divisione stessa, neppure a fini di mero accertamento. Specifica Cass. 18 luglio 2005, n. 15131 che l'obbligo della collazione sorge automaticamente a seguito dell'apertura della successione e che i beni donati devono essere conferiti indipendentemente da un'espressa domanda dei condividenti, essendo sufficiente a tal fine la domanda di divisione e la menzione in essa dell'esistenza di determinati beni, facenti parte dell'asse ereditario da ricostruire, quali oggetto di pregressa donazione (ma v. anche Cass. 28 dicembre 2011, n. 29372, che qualifica la deduzione del fatto che un condividente sia tenuto alla collazione di un bene donato come eccezione in senso proprio, in quanto diretta a paralizzare la pretesa di tale condividente a partecipare alla divisione secondo quanto gli spetterebbe ove tale donazione non avesse avuto luogo e come tale soggetta alle preclusioni di cui all'art. 167, comma 2, c.p.c.) Per BIANCA, *Diritto civile*, 2, *La famiglia-le successioni*, 4<sup>a</sup> ed., Milano 2005, p. 839, non sembra esatto qualificare la collazione come un'operazione divisionale, perché tale qualifica coglie solo un aspetto marginale dell'istituto, e cioè quello dell'effetto del conferimento per imputazione sulla composizione delle singole porzioni, nel senso che le porzioni devono essere formate includendo in ciascuna di esse il valore delle donazioni conferite dai rispettivi assegnatari. Precisa Cass. 9 marzo 1979, n. 1481, che qualora i coeredi donatari abbiano attuato la collazione per imputazione, la formazione del progetto divisionale della massa ereditaria deve essere effettuata solo con riferimento ai beni che residuano dopo i prelevamenti da parte dei coeredi non donatari.

<sup>(11)</sup> Cass. 13 gennaio 2010, n. 368; Cass. 30 ottobre 1992, n. 11831. E così è stata da Cass. 23 maggio 2013, n. 12830, negata la ricorrenza della disciplina della collazione nel caso di *divisio inter liberos*, in quanto il conferimento nella massa previsto dagli artt. 724 e 737 c.c. si giustifica solo nel caso di formazione della comunione ereditaria e, con essa, della necessità di dar luogo al relativo scioglimento. Parimenti per Cass. 25 novembre 1975, n. 3935, poiché la collazione presuppone l'esistenza di una comunione ereditaria e, quindi, di un asse da dividere, se il patrimonio sia invece stato esaurito con donazioni e/o con legati, sì che manchi un *relictum*, non vi è luogo a divisione e, quindi, neppure a collazione, salvo l'esito dell'eventuale azione di riduzione. Né il fatto che, dopo che il defunto abbia donato

suo fondamento gravita così nell'area della successione *mortis causa*, piuttosto che della donazione<sup>(12)</sup> e si concretizza attraverso il diritto alla divisione, in quanto gli effetti giuridici della collazione, tanto in natura quanto per imputazione, devono necessariamente ricollegarsi ad una fattispecie di divisione ereditaria e non possano prodursi indipendentemente da questa<sup>(13)</sup>, anche se prevalentemente si ritiene che di per sé il diritto virtualmente sorga al momento stesso dell'apertura della divisione, al quale infatti per più versi la disciplina fa riferimento<sup>(14)</sup>.

---

in vita o legato tutte le sue sostanze, alla sua morte rimanga un *relictum* di modico valore può rendere esperibile l'azione di collazione. Conf. ancora Cass. 14 giugno 2013, n. 15026 e già Cass. 5 marzo 1970, n. 543, ma v. anche, *contra*, Cass. 6 giugno 1969, n. 1988. Per la necessità di un *relictum*, in dottrina fra gli altri AZZARITI GIUS., *Le successioni e le donazioni*, Padova 1990, p. 738 ss., CASULLI, *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 461 e stessa voce in *Nov. D. App.*, p. 5, VISALLI, *La collazione*, Padova 1988, p. 106 s. La soluzione nel senso che la collazione opera anche in assenza di un *relictum* è però propugnata da altra parte della dottrina, che (fra l'altro evidenziando la pratica difficoltà di riscontrare l'assenza di un qualsiasi sia pur piccolo *relictum* ereditario) argomenta nel senso che l'accessorietà della collazione alla divisione non richiede che in concreto sussista un patrimonio residuo da dividere perché possa aversi collazione, potendo la stessa collazione fondare una divisione ereditaria operante in ordine al solo *donatum*: così BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit. p. 318 s. e 328; conf. FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 447 s.; CICU, *Successioni per causa di morte, Parte generale, Delazione e acquisto dell'eredità, Divisione ereditaria*, 2ª ed., Milano 1961, p. 536; AMADIO, *La collazione delle liberalità*, cit., p. 279 ss. e 330 ss., che individua il presupposto per l'operare della collazione non nella comunione ereditaria, bensì nella coeredità, intesa come concorso di più vocazioni ereditarie, accettate dai chiamati, rinvenibile pur in mancanza di *relictum* e altresì in ipotesi di divisione testamentaria.

<sup>(12)</sup> ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 383, che richiama a conferma anche la disposizione dell'art. 135 disp. att. c.c.

<sup>(13)</sup> Riafferma invece l'autonomia della collazione rispetto alla divisione, CARIOTA FERRARA, *Le successioni per causa di morte, Parte generale*, Napoli, s.d. ma 1986, p. 672. A un'ottica prevalentemente incentrata sul fenomeno divisionale (BURDESE, *Della divisione*, cit., p. 318) se ne contrappone peraltro altra, che colloca il fenomeno collazionario immediatamente nell'ambito dell'attribuzione successoria (FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 447; BIANCA, *La famiglia-le successioni*, cit., p. 839). FORCHIELLI, *Rilevanza della collazione anche senza relictum*, in *G. it.*, 1970, I, 2, c. 239, ripresa in *Id.*, *Della Divisione*, in *Comm. al dir. della famiglia*, diretto da Cian-Oppo-Trabucchi, V, Padova 1992, p. 270, configura altresì una collazione attuata volontariamente e al di fuori di una prospettiva divisoria, ma è fenomeno marginale e del tutto occasionale. Nella giurisprudenza della Cassazione si trova ripetuto che l'incremento patrimoniale conseguente alla collazione è fenomeno necessariamente prodromico e strumentale rispetto alla divisione vera e propria, preordinato alla formazione della massa oggetto di futura distribuzione, così costituendo la collazione mera operazione preparatoria del procedimento divisorio, con la conseguenza che non potrà sorgere né tanto meno attuarsi al di fuori di esso (cfr. Cass. 28 giugno 1976, n. 2453, Cass. 30 luglio 2004, n. 14553).

<sup>(14)</sup> Come comprovano specialmente l'art. 745 c.c., che fa decorrere l'obbligo di corrispondere i frutti delle cose e gli interessi sulle somme soggette a collazione dal giorno dell'apertura della successione, e gli artt. 747 e 750 c.c., che per la collazione per imputazione fanno riferimento al valore che i beni donati avevano al momento dell'apertura della

2. – Nello specifico del nostro tema, prendiamo le mosse, attraverso la riconsiderazione della varie tesi al riguardo prospettate<sup>(15)</sup>, con la riflessione sulla prospettiva funzionale della collazione, che abbiamo preannunciato come significativa ai fini dell'interpretazione da dare alla disposizione del comma 1° dell'art. 746 c.c. in ordine alla scelta della modalità con cui attuare la collazione. Proponendoci questo, ci si deve però anche confrontare con la ricorrente affermazione, che sulla *ratio* dell'istituto si sia indagato fin troppo e che le varie tesi non siano tali, nelle conseguenze pratiche e giuridiche, da giustificare le laboriose e sottili indagini al riguardo svolte<sup>(16)</sup>, in quanto per risolvere le varie questioni che l'istituto solleva sarebbe sufficiente un'oggettiva lettura della normativa. Ma tale conclusione, forse già di per sé troppo drastica<sup>(17)</sup>, quanto meno non è condivisibile per la questione di cui ci occupiamo, in quanto i risultati della riflessione

---

successione (ma il riferimento a tale momento è costante anche nelle ulteriori norme regolanti l'adempimento dell'obbligo). Dalla connessione funzionale tra il diritto a domandare la divisione e il diritto alla collazione si ricava l'esclusione che il diritto alla collazione si possa prescrivere qualora la divisione non venga richiesta entro il decennio dall'apertura della successione, ciò ricollegandosi alla facoltà degli eredi di domandare la divisione in ogni tempo (art. 713, comma 1°, c.c. – Cass. 2 febbraio 1979, n. 726, Cass. 6 maggio 1991, n. 4896). Peraltro Cass. 21 febbraio 2007, n. 4021, dopo aver ribadito che l'obbligo di collazione sorge automaticamente con l'apertura della successione, con la conseguenza che i beni donati concorrono alla formazione della massa ereditaria da dividersi, viene a temporalmente delimitare la possibilità di far valere la simulazione della compravendita del bene, dissimulante una donazione, facendo decorrere il termine di prescrizione dell'azione di simulazione dal compimento dell'atto che si assume simulato.

<sup>(15)</sup> Un recente riassunto delle varie tesi si rinviene in VENOSTA, *Le Successioni*, 2, *La divisione*, in *Tratt. Sacco*, Torino 2014, p. 211 ss.

<sup>(16)</sup> Così, fra gli altri, già CARIOTA FERRARA, *In tema di collazione*, in *D. e giur.*, 1977, p. 481. La complessità delle questioni dibattute intorno all'istituto gli ha fatto altresì guadagnare il risalente epiteto di *metafisica legale delle successioni* (così GAZZI, *Studi sulla collazione e imputazione da farsi nelle successioni, giusta gli art. 1001, 1014 e 1026 del Codice Civile*, in *Annali G. it.*, 1873, III, 3).

<sup>(17)</sup> Ma in realtà la lista delle questioni per le quali l'individuazione della *ratio* della disciplina della collazione risulta significativa è piuttosto ampia: cfr. ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 399 ss., che richiama fra l'altro (p. 401 s.) l'ipotesi della dispensa c.d. virtuale o implicita dalla collazione, ricollegata all'impiego di una donazione mascherata, che risulterebbe configurabile nella prospettiva del fondamento della collazione nella volontà del defunto, ma forse non ugualmente in logiche diverse. Più ampiamente, Cass. 27 gennaio 1995, n. 989, muovendo dalla volontà presunta deduce la possibilità che la dispensa risulti anche da una dichiarazione tacita, cioè da atti e disposizioni, che indichino la volontà del defunto di assegnare il bene donato come un beneficio in più rispetto alla quota spettante nella successione *ex lege* e siano logicamente incompatibili con la collazione. Ma anche BIANCA, *La famiglia-le successioni*, cit., p. 840 e 842 s., pur aderendo invece alla tesi della successione anticipata, ritiene a sua volta che la volontà del donante di dispensare il donatario dall'obbligo di conferire la donazione nell'asse ereditario possa venire manifestata anche tacitamente.

sulle finalità della collazione ci consentirà invece di trarre significativi argomenti per la nostra indagine.

Ciò premesso e iniziando quindi la disamina delle varie tesi, le più risalenti, quali quella fondata sull'idea di comproprietà familiare, per la quale tutti i componenti della famiglia vanterebbero una pari aspettativa di beneficiare delle componenti attive del patrimonio dell'ereditando<sup>(18)</sup>, e quella di rispondenza dell'istituto a un superiore interesse della famiglia<sup>(19)</sup>, potrebbero bensì giustificare una prospettiva per la quale con l'apertura della successione tutto debba senz'altro ritornare al punto di partenza, sostanzialmente travolgendo le donazioni effettuate dal *de cuius* in vita, a ciò risultando allora consona una soluzione privilegiante la collazione in natura. Ma queste concezioni, ipotizzanti interessi "superindividuali", appaiono immediatamente contraddette dalla facoltà di deroga del donante, che allora ben singolarmente potrebbe fin dall'inizio vanificarli<sup>(20)</sup>, e contemporaneamente sono ampiamente superate da diverse e più attuali prospettive del diritto civile e, in particolare, dall'un lato dal-

(18) Assai antica e di ispirazione germanica (cfr. CASULLI, v. *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, p. 456 s., e v. aa. citati da GAZZARA, voce *Collazione*, cit., p. 331, n. 2), è presente in N. COVIELLO, *Delle successioni, Parte generale*, a cura di L. Coviello, 4<sup>a</sup> ed., Napoli, 1935, p. 430 ss. Per una sua critica v. già D'AVANZO, *Delle successioni*, I, (*Parte generale*), Firenze 1941, p. 246 s.; VITALI, *Delle successioni legittime e testamentarie*, VI, Napoli, 1907, p. 284 ss., a cui *adde* FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 357 ss. e BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 269 s.

(19) Tale prospettiva caratterizzava la disciplina del codice napoleonico, in cui aveva ampia estensione il conferimento in natura per le liberalità immobiliari (art. 859), a sacrificio anche dei diritti acquisiti dai terzi (artt. 859, 860, 865). Testimoniano il consistente sviluppo di cui la tesi ha in passato goduto, NICOLÒ, *La vocazione ereditaria diretta e indiretta*, Messina, 1934, p. 149; SANTORO-PASSARELLI, *Vocazione legale dell'eredità, Lezioni di diritto civile sul nuovo codice*, Padova 1940, p. 72 ss., e ID, *Vocazione legale e vocazione testamentaria*, in questa *Rivista*, 1942, 196 ss.; CICU, *Successioni per causa di morte*, cit., p. 514; CASULLI, *Natura giuridica della collazione*, in *Scritti giuridici in onore di A. Scialoja*, Bologna 1953, vol. III, p. 515 s., che però ha poi modificato avviso in *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 457. Tale tesi è riproposta da GAZZARA, voce *Collazione (Diritto civile)*, cit., p. 334 s., secondo il quale le norme sulla collazione sarebbero determinate dall'interesse superiore della famiglia, espresso, in particolare, dalla esigenza che l'eventuale atto di liberalità *inter vivos* dell'ascendente a favore di un discendente non pregiudichi e non alteri, anche per quanto concerne il contenuto (salva diversa volontà del donante), i diritti ereditari degli altri discendenti non donatari, chiamati poi alla successione, e ciò anche ad evidenti fini di tutela della necessaria normale coesione nell'ambito del più ristretto aggregato familiare (il gruppo dei discendenti). Rivalorizza il riferimento all'interesse della famiglia anche ALBANESE, *Della collazione*, cit., p. 383 ss. (ma v. anche le puntualizzazioni a p. 411 ss.). Per la critica di questa tesi, v. GRASSETTI, *Successioni e donazioni*, in *Codice civile, Commentario* diretto da D'Amelio, Firenze 1941, p. 331 s. *Adde* VISALLI, *La collazione*, cit., p. 11 ss.

(20) Contraddizione già rilevata da FORCHIELLI, voce *Collazione*, in *Enc. giur. Treccani*, II, Roma 1988, *sub* 1.1.

l'inattualità della concezione dell'essere il patrimonio ereditario destinato soprattutto alla famiglia<sup>(21)</sup>, dall'altro lato dal più generale affievolirsi della stessa centralità dell'istituto della famiglia (legittima) in ambito successorio, in conseguenza dei profondi mutamenti che la realtà socio-economica ha imposto anche a tale settore del diritto, a cominciare dalla crescente istanza di valorizzazione dell'autonomia del disponente. Ciò in epoca recente è testimoniato dall'attenuazione dello stesso vincolo imposto alla libertà dispositiva del soggetto dalla disciplina dei legittimari, per la maggior tutela accordata ai terzi aventi causa dal donatario con la modifica degli artt. 563 e 561 c.c. ad opera del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, conv. in l. 14 maggio 2005, n. 80, nonché con l'introduzione della disciplina del patto di famiglia (art. 768 *bis* ss. c.c., posti dalla l. 14 febbraio 2006, n. 55). Anche solo considerando che i soggetti tenuti alla collazione, nonché beneficiari della medesima, sono gli stessi legittimari, questa evoluzione non può non immediatamente riflettersi pure sulla concezione della collazione e sull'identificazione del ruolo e quindi dell'estensione che devono oggi alla medesima riconoscersi. Tale contesto legislativo di tendenziale e progressiva attenzione per l'autonomia privata ha anzi condotto a formulare la domanda, quantomeno *de iure condendo*, se la tutela dei figli e del coniuge del *de cuius*, anche nei reciproci rapporti, non sia già sufficientemente accordata dalla loro qualifica di legittimari e se sussista ancora una valida ragione per la quale le donazioni fatte debbano, con la collazione, essere pregiudicate anche laddove la riserva non risulti intaccata<sup>(22)</sup>.

Il potenziale ricollegamento funzionale tra collazione e disciplina dei legittimari è stato peraltro, in senso opposto, valorizzato da una tesi<sup>(23)</sup>, che individua nella collazione la funzione di attuare una "migliore giustizia distributiva" e il suo fondamento consisterebbe nella necessità di assicurare, a particolari categorie di legittimari (discendenti e coniuge, coll'esclusione degli ascendenti), una forma di tutela complementare, volta ad integrare quella predisposta attraverso la successione necessaria, impedendo, in particolare, che l'equilibrio fra le varie quote risulti alterato e garantendo che ciascun coerede/legittimario abbia la possibilità di conseguire nella

---

(21) Di "un diritto proporzionato all'intimità del vincolo familiare" della famiglia sul patrimonio ereditario parlava BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, Milano 1947, p. 2. Cfr. anche AZZARITI GIUS., *Le successioni e le donazioni*, cit., p. 63; ALBANESE, *La collazione*, cit. p. 388 s.

(22) ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 389 ss.

(23) VISALLI, *La collazione*, cit., p. 26 ss. Per una critica della medesima, v. BURDESE, *Nuove prospettive sul fondamento e sulla natura giuridica della collazione*, in questa *Rivista*, 1988, II, p. 555 ss.

divisione una quantità di beni proporzionata alla propria quota. Chi propone questa tesi, pur conscio della diversità dei regimi cui sono assoggettate l'azione di riduzione e la collazione<sup>(24)</sup>, evidenzia le correlazioni emergenti dai caratteri comuni dei due istituti, e così anzitutto che i soggetti attivi e passivi della collazione sono sempre i legittimari e che collazione e riduzione tendono entrambe ad aumentare la massa ereditaria, rendendo direttamente o indirettamente inefficaci le donazioni disposte in vita dal *de cuius*. Si aggiunge che i rispettivi scopi perseguiti dai due istituti, sebbene non identici, sono compatibili, tant'è vero che la funzione propria della riduzione può essere realizzata anche dalla collazione, quando il rientro del bene donato a uno dei coeredi tenuti alla collazione medesima sia idoneo a ripristinare la quota di riserva. Questa funzione ripristinatoria può anzi dirsi evidenziata dallo stesso limite alla dispensa da collazione posto dal comma 2° dell'art. 737 c.c. per quanto concerne la sola quota disponibile, così che la collazione concorre con la stessa azione di riduzione, che risulterà necessaria solo dopo l'insufficiente apporto di quanto oggetto di collazione<sup>(25)</sup> (vero è però anche che il coerede tenuto a collazione potrà sempre evitarla rinunciando all'eredità, così facendo venire meno il presupposto stesso dell'obbligo collazionale, e allora la lesione della quota di riserva seguirà esclusivamente le regole dell'azione di riduzione).

Ma il limite principale della prospettiva teorica ora riferita, quantomeno visto dal lato della collazione, è costituito immediatamente dalla circostanza che l'obbligo sussiste a prescindere da una lesione della quota di

---

<sup>(24)</sup> Le differenze, già quanto a *petitum* e a *causa petendi*, sono evidenziate da Cass. 29 ottobre 2015, n. 22097.

<sup>(25)</sup> Cass. 29 ottobre 2015, n. 22097, cit., precisa però che se è vero che nel caso di concorso di discendenti alla successione la collazione può comportare di fatto l'eliminazione di eventuali lesioni di legittima, consentendo agli eredi legittimi di conseguire nella divisione porzioni uguali, tuttavia diversi e non sovrapponibili tra loro si palesano gli effetti della domanda di riduzione rispetto a quelli derivanti dalla mera proposizione dell'azione di divisione: è sufficiente considerare, in proposito che in caso di azione di riduzione di un legato o di una donazione di immobili, il legatario o donatario è tenuto a restituire i beni in natura (salvo le ipotesi di cui all'art. 560 c.c., nn. 2 e 3), senza avere la facoltà, riconosciuta invece dall'art. 746 c.c. al soggetto tenuto alla collazione, di procedere, invece che al conferimento in natura, all'imputazione del mero valore dell'immobile alla propria porzione divisoria. Per la Corte pur potendo la collazione comportare di fatto l'eliminazione di eventuali lesioni di legittima, consentendo agli eredi legittimi di conseguire nella divisione porzioni uguali, la contestuale proposizione della domanda di riduzione non può ritenersi priva di ogni utilità, in quanto l'accoglimento di tale domanda può valere ad assicurare al legittimario leso la reintegrazione della sua quota di riserva con l'assegnazione di beni in natura, privando i coeredi della facoltà di optare per la imputazione del relativo valore.

riserva, così che la riduzione dell'istituto della collazione alla prospettiva funzionale di tutela della legittima appare non esaustiva, mentre risulta sbiadito nella stessa specifica prospettiva in cui lo colloca l'A. in considerazione, di una tutela rafforzata il cui risultato vada al di là di quello ottenibile con la riduzione, proprio per la ragione di avere ad oggetto anche beni non soggetti a riduzione<sup>(26)</sup>. Per converso, con un'annotazione particolarmente significativa ai nostri fini specifici, si deve osservare che mentre in caso di azione di riduzione di un legato o di una donazione di immobili, il legatario o donatario è tenuto a restituire i beni in natura (salvo le ipotesi di cui all'art. 560 c.c., nn. 2 e 3), il soggetto tenuto alla collazione ha invece la possibilità, riconosciutagli dall'art. 746 c.c., di conservare il bene donatogli, attraverso l'imputazione del valore dell'immobile alla propria porzione divisionale e tale diversità di disciplina fa apparire in partenza quantomeno ingiustificata una potenziale pretesa di trarre dai predetti profili funzionali una soluzione che privilegia la collazione in natura.

Fra le varie tesi sul fondamento dell'obbligo collazionale circola ancora l'idea della volontà presunta del *de cuius*<sup>(27)</sup>, ribadita specie in giurisprudenza<sup>(28)</sup>, pur variamente articolata e così anzitutto nel senso che il donante con l'attribuzione compiuta in vita non intendesse alterare la parità

<sup>(26)</sup> Ciò è annotato anche da VISALLI, *Nuove prospettive sul fondamento e sulla natura giuridica della collazione*, in *R. d. civ.*, 1989, II, p. 381, che sottolinea che il risultato al quale tendono le due forme di tutela è consentire il rientro del bene donato o l'imputazione del suo valore alla massa dividenda con le caratteristiche proprie di ciascuna di esse, fra le quali assume particolare rilievo il principio che in virtù della riduzione – ove occorra procedere alla riduzione delle donazioni – sono rese inoperanti le donazioni solo nei limiti in cui eccedono la disponibile, mentre con la collazione vengono neutralizzate nei loro effetti anche le donazioni eseguite sulla disponibile. Similmente ALBANESE, *Della collazione*, cit., p. 392 s. e 394 ss., con specifica critica alla tesi ora considerata.

<sup>(27)</sup> V., fra gli altri, DEGNI, *Lezioni di diritto civile. La successione a causa di morte*, III (*Disposizioni comuni*), 7<sup>a</sup> ed., Padova 1937, p. 262 ss. (ma v. successivamente, voce *Imputazione e collazione*, in *Nuovo D.*, VI, Torino 1938, p. 899 ss., ove la tesi della volontà presunta è sostanzialmente ripudiata); VITALI, *Delle successioni*, VI, p. 378 ss.; PACIFICI-MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile italiano*, VI, 2, 5<sup>a</sup> ed., Torino 1927, p. 198; POLACCO, *Delle successioni*, II, Roma 1929, p. 352 ss.; LOSANA, *Disposizioni comuni alle successioni legittime e testamentarie secondo il Codice Civile italiano*, 2<sup>a</sup> ed., Torino 1911, p. 441 ss.; D'ONOFRIO, *Della divisione*, in *Comm. del cod. civ.*, a cura di D'Amelio e Finzi, Firenze 1941, p. 686 ss.; CHIRONI, *Collazione secondo la legge romana ed il codice civile*, I, p. 23 ss.; E. RANELLETTI, *Massa ereditaria*, Milano 1908, p. 25; AZZARITI-MARTINEZ, *Successioni per causa di morte e donazioni*, Padova 1959, p. 598; AZZARITI GIUS., *Successioni*, II, Tr. Rescigno, 2<sup>a</sup> ed., Torino 1997, p. 431.

<sup>(28)</sup> Cass. 2 gennaio 1997, n. 1: "il fondamento della collazione sta nella presunta volontà del testatore"; cfr. anche Cass. 25 agosto 1953, n. 2851, Cass. 6 giugno 1969, n. 1987, Cass. 6 giugno 1969, n. 1988, Cass. 28 giugno 1971, n. 2453.

di trattamento degli eredi<sup>(29)</sup>, allora la collazione assicurando nella divisione della massa attiva del patrimonio del *de cuius* il rispetto delle quote ai medesimi spettanti, tendendo appunto ad evitare tra costoro disparità di trattamento non ricollegabili alla volontà successoria dello stesso *de cuius*<sup>(30)</sup>. Se ne potrebbe nuovamente dedurre, ancora in senso contrario alla soluzione da noi anticipata per la *quaestio* posta, una prevalenza della restituzione in natura del bene donato.

Si è al riguardo osservato<sup>(31)</sup> come tale prospettiva della volontà presunta possa, almeno ad un primo esame superficiale del fenomeno, trovare conferma nel sistema elastico del nostro codice, per il quale il *de cuius* può, volendolo, dispensare il discendente dalla collazione, ciò che sembra allora in qualche modo giustificare il ricorso che si è fatto al concetto di *presunzione* per spiegare il fondamento della collazione, considerandosi che così come per regola generale la presunzione relativa (*iuris tantum*) può essere rimossa dalla manifestazione concreta di una volontà contraria, nella stessa guisa la dispensa del *de cuius* può neutralizzare la norma che impone la collazione.

Ma alla fine la tesi in considerazione viene tacciata di condizionamento da parte del dogma della volontà, in virtù del quale si tendeva a ricondurre, anche in materia successoria, tutti gli effetti giuridici alla volontà del *de cuius*, fosse essa esplicita od implicita o magari soltanto presumibile (finanche le norme sulla successione *ab intestato* erano intese come realizzatrici della volontà presunta del *de cuius*). Ma oggi, si precisa, questa visione eccessivamente soggettiva appare superata, avendo la dottrina posto ampiamente in chiaro, che se è pur vero che gli effetti, anche negoziali, sono posti dalla legge di regola uniformandosi a una presumibile corrispondente volontà dei soggetti (ma talvolta invece all'infuori e magari contro di essa), ciò però, lungi dall'implicare la natura di presunzione delle norme, ne denuncia, all'incontrario, la natura dispositiva. Anche nell'*iter* di formazione delle norme dispositive c'è un momento in cui effettivamente il legislatore *presume* alcunché, ossia desume dall'*id quod plerumque accidit* un comando sostanzialmente affine a ciò che *presumibilmente* anche il soggetto avrebbe formulato qualora avesse inteso regolare concretamente il punto, ma si è del pari chiarita l'effettiva rilevanza di questo processo

---

(29) Cass. 10 febbraio 2006, n. 3013, “*tendendo la collazione unicamente ad evitare disparità di trattamento fra gli eredi non ricollegabili alla volontà del de cuius*”.

(30) Similmente, in giurisprudenza, Cass. 18 luglio 2005, n. 15131.

(31) Il riferimento è a FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 346 ss. Critico anche GAZZARA, *Collazione*, cit., p. 332 s.

induttivo del legislatore, sì che di presunzione o di volontà presunta può parlarsi qui solo in un significato improprio e generico, che non implica assolutamente la natura di presunzioni in senso tecnico delle norme a cui quel processo logico si riferisce<sup>(32)</sup>.

Ciò chiarito, da altro filone interpretativo l'idea dell'eguaglianza di trattamento viene così non tanto ricollegata a una volontà presunta del testatore, quanto immediatamente assunta a specifica *ratio* dell'istituto<sup>(33)</sup>, come derivante da un'incontestabile istanza equitativa<sup>(34)</sup>, la collazione facendo sì, in sostanza, che il discendente che più abbia ricevuto dall'ascendente *inter vivos* per effetto della donazione singolarmente ricevuta, altrettanto meno debba ricevere *mortis causa*, per effetto della norma che gli impone di imputare a sé il valore del bene di cui era stato beneficiato in vita dal *de cuius*, ovvero di senz'altro restituire il medesimo ai coeredi.

Si può anzi aggiungere che anche per chi non aderisca a tali specifiche prospettive, l'idea della parificazione nel trattamento dei discendenti rispetto alla ripartizione del patrimonio ereditario ha costantemente rappresentato un motivo centrale e sempre ricorrente nella problematica della collazione, al quale alla fine ogni autore che si sia occupato dell'istituto ha fatto più o meno ampia concessione, anche se parzialmente criticandola oppure proponendone l'integrazione con altri principi<sup>(35)</sup>.

---

(32) Il riferimento specifico è sempre a FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 351 s., a cui *adde* ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 403 ss.; GAZZARA, v. *Collazione*, cit., p. 332.

(33) Si vedano, con diversi accenti, DEGNI, voce *Imputazione e collazione*, in *Nov. D.*, XI, Torino 1899, p. 900; BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, Milano 1941, p. 327 ss.; GIANNATTASIO, *Successioni. Divisione-Donazione*, cit., p. 51; PALAZZO, *Le successioni*, cit., p. 982; in giurisprudenza, ma piuttosto genericamente, di "fine di assicurare in concreto la parità di trattamento fra i condividenti" parla Cass. 24 febbraio 2000, n. 2093, mentre Cass. 1° febbraio 1995, n. 1159 specifica che la collazione è diretta a ristabilire l'equilibrio e la parità di trattamento tra i vari condividenti, così da non alterare il rapporto di valore tra le varie quote e garantire a ciascuno degli eredi la possibilità di conseguire una quantità di beni proporzionata alla propria quota.

(34) Che l'*aequitas* sia il fondamento della *collatio* era già espresso nel diritto romano: cfr. VOCI, *Diritto ereditario romano*, cit., p. 757, nota 5.

(35) Così FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 362 s. Cfr. anche DEGNI, voce *Imputazione e collazione*, cit., p. 900, GIANNATTASIO, *Successioni. Divisione-Donazione*, in *Comm. cod. civ.* (artt. 713-809), 2ª ed., Torino 1980, p. 51; PALAZZO, *Le successioni*, II, *Successione testamentaria, Comunione-Divisione*, 2ª ed., in *Tratt. Iudica-Zatti*, Milano 2000, p. 982; in giurisprudenza, per un ricorrente riconoscimento, cfr. Cass. 30 luglio 2004, n. 14553, a cui *adde* Cass. 28 giugno 1976, n. 2453, in *Giust. civ.*, 1977, I, 690, e già Cass. 28 aprile 1949, n. 1025, in *Mass. F. it.*, 1949; Cass. 25 agosto 1953, n. 2851, in *G. it.*, 1954, I, 1, c. 754.

Si deve peraltro osservare che la prospettiva garantistica in parola ha un'effettiva valenza fondamentale solo se limitata al caso di successione legittima, potendosi altrimenti agevolmente ipotizzare situazioni in cui il testatore, proprio perché abbia tenuto conto della donazione già effettuata, abbia testamentariamente disposto a favore del figlio donatario un trattamento più sfavorevole di quello che altrimenti gli avrebbe accordato, così che la collazione, invece di garantire i non donatari, finirebbe per immotivatamente pregiudicare lo stesso donatario, con un risultato all'evidenza tutt'altro che equo e con altresì evidente distorsione della stessa volontà del *de cuius*<sup>(36)</sup> (ma è riflessione che riprenderemo avanti).

3. – La tesi oggi maggiormente accreditata è però quella che intende la donazione come un'anticipazione della successione<sup>(37)</sup>, che il padre ha fatto a uno dei figli in presenza di una situazione particolare – paradigmatiche sono quelle specificate all'art. 741 c.c. – e che avrebbe fatto anche agli altri figli, se solo si fossero trovati nella medesima o analoga contingenza. È questa una concezione che affonda le sue radici nella stessa configurazione della *collatio descendentium* della ricordata costituzione di Leone, che impose al discendente che succedesse *ab intestato* l'obbligo di conferire ai coeredi discendenti la dote o la *donatio propter nuptias* costituiti loro dal *de cuius* (a cui si aggiunse più tardi, nel diritto giustiniano, la *donatio ad emendam militiam*), basata appunto sull'idea che l'ascendente, fornendo al figlio o alla figlia i beni necessari per il matrimonio o per procurarsi una posizione professionale autonoma, non intendesse creare loro una definitiva posizione di vantaggio rispetto agli altri discendenti, ma fare appunto ai primi soltanto una donazione a titolo di anticipata successione<sup>(38)</sup>.

Secondo tale concezione, l'ascendente farebbe la donazione al discendente con la sottintesa intenzione di anticipargli in tal modo tutta o parte

<sup>(36)</sup> La considerazione verrà ripresa *infra*, al § successivo.

<sup>(37)</sup> Fra gli altri già DUSI, *Istituzioni di diritto civile*, II, Torino 1947, p. 332; ANDREOLI, *Contributo alla teoria della collazione delle donazioni*, Milano 1942, p. 173; FORCHIELLI, *La collazione*, cit., p. 43 ss.; FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 368 ss.; CANNIZZO, *Le successioni. Divisione*, in *Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di Cendon, Torino 1999, p. 162; VISALLI, *Nuove prospettive sul fondamento e sulla natura giuridica della collazione*, in *R. d. civ.*, 1989, p. 384. Ma per una sua critica v. già D'AVANZO, *Delle successioni*, cit., p. 245 s.

<sup>(38)</sup> Giustiniano ne estese poi l'applicazione da un lato alla *donatio simplex*, nel caso particolare in cui taluno degli eredi discendenti dovesse conferire o la dote o la *donatio propter nuptias* oppure la *donatio ad emendam militiam*, dall'altro lato alla successione testamentaria.

della sua eredità, di guisa che, all'atto della successione, il bene donato dovrebbe essere considerato come un acconto o addirittura il saldo della quota ereditaria a lui spettante<sup>(39)</sup>, così che se il figlio donatario è senz'altro avvantaggiato perché riceve subito ciò che invece non gli spetterebbe prima dell'apertura della successione, tuttavia il vantaggio non deve tradursi di per sé in una maggiore quota ereditaria: di qui l'obbligo legale della collazione<sup>(40)</sup>. La collazione pertanto non sarebbe altro che l'applicazione, per così dire automatica, di quel particolare atteggiamento volitivo del donante, che porrebbe in sostanza una riserva concepita pressappoco così: «Ti dono il bene x; ma sia ben chiaro che, ciò facendo, ti anticipo fin da ora una parte dell'eredità che ti spetterà dopo la mia morte»<sup>(41)</sup>.

Non si tratta peraltro di dare rilevanza a una specifica intenzione del donante, bensì a una valutazione tipizzante, che viene ad assumere tale volontà come esistente anche se non esplicitamente dichiarata, così la collazione trovando il suo fondamento immediatamente nel significato sociale della donazione al legittimario quale anticipazione dell'eredità<sup>(42)</sup>. Tale volontà presunta dovrà tuttavia sempre coordinarsi con la volontà effettiva dell'ascendente, che nell'atto di donazione, ovvero anche col testamento, potrebbe sempre dispensare il donatario dalla collazione, togliendo effetto alla riserva tipizzata nell'atto di donazione.

Conseguentemente, abbandonata la prospettiva della collazione quale mezzo col quale si rimedierebbe, totalmente o solo in parte, alla disuguaglianza venuta a determinarsi con la donazione fatta a uno dei discendenti, la preoccupazione implicita nella riserva in discorso sarebbe in definitiva quella della tutela dell'interesse del donante a lasciare impregiudicata al massimo la propria successione, testata o intestata che essa abbia ad essere.

Si può ancora evidenziare che la riserva (esplicita, ovvero implicita o presunta) posta dal donante, nel senso di ritenere la donazione stessa come un'anticipazione sulla quota ereditaria futura, non paralizza o limita in

---

<sup>(39)</sup> Cfr. Cass. 27 aprile 2012, n. 6576, che richiama dottrina e giurisprudenza qualificate come maggioritarie; *adde* Cass. 27 gennaio 1995, n. 989.

<sup>(40)</sup> BIANCA, *La famiglia-le successioni*, cit., p. 840, formula il seguente esempio: se capita che un figlio abbia l'attuale bisogno di un capitale per intraprendere una data attività, il genitore potrà dargli una parte del suo patrimonio senza per questo volere discriminare gli altri figli. Il figlio donatario è avvantaggiato perché riceve subito ciò che non gli spetta prima dell'apertura della successione ma il vantaggio non deve tradursi di per sé in una maggiore quota ereditaria.

<sup>(41)</sup> Così FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 369.

<sup>(42)</sup> BIANCA, *La famiglia-le successioni*, cit., p. 840, parla di “*significato sociale della donazione al legittimario quale anticipazione dell'eredità*”.

alcun modo il carattere dispositivo pieno ed irrevocabile della donazione, bensì concerne solo la possibilità per il donatario di conseguire in sede successoria quanto gli sarebbe spettato senza la donazione, dovendo appunto imputare quanto ricevuto in conto delle spettanze ereditarie (salva solo la sua facoltà di spezzare il legame tra donazione e attribuzione *mortis causa* con la rinuncia alla successione ereditaria).

Vero è peraltro che l'operatività della collazione può addirittura entrare in conflitto con la configurazione della donazione quale anticipazione della successione, destinata a rientrare nel computo delle attribuzioni successorie al fine di garantire gli equilibri di queste ultime. Quando ricorra una regolamentazione testamentaria, non si può invero ragionevolmente supporre che il testatore non abbia avuto presente, nel redigere le sue volontà, la donazione precedentemente fatta<sup>(43)</sup>, e così proprio intendendo mantenere una parità di trattamento tra i legittimari, abbia configurato le quote successorie tenendo conto di quanto precedentemente donato, in qualche modo allora scomputandolo dall'attribuzione testamentaria che avrebbe, in sua mancanza, disposto; si potrebbe anzi addirittura ipotizzare che ciò venga espresso nel testamento, ad es. specificando il testatore che al figlio Tizio ha attribuito una quota inferiore in quanto al medesimo già aveva donato un certo bene (senza d'altro canto che ciò possa configurare una dispensa dalla collazione). Tuttavia la norma positiva, solo perché non esiste una specifica dichiarazione di dispensa, impone di sottoporre a collazione anche detta donazione, con la conseguenza che l'attuazione del conferimento, piuttosto che garantire l'equilibrio tra i discendenti, così come si assume voluto dal testatore, può condurre a situazioni senz'altro in contrasto con detta volontà e inique<sup>(44)</sup>, finendosi per penalizzare due volte il donatario, per la minore quota attribuitagli e per la necessità di imputare alla sua così ridotta quota quanto donatogli.

Da ciò immediatamente emerge che in realtà la collazione è in grado di svolgere un ruolo effettivo solo con riferimento alla successione legittima, nella quale consente il mantenimento tra i discendenti della parità di trattamento propria di tale tipo di successione e risulta quindi idonea a garantire la realizzazione delle attribuzioni così come dalla legge disposte.

Ma la stessa presunzione di una implicita riserva nell'atto di donazione (in mancanza di dispensa) in ordine al ruolo anticipatorio svolto dalla

---

<sup>(43)</sup> Così, fra gli altri, GAZZARA, *Collazione*, cit., 333 s., ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 423 ss.

<sup>(44)</sup> ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 409 s.; FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 366 s.

liberalità rispetto alla futura eredità, con cui la tesi della successione anticipata giustifica l'imposizione dell'obbligo collazionale, trova, a tutto concedere, plausibile giustificazione unicamente per i casi di cui all'art. 741 c.c., nei quali appunto la particolarità delle situazioni giustifica un'attribuzione priva di intenzione di alterare definitivamente il trattamento dei discendenti e quindi meramente anticipatoria, ma non anche per la *donatio simplex*, così che l'estensione generalizzata della collazione a tutte le donazioni, caratterizzante la disciplina italiana, appare senza razionale giustificazione<sup>(45)</sup>.

Vale al riguardo ricordare che così configurata è la soluzione accolta dal BGB tedesco, che prevede l'obbligo di conferimento (*Ausgleichungspflicht*, da attuarsi solo per imputazione e in base al valore del tempo in cui la liberalità è stata compiuta) esclusivamente nel caso di successione *ab intestato* (nonché in quello di istituzione testamentaria con attribuzione delle quote spettanti per legge: § 2053 BGB) e unicamente per le attribuzioni relative a matrimonio e al conseguimento della indipendenza economica del discendente (*Ausstattung* – § 1624 BGB), ovvero alla sua formazione professionale, o quali redditi in quanto superanti la misura corrispondente alla situazione economica del *de cuius* (e salvo dispensa), mentre tutte le altre liberalità tra vivi si conferiscono solo se il defunto, nell'atto di liberalità, ne abbia disposto la collazione (§ 2050 BGB – altresì senza necessità di conguaglio per il caso in cui il valore del *donatum* superi quello della quota divisionale: § 2056 BGB)<sup>(46)</sup>.

---

<sup>(45)</sup> FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 375 s.; FORCHIELLI, voce *Collazione*, cit., sub 1.3.

<sup>(46)</sup> Si può aggiungere che il BGB, al § 2057a (introdotto dal *NEbelG* 19 agosto 1969 – *BGBI*. I S. 1243), prevede anche un obbligo di *Ausgleichung*, in certo senso inverso a quello a carico del donatario, anche a favore del discendente che con la propria attività abbia contribuito ad accrescere o mantenere il patrimonio del *de cuius* (cfr. SCHLICHTING, in *Münchener Kommentar zum BGB*, B. 9, §§ 1922-2385, München, 2010, p. 736 ss.).

Analoga soluzione era adottata, nel caso di successione legale, dal § 790 *ABGB* austriaco (ante riforma del diritto successorio austriaco – *BGBI* 2015 Nr. 87 – entrata in vigore il 1° gennaio 2017, per la quale la *Anrechnung* è ora disciplinata dai §§ 752-755; sulla legge di riforma cfr. BARTH-PESENDORFER, *Erbrechtsreform* 2015, Wien, 2015), disponendo l'obbligo collazionale unicamente per le attribuzioni specificate al § 788 *ABGB* (cioè quelle effettuate per l'assunzione di una carica o di un'attività – “*zur Ausstattung oder unmittelbar zum Antritt eines Amtes oder eines Gewerbes*”, ovvero per il pagamento dei debiti di un figlio maggiorenne), disponendo il § 791 *ABGB* che, al di fuori dei predetti casi (e sempre che i genitori non si fossero espressamente riservata la restituzione di quanto donato al figlio), l'attribuzione veniva considerata *Schenkung* (potremmo dire: *donatio simplex*) e non era soggetta a collazione. L'attuale § 753 *ABGB* però, sempre per il caso di successione legittima, generalizza tra discendenti l'obbligo di collazione, tranne il caso che la donazione fosse stata fatta con entrate patrimoniali non depauperanti il patrimonio di base (*Stamm-*

Rischia così di rimanere travolta da tali critiche la stessa concezione della successione anticipata come fondamento della collazione, a cui si giunge a negare un'effettiva capacità giustificativa dell'istituto<sup>(47)</sup>, che viene allora degradato a mera descrizione dell'obbligo di imputare alla propria spettanza ereditaria quanto ricevuto in vita dal *de cuius*<sup>(48)</sup>, nella generalizzazione di questo appunto svanendo la stessa funzione distributiva svolta dalla donazione nell'ottica della successione anticipata e ponendosi quindi in dubbio la stessa possibilità di consolidare la chiave di lettura della collazione in una prospettiva incentrata sulla realizzazione della globale volontà dispositiva successoria del *de cuius*<sup>(49)</sup>.

La collazione, nella configurazione che la disciplina positiva le attribuisce, alla fine viene dai più critici liquidata come retaggio della tradizione storica, affermandosi che il legislatore del vigente codice non si sarebbe mai preoccupato di disciplinare il fenomeno della donazione al discendente con l'estensione attribuitagli, se non avesse trovato l'istituto già così formato nelle fonti legislative e storiche alle quali si è in gran parte uniformato<sup>(50)</sup>. Ed è in verità evidente la maggiore razionalità delle discipline dell'istituto nei sistemi di tradizione germanica, configurate nei più ristretti limiti ricordati, rispetto a quella italiana.

Sostanzialmente una variante (ma contemporaneamente un superamento) della teoria della successione anticipata, in quanto sgancia la donazione dal diretto legame alla volontà anticipatoria (anche se solo presunta) del *de cuius*, può considerarsi quella che ravvisa il fondamento della

*vermögen*) del donante, ovvero di dispensa unilaterale del testatore (o concordata col donatario). Nella successione testamentaria, per la disciplina dell'*ABGB* prima della riforma (§ 790), l'*Anrechnung* aveva luogo (sempre nei soli rapporti tra discendenti) unicamente quando fosse stata espressamente disposta dal testatore; tale soluzione è confermata dal vigente § 752 *ABGB*, che però, sempre limitatamente all'ipotesi di disposizione del testatore (così come in quella in cui fosse stata concordata con il donatario), estende la collazione nella successione legale a tutti i casi di donazione e la prevede altresì tra eredi non discendenti.

<sup>(47)</sup> Un'attenta analisi del rapporto tra attribuzioni liberali compiute in vita dal *de cuius*, successione anticipata e collazione, si rinviene in uno studio (oltralpe ben noto) di B. ECCHER, *Antizipierte Erbfolge*, Duncker & Humblot, Berlin 1980, condotto con riferimento al sistema austriaco (§§ 790-794 *ABGB*), ma con ampie considerazioni comparatistiche e così anche al diritto italiano, per il quale esclude la possibilità di individuare nei casi di ricorrenza dell'obbligo collazionale previsti dal nostro codice una concreta volontà di anticipazione successoria nella realizzazione della donazione.

<sup>(48)</sup> Critico specialmente GAZZARA, *Collazione*, cit., p. 333 s.

<sup>(49)</sup> Valorizzata invece da SICLARI, *La collazione*, cit., p. 266 ss.

<sup>(50)</sup> Così FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 376 e 379 s. Analogamente BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit. p. 272. Già ANDREOLI, *Contributo*, cit., p. 1 s., notava che, per la collazione, ci si è trascinati con un bagaglio di concetti ricevuti dalla dottrina francese, di cui non ci si è preoccupati di saggiare la fondatezza.

collazione nella forza attrattiva della successione *mortis causa* del donante, nel cui ambito verrebbero appunto attratte le donazioni che egli in vita ha effettuato senza dispensa ai soggetti contemplati dall'art. 737 c.c., in ciò alla fine anche recuperando l'idea di una maggiore tutela degli interessi familiari in sede successoria. Da segnalare anche che questa forza attrattiva è configurata operare primieramente attraverso una conversione nell'oggetto del diritto, con la sostituzione ai beni donati del loro valore economico, per la necessità di non invalidare la donazione in ossequio al principio dell'irrevocabilità di quest'ultima<sup>(51)</sup>.

Alla fine delle considerazioni finora svolte, pur con tutte le riserve che le varie prospettazioni teoriche continuano a sollevare, ci sembra tuttavia che si possa rilevare che le medesime, nell'ottica della nostra indagine, delineino una logica convergente, poiché sia che si voglia intendere la collazione come diretta a realizzare la volontà (presunta, ovvero tipizzata nella logica della disciplina dispositiva) del donante di conservare una parità di trattamento fra i coeredi nella prospettiva successoria, sia che la si collochi invece nella logica tipizzata di una successione anticipata, questa attrazione della donazione nella vicenda successoria che la collazione realizza – in mancanza di dispensa, poiché altrimenti le due vicende, atto di liberalità e successione, rimangono del tutto autonome – ha come obiettivo primario la redistribuzione in sede divisionale di un valore rappresentato dal persistente arricchimento donativo tra gli aventi diritto, consentendo ai coeredi di conseguire una quantità di beni proporzionata alla propria quota, mentre la prospettiva della ricostituzione di una contitolarità sul *donatum* non solo rimane confinata all'ipotesi (pur certamente non irrilevante) di donazione di immobile, ma è altresì subordinata a una conforme opzione del donatario.

La collazione opera infatti non dal lato dell'efficacia e della definitività della donazione, che abbiamo già specificato rimanere intangibile (aggregabile solo, come d'ordinario, con l'azione di riduzione), quanto piuttosto direttamente dal lato della successione, venendo ad incidere unicamente su quanto l'erede donatario può ancora percepire in sede di quest'ultima (o, al limite, comportante un obbligo di reintegrazione della massa divisionale,

---

<sup>(51)</sup> Per tale prospettiva v. CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 457, e stessa voce in *Nov. D.*, App., cit., p. 2; BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 272 s., riconduce piuttosto il concetto di *vis attractiva* della successione *mortis causa* a fondamento del principio dell'anticipazione ereditaria, peraltro rilevando come anche questo finisca per ridursi a una mera formula descrittiva del fenomeno normativo della collazione piuttosto che presentarsi quale *ratio* giustificativa dell'istituto.

qualora quanto spettante al donatario per la sua quota successoria non fosse sufficiente a coprire il valore del donato<sup>(52)</sup>). E invero la donazione, da qualsiasi delle ottiche in questione la si consideri, consiste pur sempre nell'attribuzione di un bene specifico, conformemente alla volontà del donante di fare acquisire al futuro erede (tale ordinariamente divenendo il donatario, trattandosi di un legittimario) quel bene nella sua materiale identità<sup>(53)</sup>, sottraendolo così al cumulo successorio (parallelamente a quanto in sede testamentaria si potrebbe attuare anzitutto con una *divisio inter liberos*, ai sensi dell'art. 734 c.c.), così come parimenti la volontà contrattuale del donatario era quella di acquistare quello specifico bene, talché nessuna ragione o principio (una volta accantonate le prospettive di interessi superindividuali) consente di porre nel nulla, per effetto dell'apertura della successione, gli effetti del contratto perfezionatosi. Se ne ricava – per quanto primieramente rileva ai nostri specifici fini – il riconoscimento che quanto è stato oggetto di donazione può tornare a far parte della massa divisionale non già per imposizione ad opera di una statuizione giudiziale, bensì solo a seguito di una specifica scelta, che l'ordinamento attribuisce esclusivamente all'obbligato<sup>(54)</sup> (e vedremo avanti quale ne sia la specifica *ratio*): l'ago della bilancia, per quanto concerne la nostra *quaestio*, inizia così a spostarsi visibilmente.

4. – La prospettiva enucleata argomentando sulle finalità della collazione, nel senso che solo un atto volontario dell'obbligato può condurre alla collazione in natura, deve però raffrontarsi anche con le varie configurazioni in ordine alle modalità con cui la collazione si realizza, in particolare, nell'ottica della soluzione della nostra specifica *quaestio*, con riferimento alla facoltà di scelta prevista dall'art. 746 c.c. e ai modi di attuazione della medesima.

Se, per quanto sopra considerato, chiara è la volontà finale della legge, di tenere conto, nella determinazione della concreta porzione ereditaria

---

(52) Così, fra gli altri, BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 324; FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 416; in giurispr. cfr. Cass. 9 marzo 1979, n. 1481. La configurabilità stessa di un obbligo dal coerede donatario di versamenti alla massa nel caso in cui il valore imputabile superi quello della quota ereditaria di sua spettanza è tuttavia contestata: v. CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, App., cit. p. 3, anche argomentando dall'inesistenza nel nostro ordinamento di un'*actio ex collatione*. Una siffatta obbligazione è espressamente esclusa nel sistema tedesco (§ 2056 BGB) e in quello austriaco (§ 793 ABGB preriforma).

(53) Considerazione che si rinviene già in ASCOLI, *Trattato delle donazioni*, 2<sup>a</sup> ed., Milano 1935, p. 348.

(54) Lapidario CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 457.

spettante al discendente donatario, anche del bene a lui in precedenza donato, come se egli lo ricevesse per la prima volta in sede successoria, invece la volontà strumentale della medesima legge in ordine ai mezzi tecnici concretamente prescelti per l'attuazione della predetta finalità rimane oscura ed ambigua, in particolare per quanto concerne l'acquisizione alla massa divisionale del bene immobile in natura. E ciò spiega come il congegno realizzatore della collazione abbia potuto essere oggetto di contrapposte e plurime tesi, che si possono peraltro articolare secondo due alternative di fondo, e così intanto in quella di un rientro automatico dei beni donati nella massa ereditaria, nella quale potrebbe allora trovare giustificazione anche la soluzione accolta dalla ricordata sentenza della Corte d'Appello, dell'operare della collazione in natura anche in assenza di una scelta in questo senso da parte del coerede obbligato. Ad essa si contrappongono le tesi che per il conferimento in natura ritengono invece necessario un apposito atto del coerede donatario e in questa seconda alternativa il rientro del bene donato nella massa ereditaria perde allora ogni immediatezza.

Al riguardo si evidenzia come all'espressione legislativa «*devono conferire*» dell'art. 737 c.c. non possa riconoscersi una capacità discriminante, in quanto la medesima va piuttosto collocata in una prospettiva di derivazione storica, risalendosi attraverso l'art. 1101 c.c. del 1865, all'art. 843 cod. Napoleone, ove si diceva che il donatario «*doit rapporter*» il bene donato, così prospettandosi per la predetta un significato polivalente, comprensivo sia di un vero e proprio obbligo di eseguire una determinata prestazione, ma sia anche di situazioni giuridiche soggettive diverse, che vanno dalla risoluzione della donazione all'opposta configurazione di una potestà acquisitiva degli altri coeredi, dogmaticamente configurabile quale soggezione a effetti giuridici il cui verificarsi è previsto *ex lege* in presenza di determinate circostanze<sup>(55)</sup>.

Iniziando allora dalle tesi per le quali la collazione opera in modo automatico, per una prima prospettiva ciò si realizzerebbe attraverso un effetto reale risolutivo della donazione, che si verificherebbe in conseguenza e al momento dell'apertura della successione, agendo *ex tunc* fin dal momento della donazione medesima, con rientro quindi dei beni nel patrimonio del donante e con conseguente ricomprensione dei medesimi nell'asse ereditario<sup>(56)</sup>. A questa si può però subito contrapporre, che

---

<sup>(55)</sup> BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 317; ANDREOLI, *Contributo*, cit. p. 33 ss. Sui diversi significati attribuiti in dottrina alla dizione legislativa, cfr. già FORCHIELLI, *La collazione*, cit., p. 66 s.

<sup>(56)</sup> V. specialmente ANDREOLI, *Contributo*, cit., p. 33 ss.

se tale delineato effetto poteva fondarsi sull'art. 865 cod. Napoleone, secondo il quale nel caso di collazione in natura i beni si riuniscono alla massa ereditaria "*francs et quittes de toutes charges créés par le donataire*", così emergendo che nel diritto francese la collazione era fornita di un'efficacia reale, proprio questa manca invece nel nostro ordinamento, non essendo detta norma stata recepita in Italia già a partire dal codice albertino, attualmente rinvenendosi in suo luogo la disposizione sostanzialmente contraria dell'art. 746, comma 2°, c.c., che esclude la collazione in natura per i casi in cui l'immobile sia stato alienato (regola che, in carenza di alcuna delimitazione del campo di applicazione della medesima, non può che valere anche per alienazioni successive all'apertura della successione), con pertanto una logica di salvaguardia dei diritti acquistati dai terzi sul bene donato in forza del contratto con il donatario, che alla fine contraddice ogni configurazione di un automatismo risolutorio della donazione.

Inconciliabile con la prospettiva risolutiva della donazione è poi l'interpretazione per la quale soggetta a collazione dell'immobile è anche quell'ipotesi di donazione indiretta, che si realizza con il fornire al donatario (futuro erede) la somma di denaro necessaria per il pagamento del prezzo di acquisto dell'immobile effettuato direttamente dal terzo, così da escludersi in partenza la configurabilità di un rientro automatico nell'asse, per effetto della risoluzione dell'atto di acquisto da parte del coerede, di un bene che mai neppure di per sé ha fatto parte del patrimonio del *de cuius*. Tale soluzione si è consolidata in giurisprudenza per effetto della pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, 5 agosto 1992, n. 9282<sup>(57)</sup>, che, nonostante che l'art. 746 c.c. parli di *rendere* il bene in natura, denunciò come ispirata a un criterio formalistico la contraria tesi fondata sul rilievo che dal patrimonio del donante era in concreto uscito solo del denaro mentre l'immobile non è vi era neppure mai entrato, appunto essendo la compravendita intercorsa direttamente tra donatario e venditore, così che per il medesimo non si potrebbe neppure prospettare quella *resa* a cui la norma fa riferimento. Trattandosi di soluzione quantomeno in giurisprudenza consolidata<sup>(58)</sup>, se ne deve riconoscere la valenza

---

<sup>(57)</sup> Ma antesignana di tale indirizzo fu Cass. 29 marzo 1946, n. 335, *F. it.*, 1946, I, 714, che però raccolse solo sparuti consensi e molte censure, successivamente prevalendo, fino alla decisione delle Sez. Un., la soluzione opposta.

<sup>(58)</sup> In dottrina la soluzione in parola rimane invece dibattuta: v., per tutti, ALBANESE, *La collazione*, cit. p. 502 ss.

di regola di diritto vivente, che non può essere ignorata nella ricostruzione teorica dell'istituto.

Altra tesi configura un rientro automatico dei beni donati direttamente nella comunione ereditaria, per volontà di legge e come conseguenza dell'apertura della successione e a decorrere dal momento di quest'ultima<sup>(59)</sup>. Nel caso di collazione in natura, il bene donato cesserebbe, con l'apertura della successione, di essere in proprietà del donatario, per diventare oggetto di comproprietà fra i coeredi; qualora poi il donatario scelga la collazione per imputazione, il bene donato verrebbe a far parte del suo assegno divisionale, con riversamento allora nella massa ereditaria, a seguito di detta scelta, del corrispondente valore dei beni donati. Tale ultimo effetto senz'altro invece si produce in modo automatico nelle ipotesi in cui *ex lege* è ammessa solo la collazione per imputazione. Operando quest'ultima, sorge allora il diritto dei coeredi di prelevare dalla massa divisionale beni corrispondenti alle loro quote, possibilmente della medesima natura e qualità di quelli donati.

Ma l'obiezione principale alla riproposizione per il diritto italiano delle tesi del rientro automatico è ricavata proprio dalla facoltà di scelta che l'art. 746 c.c. accorda al donatario per il conferimento per imputazione piuttosto che in natura, sottolineandosi come nel diritto francese, prima della riforma legislativa apportata all'art. 859 cod. Nap. dal D. 17-VI-1938 (che restrinse la collazione in natura al solo caso che fosse stata prevista nell'atto di donazione), non sia mai esistita per il donatario una generale facoltà di scelta tra conferimento in natura e conferimento per imputazione, cosicché questi non aveva il potere di sottrarsi alla collazione in natura e non poteva che subirla passivamente. La diversa scelta operata nel nostro diritto, per cui il donatario può in ogni caso, pur che lo voglia, evitare la collazione in natura optando per l'imputazione, fa sì che sino a che questo potere non venga concretamente esercitato e non sia così possibile prevedere quale sarà il procedimento di collazione da applicarsi concretamente, appaia prematuro e in ogni caso artificioso considerare il bene donato già trasferito automaticamente in comunione, per poi, come sono costretti a fare i sostenitori del trasferimento automatico immediato, ipotizzare un trasferimento in senso contrario (dalla comunione dei discendenti al do-

---

<sup>(59)</sup> Per la tesi dell'automatico rientro *ex nunc*, con l'apertura della successione, dei beni donati, o del corrispondente loro valore, nella massa ereditaria, v. CICU, *Successioni*, cit., p. 537 ss. e 541 s., 543 ss., p. 553 s.; BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, II, 3<sup>a</sup> ed., Torino 1951, p. 918 Per una critica di tale variante, tacciata per più versi di artificiosità, v. BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 319 s.

natario in proprietà esclusiva) tutte le volte che il donatario abbia concretamente optato per l'imputazione<sup>(60)</sup>.

Un'ulteriore ricostruzione della fattispecie, nell'alternativa fra conferimento in natura o per equivalente configura un obbligo del donatario di dar luogo, con un proprio atto di scelta in un senso o nell'altro, a un effetto conforme al contenuto dell'atto stesso, così subordinandosi alla volontà del donatario la costituzione, a favore dei coeredi, figli o discendenti, della comunione del bene immobile donato, operante peraltro con effetto sempre automatico e dal momento stesso dell'apertura della successione (alternativamente si prospetta la scelta come elemento integratore di una fattispecie complessa, che funge da causa immediata e determinante del rientro del bene donato nella massa dividenda)<sup>(61)</sup>. Secondo altra variante ancora, la collazione opererebbe di diritto la costituzione della comunione sull'immobile donato, però sotto la *condicio juris* sospensiva negativa della dichiarazione di scelta dell'imputazione del valore da parte del donatario, che è obbligato a rendere tale dichiarazione, così che, qualora il donatario non effettui la scelta, i coeredi possono fare fissare un termine dall'autorità giudiziaria, come per le obbligazioni per cui il termine non sia stato fissato ma sia rimesso alla volontà del debitore (art. 1183, comma 2, c.c.): se il coerede donatario lasci scadere il termine senza avere effettuato la scelta, la condizione si intenderà avverata, per cui l'immobile sarà definitivamente acquisito alla massa ereditaria (identico risultato ovviamente si avrà nel caso in cui il coerede donatario effettui la scelta dichiarando di optare per il conferimento dell'immobile in natura); nel caso in cui, invece, il donatario opti per la scelta in favore della collazione per imputazione, la condizione si intenderà mancata e l'immobile non potrà ritenersi trasferito alla massa in comunione<sup>(62)</sup>.

Tali ultime ricostruzioni conducono al risultato di maggiormente salvaguardare la facoltà di scelta dell'obbligato, che non perderà la titolarità del bene se non dopo l'imposizione del termine (e quindi non per mere

---

<sup>(60)</sup> Così per CICU, *Successioni*, cit., p. 544 ss., essendo già verificatosi il rientro immediato ed automatico del bene nella comunione per effetto dell'apertura della successione, la facoltà di scelta attribuita al donatario non atterrebbe all'effetto della collazione, come determinazione dell'uno o dell'altro modo di collezione, ma opererebbe soltanto come atto della divisione, riducendosi essa a semplice possibilità per il donatario di conseguire (in sede di operazioni divisorie) l'assegnazione alla sua concreta porzione ereditaria del bene a suo tempo donatogli. Il donatario opterebbe quindi per la collazione per imputazione al fine di evitare gli effetti della collazione in natura (già avvenuta), cioè la possibile, totale o parziale, assegnazione del bene donato alle porzioni degli altri coeredi discendenti.

<sup>(61)</sup> Così, GAZZARA, *Collazione*, cit., p. 345 ss.

<sup>(62)</sup> Così CARIOTA-FERRARA, *In tema di collazione*, cit., p. 483.

vicissitudini processuali, come nel caso da cui abbiamo preso spunto per le nostre riflessioni); dalle medesime peraltro, quanto al quesito che ci occupa, più o meno necessariamente deriva la soluzione nel senso che in caso di mancata opzione per l'imputazione, la collazione avrebbe luogo in natura (in ultima istanza per effetto di una statuizione giudiziale suffragante la mancata scelta del coerede donatario), in senso contrario quindi alla soluzione che abbiamo anticipato di accogliere.

Ma la critica più attenta a queste ricostruzioni della fattispecie si rivolge direttamente avverso la stessa concezione di un automatismo nel rientro del bene in comunione (anche se mediato dalla *condicio iuris* della dichiarazione dell'obbligato), evidenziandosi che l'innovazione apportata dal legislatore italiano al più rigoroso sistema francese originario ha operato nella tradizionale struttura del nostro istituto un'impronta ben più profonda e, in certo senso, ben più rivoluzionaria di quella posta sinora in luce dalla dottrina, tanto da conferirgli una fisionomia fundamentalmente nuova, che rendere inutilizzabili vecchi schemi elaborati sulla scia della dottrina francese, ponendo sul tappeto problemi ermeneutici e dogmatici del tutto nuovi, non sempre considerati e dibattuti con interesse pari alla loro importanza<sup>(63)</sup>.

5. – Alla prospettiva del rientro automatico si è così contrapposta quella di una sua diretta derivazione dalla scelta del coerede donatario e da un apposito atto di conferimento dal medesimo compiuto in adempimento dell'obbligo collazionale, invero attualmente largamente prevalente nella dottrina italiana<sup>(64)</sup>. La fonte di tale obbligo sarebbe immediatamente legale, da taluni peraltro configurandosi anche l'esistenza di un legato *ex lege* (o di un prelegato)<sup>(65)</sup>, da cui originerebbe un'obbligazione alternativa, con scelta rimessa al coerede obbligato e, in caso di mancata espressione della medesima, con determinazione alla fine rimessa al giudice<sup>(66)</sup>. Avverso la prospettazione di un'obbligazione alternativa si può tuttavia evidenziare che lo stesso art. 725 c.c. viene a negare la pariteticità delle due

---

<sup>(63)</sup> Così FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 387.

<sup>(64)</sup> Così già CASULLI, *La natura giuridica*, cit., p. 119; cfr. anche FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 387.

<sup>(65)</sup> ANDREOLI, *Contributo*, cit., p. 152 ss., ripreso da FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 430 ss., che lo precisa quale prelegato (p. 438 s.), peraltro contemporaneamente relativizzando il rilievo della qualificazione (p. 439 s.).

<sup>(66)</sup> Per l'obbligazione alternativa, già DE RUGGERO, *Istituzioni di diritto civile*, III, 7<sup>a</sup> ed., Messina-Milano 1935, p. 40; PACIFICI MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile italiano*, cit., p. 192.

prestazioni, tipica di tale fattispecie, presentandosi il conferimento in natura soltanto come modo per evitare le conseguenze dell'imputazione, dovendosi allora privilegiare piuttosto l'ipotesi dell'obbligazione con facoltà alternativa<sup>(67)</sup>.

Ma è la stessa prospettazione di un *obbligo* del coerede donatario di effettuare il conferimento, in natura ovvero per imputazione, a non risultare convincente. Di esso non vi è invero espressione univoca, al di là di quel "*devono conferire*" dell'art. 373 c.c., della cui scarsa significanza già abbiamo detto, e pari conclusione vale per il "*conferiscono*" dell'art. 724 c.c. (norma quest'ultima anzi non specifica per la collazione, facendo parte delle disposizioni generali sulla divisione), né d'altro canto vi è traccia nella legge di qualsivoglia trasferimento dal donatario alla massa<sup>(68)</sup>.

Si deve piuttosto rilevare, dall'un lato, che l'art. 746 c.c. prevede che la collazione di un bene immobile (non alienato o ipotecato o perito per causa imputabile al donatario) "*si fa o col rendere il bene in natura o con l'imputarne il valore alla propria porzione, a scelta di chi conferisce*", mentre in ogni altro caso la collazione si attua soltanto per imputazione, e che, dall'altro lato, l'art. 725 c.c. stabilisce che "*se i beni donati non sono conferiti in natura ... gli altri eredi prelevano dalla massa ereditaria beni in proporzione delle loro rispettive quote*" ("*per quanto è possibile ... della stessa natura e qualità di quelli che non sono stati conferiti in natura*") e così similmente, per il denaro, dispone l'art. 751, comma 2, c.c. Nelle ipotesi di collazione per imputazione, il diritto degli altri coeredi si sostanzia così

---

(67) La tesi dell'obbligazione con facoltà alternativa, dove l'obbligazione secondaria sia quella costituita dal conferimento in natura, deve però giustificare la disposizione dell'art. 744 c.c., per cui il perimento del bene da collazionare, per causa non imputabile al donatario, elimina l'obbligo di collazione, così sembrando sottintendere come obbligazione principale proprio quella avente a oggetto il conferimento in natura, questione che FORCHIELLI, voce *Collazione*, cit., p. 3, risolve adducendo che la disposizione dell'art. 744 c.c. deve intendersi svincolata dalla regola dell'art. 1256 c.c., non potendosi escludere che il legislatore possa, eccezionalmente ed atipicamente, far derivare l'effetto estintivo dell'obbligazione non già dalla natura facoltativa della medesima, bensì da differenziate peculiarità della fattispecie considerata; a ciò confermare, si può aggiungere che la regola dell'art. 744 c.c. non è specifica per le donazioni immobiliari e che quindi vale anche per quelle mobiliari, del tutto estranee all'alternatività dell'art. 746 c.c. (sulla questione cfr. anche SICLARI, *La collazione*, cit., 296 ss.). Una più risalente interpretazione configura invece un'obbligazione alternativa in termini rovesciati, assumendo come principale la prestazione in natura: cfr. MELUCCI, *Trattato teorico-pratico delle collazioni ed imputazioni secondo il codice civile italiano*, Torino 1880, II, p. 267 ss.; POLACCO, *Delle successioni*, cit., p. 203; N. COVIELLO, *Delle successioni. Parte generale*, cit., p. 492 ss.; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, IV, 9<sup>a</sup> ed., Milano 1962, p. 624. Avverso tale ricostruzione v. peraltro le considerazioni critiche già di ANDREOLI, *Contributo*, cit., p. 153 ss.

(68) Così già CICU, *Successioni*, cit., p. 535.

nell'effettuazione dei prelevamenti e questo comporta la preliminare attribuzione, in sede di divisione, alle porzioni di eredità spettanti a ciascuno di loro e in proporzione delle rispettive quote, di beni facenti parte dell'asse, per un valore pari a quanto oggetto di conferimento<sup>(69)</sup>, ciò che anzitutto denota una situazione di tipo potestativo, a cui corrisponde una mera soggezione dei coeredi collazionanti. D'altro canto, se questo del prelevamento è l'effetto della collazione nel caso di imputazione, sembra evidente trattarsi non di una effettiva acquisizione nella massa divisionale di nuovi diritti, e nulla infatti i donatari sono tenuti a dare o trasferire alla massa ereditaria, bensì soltanto di una considerazione del valore del bene donato nell'ambito della massa da dividersi tra i coeredi aventi diritto a collazione<sup>(70)</sup>, ai fini appunto dei prelevamenti.

Ma anche nell'ipotesi di collazione in natura, la tesi del rientro dell'immobile nella massa ereditaria attraverso un (ri)trasferimento da parte del donatario, per effetto e nel momento della scelta di costui per il conferimento del bene donato<sup>(71)</sup>, si rivela costruzione artificioso-

<sup>(69)</sup> Si può solo ulteriormente precisare che è un valore che va considerato non solo nella sua entità pecuniaria, ma anche con riferimento alla qualità dei beni donati, stante la norma sopra vista sui prelevamenti, di cui all'art. 725, comma 2°, c.c., che prevede l'assegnazione di beni per quanto possibile della stessa natura e qualità, sicché anche tramite l'imputazione e correlativi prelevamenti si tende a salvaguardare non solo il diritto dei non donatari ad avere, in proporzione delle rispettive quote ereditarie, il corrispondente valore dei beni donati, ma anche in relazione a questi opera, per quanto possibile, il principio della omogeneità delle porzioni ereditarie sancito dall'art. 727 c.c.

<sup>(70)</sup> Tesi ampiamente condivisa in dottrina: cfr. BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 320, che a p. 324 parla poi di operazione fittizia che sta a fondamento dei relativi prelevamenti ex art. 725 c.c.; similmente FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 401, identificano una mera operazione contabile e non già una reale vicenda traslativa. Per Cass. 27 febbraio 1998, n. 2163, la collazione per imputazione costituisce una *fictio iuris* per effetto della quale il coerede, che, a seguito di donazione operata in vita dal *de cuius* abbia già anticipatamente ricevuto una parte dei beni a lui altrimenti destinati solo con l'apertura della successione, ha diritto a ricevere beni ereditari in misura ridotta rispetto agli altri coeredi, tenuto conto del valore (attuale) di quanto precedentemente donatogli, senza che i beni oggetto della collazione tornino materialmente e giuridicamente a far parte della massa ereditaria, incidendo i medesimi esclusivamente nel computo aritmetico delle quote da attribuire ai singoli coeredi. Di un versamento del denaro che avviene solo *idealmente*, si legge in Cass. 28 giugno 1976, n. 2453.

<sup>(71)</sup> Come riteneva CICU, *Successioni*, cit., che, riaffermato come la collazione in natura consista nel rendere comune il bene fra i coeredi e ciò dal momento dell'aperta successione (p. 541), ribadisce che l'effetto della collazione sia quello di far ricadere automaticamente il bene donato nella massa ereditaria e che ad esso si estenda di conseguenza la comunione ereditaria (p. 543). Anche per CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 460, l'effetto della collazione sarebbe quello di far ricadere automaticamente il bene donato nella massa ereditaria, ad esso conseguentemente estendendosi la comunione ereditaria (successivamente lo stesso A. in v. *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, App., cit., p. 2,

sa<sup>(72)</sup>: il sistema legislativo invero dall'un lato non presenta traccia di un atto (sicuramente negoziale) che realizzi un trasferimento del bene ai coeredi *pro quota*, che dovrebbe essere atto formale e che necessiterebbe anche di trascrizione, dall'altro lato prevede l'intero regime della collazione quale parte integrante del regime della divisione, senza uno spazio per la produzione di effetti autonomi che precedano quelli divisionali. Un effettivo trasferimento della titolarità oltretutto comporterebbe anche che il bene *in thesi* trasferito alla massa possa poi venire assegnato liberamente a qualsiasi fra i dividendi e così agli eventuali eredi estranei al fenomeno collazionale, essendo invece inconfutabile la relatività di questo, così come d'altro canto è inviolabile il diritto degli altri coeredi a conseguire beni facenti parte dell'asse<sup>(73)</sup>. E neppure, per superare tale obiezione, può configurarsi la coesistenza di due comunioni costituite in parte dai medesimi beni, l'una intercorrente anche con i coeredi non interessati alla collazione a avente a oggetto il solo *relictum*, l'altra invece coinvolgente anche il *donatum* e riservata ai soli soggetti tenuti alla collazione<sup>(74)</sup>: l'identificazione di una comu-

---

dichiaratamente modificava il suo avviso: v. *infra*, in nota 80). ALBANESE, *La collazione*, cit. p. 571 s., peraltro sulla premessa che la collazione, anche quando avviene in natura, non comporta alcuna revoca o risoluzione della donazione con effetto retroattivo, non annulla *ex tunc* la liberalità, ma produce una caducazione *ex nunc* dell'attribuzione patrimoniale effettuata dal donante, specifica che il bene donato non rientra nel patrimonio del defunto (come avverrebbe se si trattasse di revoca o risoluzione), bensì nella comunione ereditaria instauratasi tra i soggetti tenuti a collazione, così che dopo la collazione con conferimento in natura il bene oggetto di donazione fatta dal *de cuius* ad un coerede può ritenersi bene ereditario (con la conseguenza, tra l'altro, che, da quel momento, esso sarebbe soggetto alla prelazione *ex art. 732 c.c.*).

(72) Alternativamente si prospetta un'operatività della restituzione degli immobili in natura attraverso una revoca dell'accettazione della donazione a suo tempo attuata, con conseguente caducazione *ex tunc* di quel contratto di liberalità, con il rientro dei beni nella disponibilità del donante, e quindi ora del suo asse ereditario, per diventare anch'esso oggetto della divisione. L'atto di divisione consacrerrebbe poi la formazione delle quote e l'assegnazione delle stesse agli interessati e la conseguente trascrizione dell'atto permetterebbe così che trovi anche trascrizione il ritorno di quel bene immobile dal precedente donatario al patrimonio del *de cuius* e poi il suo passaggio a quel coerede che ne avrà avuta assegnazione (in tali termini FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 607 ss.).

(73) Configura invece una restituzione dei beni alla massa, con effettivo incremento della medesima e con possibilità di assegnazione ad altro coerede (non chiarendosi peraltro se limitatamente o no a quelli interessati alla collazione) CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 467 (ma v. anche la specificazione limitativa in voce *Massa ereditaria*, in *Nov. D.*, X, 1968, p. 368).

(74) Nel senso ancora del rientro effettivo del bene conferito in natura nella massa ereditaria, configurando la coesistenza di due distinte comunioni, l'una avente a oggetto il *relictum* e il *donatum* e intercorrente tra i coeredi interessati alla collazione, l'altra invece concernente il solo *relictum* e a cui partecipano anche i coeredi estranei, GAZZARA, *Colla-*

nione separata da quella ereditaria è palesemente artificiosa e priva di ogni effettiva rilevanza, se non appunto quella di giustificare la differenziata considerazione dei beni donati.

In realtà, i beni donati non entrano in comunione neppure fra gli eredi discendenti; ciò che si può configurare come automaticamente entrante a far parte della massa da dividersi fra i discendenti e coniuge, per effetto stesso dell'apertura della successione seguita dall'accettazione dell'eredità da parte del donatario, è solo il loro valore, cioè l'equivalente economico, peraltro ai soli fini della formazione delle porzioni divisionali, potendosi così, e solo in questa prospettiva e non già anche in quella di un effettivo trasferimento della titolarità del bene, configurare due distinte masse, l'una costituita dai soli beni ereditari da dividersi tra tutti i coeredi, l'altra integrata dai beni oggetto di collazione, da dividersi solo tra i coeredi aventi diritto alla medesima<sup>(75)</sup>.

Quel "rendere il bene in natura" (art. 746 c.c.), che fa seguito alla scelta attuata dal coerede donatario per la collazione in natura, costituisce così in definitiva una *fictio*, dietro la quale si manifesta unicamente un immediato assoggettamento del bene oggetto di conferimento alla divisione, in forza della *vis attractiva* della successione ereditaria<sup>(76)</sup>, e ciò esclusivamente per quanto concerne i rapporti tra coeredi interessati alla regola in esame. Gli effetti in cui si estrinseca la collazione si risolvono allora in una particolare efficacia della divisione, tale, in caso di scelta per la collazione in natura e come effetto della medesima, da essere in grado di

zione, cit. p. 346. Ma già CICU, *Successioni*, cit., p. 543 s., escludeva (pur ritenendo di per sé configurabile l'esistenza di due comunioni), che vi siano, fra i coeredi discendenti, nei rapporti fra di loro, due distinte comunioni, una ereditaria e una non ereditaria, osservando che se così fosse, vi sarebbero anche fra i coeredi discendenti due distinte divisioni, mentre invece la legge parla di collazione come operazione della divisione ereditaria; riafferma tuttavia che con l'apertura della successione l'immobile donato cessa di essere in proprietà del donatario, per divenire oggetto di comproprietà fra i coeredi (p. 547), così che nell'alienazione della quota ereditaria sia da ritenersi compreso anche ciò che spetta per effetto di collazione (p. 543).

<sup>(75)</sup> Nel caleidoscopio delle configurazioni, meritevole di specifico accenno è anche quella di un trasferimento automatico di *valore*, dal patrimonio del donatario alla comunione ereditaria in favore dei discendenti coeredi, che se realizzato in natura con un atto *ad hoc* ad opera del medesimo, in ossequio alla prescrizione di legge, provoca un trasferimento di beni dal conferente alla massa ereditaria; in caso diverso, consiste nell'imputare il valore che i beni formanti oggetto della donazione presentavano al momento di apertura della successione, o nel tollerare che gli altri coeredi prelevino, fino a concorrenza, beni ereditari dalla massa a dividersi (CASULLI, *Natura giuridica*, cit., p. 118 ss. e ID., voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, cit., p. 459).

<sup>(76)</sup> Effetto che VISALLI, *Collazione*, cit., p. 87 ss. ritiene di spiegare ricorrendo alla figura dell'autorizzazione (*Ermächtigung*).

incidere sulla stessa titolarità dei beni oggetto della medesima, che si considerano facenti parte della massa comune da dividere tra i coeredi aventi diritto a collazione (solo) agli effetti divisionali e al (solo) fine della formazione delle porzioni<sup>(77)</sup>.

Qualora il bene oggetto di collazione in sede divisionale venga attribuito a un diverso (legittimario) convivente<sup>(78)</sup>, l'effetto acquisitivo del bene donato a favore di costui è poi operato dal provvedimento che dispone la divisione<sup>(79)</sup>, con un passaggio che si attua direttamente dal patrimonio del donatario a quello dell'erede assegnatario e che, sulla base della generale regola dell'art. 757 c.c., retroagisce al momento di apertura della successione, così come avviene per gli altri beni costituenti le porzioni ereditarie, senza che ciò comporti alcuna necessità di ipotizzare un preventivo trasferimento della titolarità del bene dal donatario alla massa<sup>(80)</sup> (e soggetta a trascrizione è *ex art.* 2646 c.c. la sentenza di divisione,

---

<sup>(77)</sup> Così BURDESE, *La divisione ereditaria*, p. 322. Aderisce a tale ricostruzione VENOSTA, *Le successioni*, cit., p. 234, specificando che i beni donati rientrano nella massa, pur senza cadere in comunione e che non vi è alcun altro "valore" che, oltre ad essi, rientri nella massa e tanto meno cada in comunione. Osserva quest'ultimo A. che il vero problema è di spiegare come possa dividersi un bene che non è in comunione (l'immobile conferito in natura) e che anzi potrebbe finire in una porzione diversa da quella che compete al suo titolare, che risolve considerando che la donazione resta valida come titolo di acquisto in capo al donatario, ma diviene inopponibile agli altri coeredi, di fronte ai quali, ed ai soli effetti della divisione, il bene viene trattato come se appartenesse alla comunione (formula poi, pur definendolo "azzardato", un paragone con quanto accade in esito all'azione revocatoria, dove il bene non appartiene più al debitore che ha compiuto l'atto di disposizione revocato, ma al terzo acquirente, e che però viene trattato, agli effetti della garanzia patrimoniale, come se appartenesse ancora al debitore: avverso detto raffronto, si deve subito obiettare che nel caso della collazione l'inopponibilità si verificherebbe come conseguenza della scelta dello stesso donatario di conferire il bene in natura).

<sup>(78)</sup> Discorso analogo vale peraltro anche nell'ipotesi di assegnazione del bene allo stesso originario donatario, che – specifichiamo per dare senso compiuto all'ipotesi – se lo vedrà così attribuito al valore di stima, in ipotesi inferiore a quello che aveva al momento dell'apertura della successione e a cui avrebbe dovuto fare riferimento qualora avesse invece optato per l'imputazione.

<sup>(79)</sup> Ordinanza *ex art.* 789 c.p.c. ovvero sentenza; ma la medesima logica operativa si rinviene anche nella divisione consensuale, con riguardo alla quale correttamente Cass. 5 marzo 1963, n. 534, ha negato che ai fini dell'assoggettabilità all'imposta di registro possa configurarsi una permuta tra l'immobile oggetto di collazione in natura e i diversi beni poi concretamente assegnati al coerede donatario.

<sup>(80)</sup> Così BURDESE, *La divisione ereditaria*, cit., p. 319 s.; analogamente CASULLI, voce *Collazione delle donazioni*, in *Nov. D.*, App., cit., p. 2 (dichiaratamente modificando l'opinione espressa nella precedente corrispondente voce del *Nov. D.*), osserva che nella nostra legge non vi è traccia né della necessità né della eventualità di un atto di trasferimento del bene collatizio dal donatario alla massa (richiama CICU, *Successioni*, cit., p. 535 e GAZZARA, *Collazione*, cit., p. 343); valorizzando altresì la natura dichiarativa e l'efficacia retroattiva della divisione (art. 757 c.c.), evidenzia la superfluità di un atto di trasferimento dei beni

anche per quanto concerne l'assegnazione del bene oggetto di collazione in natura a coerede diverso dal donatario, essendo appunto questa ad operare gli effetti reali traslativi in ordine all'immobile donato).

6. – Così delineato lo scenario operativo della collazione, attraverso il riscontro del carattere meramente fittizio del trasferimento alla massa divisionale del bene oggetto del conferimento in natura (ma ciò deve dirsi anche per la configurazione di un “*trasferimento*” alla massa del “*valore*” del bene donato nel caso di collazione per imputazione), risolvendosi quel “*conferire ai coeredi*” che si rinviene all'art. 737 c.c. primieramente nella quantificazione del valore complessivo della massa divisionale da ripartirsi tra i coeredi interessati, come formato dal *relictum* più il *donatum*, e ritornando quindi alla scelta rimessa al coerede donatario tra le due modalità della collazione, si deve evidenziare che quella per il conferimento in natura già nella previsione dell'art. 725 c.c. assume il carattere dell'eventualità (“*Se i beni donati non sono conferiti in natura...*”), a cui è ricollegato il diritto degli altri coeredi di procedere con i prelevamenti, così che la medesima viene a configurarsi come un *onere* per il donatario, nel senso che se vuole evitare la collazione per imputazione e i prelevamenti da parte degli altri coeredi, deve compiere la scelta per il conferimento in natura.

La qualificazione della scelta per il conferimento in natura in termini di onere trova ancora giustificazione nella *ratio* della facoltà accordata dall'art. 746 c.c. al coerede donatario, data da un'esigenza – parallela a quella che abbiamo visto essere a base della collazione, quest'ultima consistente nel far sì che la donazione, intesa nella prospettiva di anticipazione successoria, non venga a eludere l'aspettativa degli altri coeredi a non venire pregiudicati dalla liberalità fatta dal *de cuius* in vita – di garantire un trattamento paritario allo stesso donatario, una volta che questi si ritrovi a dover ragguagliare con gli altri coeredi, in termini di valore, la totalità delle disposizioni a suo favore, nel senso di non legarlo allora più indissolubilmente a quella specifica attribuzione, così come fatta con la donazione, permettendogli, in quanto lo voglia, di riallineare anch'egli la sua posizione in sede di divisione a quella degli altri coeredi per quanto

---

donati in favore dei coeredi discendenti, collocabile nel periodo che va dall'apertura della successione sino alla divisione, dovendosi i beni oggetto di conferimento in natura, nel caso di assegnazione a coerede diverso da quello conferente, considerarsi come direttamente trasferiti dal donatario all'assegnatario, ovvero, nel caso di assegnazione allo stesso donatario, come non mai usciti dal patrimonio di quest'ultimo.

concerne la formazione delle porzioni divisionali<sup>(81)</sup>. A ciò poi può essere concretamente indotto dalle più svariate ragioni, e così anzitutto dal fatto che il valore dell'immobile al momento della divisione sia diminuito rispetto a quello che aveva al momento dell'apertura della successione e sulla cui base dovrebbe attuare l'imputazione, con suo evidente svantaggio.

A tali considerazioni si accompagna l'ampio riconoscimento della preferenza del legislatore odierno per la collazione per imputazione<sup>(82)</sup>, al riguardo osservandosi che la collazione in natura è limitata ai soli beni immobili non ipotecati e senza pregiudizio dei diritti acquistati da terzi, mentre anche in casi in cui si potrebbe in astratto parimenti riconoscere al donatario analoga scelta, e così quando si tratti di beni mobili non consumati ed ancora in proprietà del medesimo, il legislatore ha preferito imporre inderogabilmente l'imputazione, con ciò anche sacrificando quell'eventuale interesse preferenziale del donatario indubbiamente concepibile anche con riguardo a beni mobili.

Si critica anzi espressamente la tesi che pone l'alternativa su un piano paritetico, costretta poi a rinvenire un criterio per superare l'inerzia dell'erede donatario, a tal fine ipotizzando la fissazione di un termine da parte del giudice (richiamandosi l'art. 1286, comma 3°, c.c.), con l'ulteriore conseguenza che se persiste il silenzio, nell'incoercibilità del comportamento del collazionante, la scelta non possa che essere rimessa al giudice. Tale articolazione appare assolutamente illogica e comunque superflua, potendo la legge agevolmente e preventivamente compiere una specifica scelta in maniera generale ed astratta, stabilendo una volta per tutte, in difetto di una concreta espressione di preferenza del donatario, la prevalenza dell'uno o dell'altro tipo di conferimento. Proprio questa deve riconoscersi come la strada effettivamente seguita dal nostro legislatore, il quale, preferendo la collazione per imputazione e consentendo quella in natura solo per gli immobili, e ciò anzi con varie limitazioni, induce altresì a concludere che quest'ultima costituisce un'eccezione, considerevole ma

---

(81) V. specialmente AZZARITI GIUS., *Successioni*, in *Tratt. Rescigno*, cit., p. 442 e F.S. AZZARITI-G. MARTINEZ-G. AZZARITI, *Successioni per causa di morte e donazioni*, 7<sup>a</sup> ed., Padova 1979, p. 665 ss.

(82) Così già SANTORO-PASSARELLI, *Vocazione legale*, cit., p. 73 ss.; LOSANA, *Disposizioni comuni*, cit., p. 510; VITALI, *Delle successioni*, cit., p. 280; CASULLI, *Natura giuridica della collazione*, cit., p. 129 ss.; MESSINEO, *Manuale di dir. civ. e comm.*, cit., p. 630; CANDIAN, *Nozioni istituzionali di dir. priv.*, 3<sup>a</sup> ed., Milano-Varese 1953, p. 632; FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 391 ss.; BURDESE, *La divisione ereditaria*, pp. 317 e 321; SICLARI, *La collazione*, cit., p. 274 ss.

pur sempre un'eccezione, rispetto alla regola generale della collazione per imputazione<sup>(83)</sup>.

Si può altresì notare come il sistema dell'imputazione sia alla fine anche il più rispondente alla stessa presumibile volontà del *de cuius*, in quanto, se egli ha donato un certo bene a quel determinato discendente, è ragionevole supporre che egli abbia coerentemente voluto che tale bene restasse assegnato al donatario nella sua materiale individualità, sia pure a titolo di acconto sulla futura eredità, il che conferma che alla base della collazione in natura sta l'esclusivo interesse privato del donatario, così fatto prevalere sulla stessa intenzione del donante, in una prospettiva a cui alla fine deve riconoscersi un non celabile carattere di eccezionalità.

Si aggiunga ancora che il *favor* per l'imputazione è atteggiamento legislativo che, sia pure in termini meno netti, si allinea perfettamente con la tendenza normativa dei paesi a noi più vicini, ricordandosi così che lo stesso legislatore francese ha sentito il bisogno di riformare il sistema più antico, in un primo momento (1938) attribuendo la più ampia prevalenza al conferimento per imputazione e permettendo la collazione in natura nel solo caso, palesemente eccezionale, che questa fosse stata espressamente imposta dal defunto nello stesso atto di donazione, per poi, più recentemente, senz'altro espressamente configurarla come facoltà del coerede obbligato<sup>(84)</sup>, mentre il legislatore tedesco (§ 2055 BGB), quello austriaco (§ 797 ante riforma e ora § 755 ABGB) e quello spagnolo (c.c. art. 1047) hanno del tutto escluso la collazione in natura.

Trova pertanto conferma nelle considerazioni conclusive a cui siamo pervenuti la lettura dell'art. 725 c.c., per quanto attiene al conferimento in natura, in chiave di facoltà derogatoria, rimessa alla scelta del donatario, rispetto a quella per imputazione, così tale norma risolvendo l'alternativa non strutturata delineata dall'art. 746 c.c., con la conseguenza che logica ed adeguata appare la soluzione che senz'altro subordina detta modalità di conferimento a una specifica e concreta manifestazione della conforme scelta del donatario<sup>(85)</sup>. Per quest'ultima potrà essere fissato un termine

---

<sup>(83)</sup> FORCHIELLI-ANGELONI, *Della divisione*, cit., p. 391 ss.

<sup>(84)</sup> In questo senso è espressamente la versione vigente dell'art. 859 c.c. (derivante dalla l. 3 luglio 1971, n. 523 – art. 6, ripresa dalla l. 23 giugno 2006, n. 728, art. 3), che prevede che «*L'héritier a aussi la faculté de rapporter en nature le bien donné qui lui appartient encore à condition que ce bien soit libre de toute charge ou occupation dont il n'aurait pas déjà été grevé à l'époque de la donation*».

<sup>(85)</sup> Così già FORCHIELLI, *La collazione*, cit., pp. 83 s. e 328 ss.

dal Giudice<sup>(86)</sup>, la cui inutile scadenza aprirà senz'altro la via alla collazione per imputazione.

7. – A chiosa delle considerazioni così svolte, sembra alla fine di potersi condividere la valutazione che l'istituto è frutto della sedimentazione storica di varie e fin contrapposte istanze (l'osservazione può in retrospettiva riferirsi già alla codificazione del 1865), che vanno dalla tutela di interessi superiori, come quello della famiglia, e da esigenze egualitarie nel trattamento degli eredi, nelle quali la collazione opera in un senso di tendenziale compressione della libertà dispositiva in vita del donante, fino a quella invece individualistica della successione anticipata (a cui si affianca la prospettiva più composita della *vis attractiva* della successione), che si pone nella contrapposta ottica di una tutela dell'interesse del testatore a non veder compromesso (senza una sua specifica volontà, esplicantesi nella dispensa) l'equilibrio tra i coeredi, così come in particolare da lui determinato in sede testamentaria<sup>(87)</sup>. Dalla sovrapposizione di tali diverse istanze<sup>(88)</sup> derivano, per di più frammiste a divergenti premesse ideologiche, le irrisolte e alla fine irrisolvibili divergenze dottrinali, che abbiamo visto parallelamente concernere, dopo le prospettive finalistiche, anche il sistema operativo della collazione, con riferimento al quale si rinvergono analoghe contrapposizioni, che vanno dalla prevalenza di una logica di risoluzione della donazione, fondamentalmente rispondente alle ricordate finalità di ordine superiore dell'istituto, attenuata solo dall'inserimento (in quelle prospettive teoriche peraltro non agevole) della scelta tra le due modalità del conferimento da parte del coerede donatario di beni immobili, a quelle (a cui abbiamo ritenuto di aderire) incentrate invece sulla configurazione di un meccanismo divisionale mirante solo a compensare divergenze di valori che, nell'ottica successoria, risultassero prive di specifiche ragioni, agendo sul prioritario prelievo di beni dall'asse da parte

---

<sup>(86)</sup> In analogia con l'art. 1183, comma 2°, ovvero con l'art. 1286 c.c., ovvero configurandosi un'*actio interrogatoria* analogamente a quanto previsto dall'art. 481 c.c. (CARIOTA FERRARA, *In tema di collazione*, cit., p. 483; ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 434 s.).

<sup>(87)</sup> Cfr. SICLARI, *La collazione*, cit., pp. 242 ss. e 254 ss.

<sup>(88)</sup> Ne è testimone la giurisprudenza, che abbiamo visto aderire, in una posizione neppure diacronica, alle varie prospettive, che poi non infrequentemente si rinvergono in una sintesi che fa di tuttata l'erba un sol fascio, come testimonia specialmente Cass. 21 aprile 1998, n. 4024, in cui l'originaria affermazione di un fondamento presuntivo ancorato alla volontà del *de cuius* confluisce nell'idea che l'attribuzione gratuita sia stata compiuta in anticipo sulla futura successione, per approdare alla conclusione che la collazione serve a rimuovere la disparità di trattamento tra i coeredi (ma v. anche Cass. 2 gennaio 1997, n. 1 e Cass. 27 gennaio 1995, n. 989).

degli altri coeredi e in cui la possibilità di restituire i beni in natura si presenta come una facoltà a tutela (non già di un ripristino della posizione iniziale, come se la donazione non avesse mai avuto luogo, bensì) dell'interesse dello stesso donatario e così rimessa esclusivamente e inderogabilmente alla sua sola scelta.

Per concludere infine sulla nostra *quaestio*, confidiamo che le soluzioni a cui siamo così pervenuti, tratte sia dalle risultanze dell'indagine che abbiamo svolto in ordine alle generali finalità dell'istituto, sia dall'articolazione del rapporto tra le due alternative, così come operante nel sistema posto dagli artt. 746 e 725 c.c., sia infine dalla *ratio* della stessa facoltà di scelta accordata al collazionante, alla fine valgono a convalidare la risposta che già abbiamo anticipato in apertura della nostra indagine, che cioè nel silenzio del coerede donatario il giudice non potrà che disporre la collazione per imputazione<sup>(89)</sup>.

---

<sup>(89)</sup> Così anche, espressamente, ALBANESE, *La collazione*, cit., p. 429; in giurisprudenza, le già richiamate decisioni di Trib. Roma, 19 maggio 2003, in *G. mer.*, 2003, p. 2175; Trib. Napoli, 2 febbraio 2000, in *G. nap.*, 2000, p. 103.