

Donazione indiretta

CASSAZIONE CIVILE, sez. II, 16 gennaio 2014, n. 809 – Pres. Oddo – Est. Sangiorgio

La cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto (art. 1854 c.c.) sia nei confronti dei terzi, che nei rapporti interni, fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto, ma tale presunzione dà luogo soltanto all'inversione dell'onere probatorio e può essere superata attraverso presunzioni semplici – purché gravi, precise e concordanti – dalla parte che deduca una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Cass., sez. I, 5 dicembre 2008, n. 28839
----------	--

Svolgimento del processo

1. A.A. propose appello avverso la sentenza del Tribunale di Monza, Sezione distaccata di Desio, che aveva dichiarato l'esclusiva proprietà di D.M. sui beni oggetto di sequestro di cui al provvedimento 3 luglio 2000, e in particolare delle somme riportate nel conto deposito titoli n. (omissis) acceso presso il Banco Ambrosiano Veneto e annessi conti correnti di cui l'appellante era cointestatario e di quanto contenuto nelle cassette di sicurezza intestate ad A.A..

2. La Corte d'appello di Milano, in parziale riforma della sentenza impugnata, dichiarò il D. proprietario del cinquanta per cento del valore delle somme riportate sul predetto conto deposito titoli, ed annessi conti correnti, condannando la A. al pagamento del relativo importo in favore del D.

Con riguardo alla censura relativa alla declaratoria di inammissibilità per tardività delle domande di condanna proposte dalla A., qualificate come riconvenzionali - censura attinente essenzialmente a tale qualificazione - la Corte confermò la conclusione del giudice di primo grado in ordine alla tempestività delle stesse.

Essa ritenne poi che nella specie sussistessero i presupposti per concludere che con la cointestazione del conto alla moglie il D. avesse inteso realizzare una donazione indiretta di metà del valore del conto deposito titoli, acquistati con danaro pacificamente proveniente da sue disponibilità esclusive, e ciò sulla base delle stesse dichiarazioni dell'uomo. Ne conseguiva, in relazione al conto deposito titoli, la riforma della pronuncia impugnata con la limitazione della sua portata al cinquanta delle somme riportate sul conto deposito titoli e sui conti annessi.

La Corte confermò, invece, la decisione quanto al contenuto delle cassette di sicurezza, per non avere l'appellante provato, come era suo onere, la esistenza dell'*animus donandi*, che non poteva ritenersi implicito nella intestazione alla moglie delle cassette e nel deposito di somme e di altri valori al loro interno, poiché tali atti avrebbero potuto avere anche finalità diverse, mentre in senso contrario a tale conclusione deponeva la circostanza che l'attore avesse delega disgiunta al compimen-

to di tutti gli atti relativi al contratto di locazione della cassetta e che ne pagasse i canoni.

3. Per la cassazione di tale sentenza ricorre il D. sulla base di due motivi, illustrati anche da successiva memoria. Resiste con controricorso A.A.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo si deduce violazione e/o falsa applicazione degli artt. 769 e 771 c.c., nonché omessa e/o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio.

Avrebbe errato la Corte di merito nel ritenere che il D. avesse inteso, con l'accensione di un conto cointestato a sé e alla moglie, realizzare una donazione indiretta in favore della stessa del cinquanta per cento delle somme versate sul conto stesso, giudicando provata la sussistenza dell'*animus donandi*. Secondo il ricorrente l'apertura di un conto corrente cointestato non implica automaticamente il perfezionamento di una donazione indiretta. Nella specie, dopo l'apertura del conto cointestato erano confluite in tale rapporto somme pacificamente derivanti dai soli proventi professionali del D., che, in tal modo, aveva solo inteso gestire il risparmio coinvolgendo la moglie, che ripetutamente ne aveva fatto esplicita richiesta, lamentando la sua mancata partecipazione alla economia familiare. Del resto, la donazione non può comprendere che i beni presenti del donante, mentre, nella specie, il conto era stato acceso ex novo, privo di immediata provvista, ed era stato destinato ad essere alimentato con versamenti progressivi provenienti da uno solo dei cointestatari e frutto del suo lavoro.

La illustrazione della censura si conclude con la formulazione, ai sensi dell'art. 366 bis c.p.c., applicabile nella specie *ratione temporis*, del seguente quesito di diritto: "Deve escludersi nell'operazione di semplice apertura di contratto di deposito bancario cointestato, tra coniugi in regime di separazione dei beni, l'automatica riconducibilità a detto negozio-mezzo, allo schema della c.d. donazione indiretta per le somme che successivamente alla stipulazione di detto contratto verranno depositate su detto conto a più riprese mediante disponibilità esclusive di uno solo dei cointestatari?"; e con la indicazione del seguente fatto

controverso: “Il fatto consiste nell’apertura di un contratto di deposito bancario cointestato, privo di provvista, sul quale sono confluiti solo in maniera progressiva e successiva, svariati accrediti provenienti dai compensi per l’attività lavorativa di uno solo dei cointestatari”.

2. Con il secondo motivo si denuncia omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione circa un fatto decisivo e controverso per il giudizio, con riferimento all’applicazione degli artt. 769, 1321, 1322 e 1362 c.c.. Premesso che lo spirito di liberalità, elemento costitutivo del contratto di donazione, consistente nella consapevolezza di conferire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi costretti, si distingue dal motivo, che è un movente personale e concreto dell’atto volitivo, il ricorrente sottolinea che nella specie era risultato pacifico e comprovato che la sua volontà era quella di tacitare le lagnanze della moglie rendendola formalmente partecipe di un nuovo conto di risparmio, mancando peraltro la prova che egli avesse inteso beneficiarla del cinquanta per cento degli importi che egli solo avrebbe accreditato successivamente all’apertura del conto, dal quale mai la A. avrebbe prelevato alcunché e nel quale non avrebbe mai versato alcun proprio introito. In definitiva, l’intento era quello - dopo aver concesso alla moglie, a seguito delle sue richieste, una delega sul conto in cui era già depositata parte dei suoi risparmi - di porre le somme versate nel nuovo conto acceso, e cointestato con la donna, a disposizione di eventuali esigenze comuni della famiglia e non a disposizione esclusiva, nemmeno nella misura del cinquanta per cento, della A..

La illustrazione della censura si conclude con la indicazione del fatto controverso, individuato nella “originaria concessione del Dott. D., su pressante richiesta della moglie, della semplice delega sul conto corrente contenente i risparmi già esistenti, circostanza completamente ignorata dal Giudice di secondo grado che tiene in considerazione soltanto la successiva cointestazione del conto, per i risparmi futuri”.

3. Le censure, che, avuto riguardo alla stretta connessione che le avvince, volte come sono, entrambe, ad escludere la configurabilità nella cointestazione del conto di una donazione indiretta, sono fondate nei termini che seguono.

3.1. La cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto (art. 1854 c.c.) sia nei confronti dei terzi, che nei rapporti interni, fa presumere la contitolarità dell’oggetto del contratto (art. 1298 c.c., comma 2), ma tale presunzione da luogo soltanto all’inversione dell’onere probatorio, e può essere superata attraverso presunzioni semplici - purché gravi, precise e concordanti - dalla parte che deduca una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa (v. Cass., sent. n. 28839 del 2008; cfr. anche Cass., sent. n. 4496 del 2010).

3.2. Nella specie, poi, avuto riguardo alla nullità della donazione di beni futuri sancita dall’art. 771 c.c., la Corte di merito ha errato nel ricondurre alla cointestazione del conto la donazione del cinquanta per cento delle somme versate nel tempo dal D. sul conto, in quanto l’*animus donandi* non poteva essere riconosciuto sulla sola base di detta cointestazione. Il giudice di secondo grado avrebbe dovuto invece motivare sullo spirito di liberalità che assisteva ogni versamento.

4. Conclusivamente, il ricorso deve essere accolto. La sentenza impugnata deve essere cassata e la causa rinviata ad un diverso giudice - che viene individuato in altra Sezione della Corte d’appello di Milano, cui è demandato altresì il regolamento delle spese del presente giudizio - che la riesaminerà alla luce dei rilievi svolti sub 3.1. e 3.2.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso. Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra Sezione della Corte d’appello di Milano.

CONTO CORRENTE A FIRME E DISPONIBILITA’ DISGIUNTE, TITOLARITA’ DELLE SOMME E RIPARTIZIONE DELL’ONERE DELLA PROVA

di Veronica Alvisi

La Cassazione torna sul problema del conto corrente a firme e disponibilità disgiunte ribadendo le proprie posizioni in merito all’esistenza di una presunzione di contitolarità del conto ed alla necessità della prova in merito all’*animus donandi*. Perde, tuttavia, occasione per fare chiarezza circa la ripartizione ed il contenuto di tale onere probatorio, che deve necessariamente variare a seconda che la pretesa azionata sia coperta o meno dalla presunzione in discorso.

1. La questione

Marito e moglie coniugati in regime di separazione dei beni intestano alcune cassette di sicurezza a lei e le riempiono con beni di lui. Essi, inoltre,

stipulano con un istituto di credito un contratto di conto corrente, con collegato deposito titoli, inizialmente privo di provvista. Successivamente sul conto e sul deposito vengono effettuate, a più riprese, rimesse creditorie ed acquisti con somme de-

rivanti da disponibilità personali (compensi per attività lavorativa) del marito.

La lite che insorge tra i coniugi riguarda sia la proprietà dei beni contenuti nelle cassette di sicurezza che la titolarità delle somme in conto corrente e del controvalore del deposito titoli: il primo profilo viene risolto in sede di giudizio di merito, mentre con riguardo al secondo profilo il marito, avendo la Corte d'Appello ritenuto che la metà delle disponibilità bancarie fosse stata oggetto di donazione indiretta alla moglie, ricorre in Cassazione denunciando violazione e/o falsa applicazione degli artt. 769 e 771 c.c., nonché omessa e/o contraddittoria motivazione circa un fatto decisivo della controversia oltre che omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione circa un fatto decisivo per il giudizio con riferimento all'applicazione degli artt. 769, 1321, 1322 e 1362 c.c.

In sintesi, il marito lamenta, da un lato, che la Corte d'Appello avesse ignorato la prova, da lui asseritamente fornita, circa l'assenza, nel caso di specie, di spirito di liberalità e, dall'altro, chiede al giudice di legittimità di chiarire se, nell'operazione di semplice apertura di deposito bancario cointestato tra coniugi coniugati in regime di separazione dei beni, sia ravvisabile un'automatica riconducibilità del contratto allo schema della donazione indiretta per le somme che, successivamente a detta apertura, vengano ivi versate da uno solo dei coniugi.

La Suprema Corte tratta i due motivi di ricorso congiuntamente e, cassando la sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della medesima Corte d'Appello, accoglie le doglianze del marito argomentando in punto di prova. In particolare, essa afferma, da un lato, che la cointestazione di un conto corrente faccia solo presumere, fino a prova contraria, la contitolarità delle somme a credito e, dall'altro, che la nullità della donazione di beni futuri sancita dall'art. 771 c.c. impedisca al giudice di ritenere provato lo spirito di liberalità una volta per tutte in conseguenza della cointestazione del contratto occorrendo, viceversa, la specifica prova – e la sua menzione nella motivazione della sentenza di merito – della sussistenza dell'*animus donandi* per ogni singola rimessa in conto.

La sentenza in commento, per quanto condivisibile nell'esito ultimo di non considerare automaticamente riconducibile alla fattispecie della donazione indiretta la cointestazione di conti correnti e depositi titoli a firme e disponibilità disgiunte alimentati con denaro di proprietà di un solo correntista, si presta a qualche rilievo critico in quanto idonea ad ingenerare confusione in materia di ripartizione dell'onere della prova. Essa pare, infatti, voler intendere, nella parte in cui dispone il rinvio argomentando a partire dall'art. 771 c.c., che la prova dell'*animus donandi* sia sempre necessaria al fine di riconoscere diritti sul saldo di conto al correntista che non ha versato in conto denaro proprio, mentre così non è.

2. Conto corrente cointestato a firme e disponibilità disgiunte e donazioni indirette

Per meglio comprendere il ragionamento che si andrà a svolgere è bene partire inquadrando la fattispecie del conto corrente cointestato a firme e disponibilità disgiunte nel contesto delle donazioni indirette.

Le donazioni indirette fanno parte della categoria delle cc.dd. liberalità non donative e si hanno quando, attraverso contratti diversi dalla donazione, una persona intende perseguire lo scopo di arricchire un'altra persona (1). Esse hanno, in comune con la donazione, il fatto che colui che arricchisce il prossimo è animato da spirito di liberalità. Su cosa sia lo spirito di liberalità, così come sull'inquadramento dogmatico delle donazioni indirette, sono stati versati fiumi di inchiostro (2) e l'esposizione delle varie teorie esulerebbe dai limiti di questo lavoro. Basti qui ricordare che, secondo la ricostruzione accolta dal diritto vivente, tutti i negozi a causa di liberalità constano di un elemento soggettivo (elargizione spontanea) e di un elemento oggettivo (arricchimento del donatario e corrispondente depauperamento del donante). Con particolare riferimento alle donazioni indirette, la giurisprudenza della Suprema Corte ha ritenuto che esse consistano "nell'elargizione di una liberalità che viene attuata, anziché con il negozio tipico dell'art. 769 cod. civ., mediante un negozio oneroso che produce, in concomitanza con l'effetto di-

(1) Per approfondimenti sulle donazioni indirette in genere si vedano Torrente, *La donazione*, in *Trattato di dir. civ. e comm. le già diretto da Cicu-Messineo-Mengoni, continuato da Schlesinger*, Milano, 2006, 21 ss. e Azzariti-Martinez-Azzariti, *Successioni per causa di morte e donazioni*, Padova, 1979, 753 ss. (ivi ampi approfondimenti storici, anche in confronto al co-

dice previgente).

(2) Per una sintetica esposizione delle varie ricostruzioni si rimanda a Paladini, commento sub art. 769 c.c., in Sesta (a cura di), *Codice delle successioni e donazioni*, I, Milano, 2011, 1905 ss.

retto che gli è proprio ed in collegamento con altro negozio, l'arricchimento 'animò donandi' del destinatario della liberalità medesima" (3) e che lo spirito di liberalità caratterizza le attribuzioni patrimoniali effettuate a titolo di mere e spontanee elargizioni, fini a se stesse (4).

Dottrina e giurisprudenza (5) concordano nel ritenere che il contratto di conto corrente a firme e disponibilità disgiunte sia idoneo ad essere inquadrato come donazione indiretta quando sul conto confluiscono esclusivamente somme di proprietà di uno solo dei correntisti. Ne consegue che il contratto, per quanto sorretto da causa di liberalità, non è censurabile per l'assenza della forma solenne, essendo sufficiente la stipulazione in forma scritta richiesta dalla legge per la valida conclusione del negozio-mezzo. Dovranno, viceversa, ritenersi applicabili le c.d. norme materiali sulla donazione tra le quali vanno annoverate, oltre a quelle espressamente richiamate dall'articolo 809 c.c. (relative alla revocazione ed alla riduzione delle donazioni), una serie di disposizioni enucleate dalla giurisprudenza e dagli studiosi che si sono occupati del tema (6). Tra esse secondo alcuni va ascritta – sul punto si tornerà più avanti – anche la norma di cui all'articolo 771, codice civile che vieta la donazione di beni futuri.

Tutto questo però non rileva, o non rileva in prima battuta, quando si ragioni, come nel caso di

specie, in materia di prova relativa ad un conto corrente cointestato.

3. Conto corrente cointestato e ripartizione dell'onere della prova

In tal caso, infatti, per pacifica giurisprudenza, anche di legittimità, la cointestazione di un conto corrente attribuendo, ex articolo 1854 c.c., agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi di conto sia nei confronti dei terzi, che nei rapporti interni fa presumere, giusto il disposto dell'articolo 1298, secondo comma, c.c. la contitolarità dell'oggetto del contratto, salva la diversa prova contraria a carico della parte che deduca una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa (7). Trattandosi di una presunzione semplice, tale prova contraria potrà essere data con ogni mezzo, ivi comprese le presunzioni, purché gravi, precise e concordanti: il meccanismo si riduce, in ultima analisi, ad un'inversione dell'onere della prova (8).

Finché, quindi, come nel caso che ci occupa, si discuta della titolarità della quota delle somme versate in conto coperte da tale presunzione (ipotizzando, come in questo caso, due correntisti, si tratta della metà del saldo creditorio), sarà colui il cui denaro di titolarità esclusiva è confluito nel conto a dover provare di non aver inteso beneficiare il cointestatario: in assenza di tale prova, a questi

(3) Così la massima ufficiale di Cass., sez. I, 8 maggio 1998, n. 4680, in *Riv. notariato*, 1999, II, 1218. Sulla necessità dell'arricchimento del donatario quale elemento coesistente alla donazione si veda Cass., sez. II, 26 maggio 2000, n. 6994, in *Giur. it.*, 2001, 243, con nota di Villani, *Il depauperamento del donante è elemento necessario della donazione?*, la cui massima recita che "per aversi donazione non basta l'elemento soggettivo o spirito di liberalità, consistente nella consapevolezza di attribuire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi in alcun modo costretti, ma occorre anche l'elemento oggettivo costituito dall'incremento del patrimonio altrui (l'arricchimento del donatario) ed il depauperamento di chi ha disposto del diritto o assunto l'obbligo (l'impoverimento del donante), mentre non assumono rilievo i motivi interni psicologici che inducono a compiere la donazione (*omissis*)". Nello stesso senso anche Cass., sez. I, 5 dicembre 1998, n. 12325, in *Società*, 1999, 562, con nota di Fasolino, *Non configurabilità di donazione nei rapporti intragruppo*; in *Giur. it.*, 1999, 2317, con nota di Montalenti, *Operazioni intragruppo e vantaggi compensativi: l'evoluzione giurisprudenziale*; in *Giust. civ.*, 1999, I, 3095, con nota di Barba, *Interesse di gruppo e qualificazione del contratto*; in *Corr. giur.*, 1999, 1142, con nota di Morozzo della Rocca, *Promessa di fideiussione e interesse del gruppo: sulla distinzione tra atti di liberalità e attribuzioni gratuite interessate*; in *Foro it.*, 2000, I, 2936, con nota di La Rocca, *L'interesse del gruppo nella recente giurisprudenza: "cause suffissante" e "cause ragionevole" dei rapporti intragruppo*. Secondo tale pronuncia, "l'assenza di corrispettivo, se è sufficiente a caratterizzare i negozi a titolo gratuito (così distinguendoli da quelli a ti-

tolo oneroso), non basta invece ad individuare i caratteri della donazione, per la cui sussistenza sono necessari, oltre all'incremento del patrimonio altrui, la concorrenza di un elemento soggettivo (lo spirito di liberalità) consistente nella consapevolezza di attribuire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi in alcun modo costretti, e di un elemento di carattere obiettivo, dato dal depauperamento di chi ha disposto del diritto o ha assunto l'obbligazione (*omissis*)".

(4) In questi termini Cass., sez. II, 28 agosto 2008, n. 21781, inedita, a quanto consta e consultabile sul sito www.italgiure.it

(5) Cass., sez. II, 10 aprile 1999, n. 3499, in *Giur. it.*, 1999, 2017; Cass. 12 novembre 2008, n. 26983, in *Riv. notariato*, 2009, II, 1215, con nota di Nicodemo, *Donazione indiretta e cointestazione del libretto bancario al portatore. La difficile prova dell'animus donandi*; Torrente, *La donazione, cit.*, 75; W.V. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2006, 547; Barbarisi, commento *sub art.* 809, in Sesta (a cura di), *Codice delle successioni e donazioni*, I, Milano, 2011, 2069.

(6) Sulle quali si veda, *amplius*, commento *sub art.* 809, in Rescigno (a cura di), *Codice civile*, I, Milano, 2014, 1570-1571.

(7) Oltre a Cass., sez. I, 5 dicembre 2008, n. 28839, cit., si vedano Cass., sez. III, 8 settembre 2006, n. 19305, inedita, a quanto consta e consultabile sul sito www.italgiure.it e Cass., sez. I, 26 ottobre 1981, n. 5584, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1982, II, 29.

(8) Così anche Cass., sez. I, 5 dicembre 2008, n. 28839, inedita a quanto consta, consultabile sul sito www.italgiure.it

spetta il diritto ad incassare la propria quota. In pratica, ciò che concretamente deve essere provato in casi come questi non è la presenza, bensì l'assenza dell'*animus donandi* e la relativa prova non può incombere che sul correntista il quale, avendo versato danaro personale, assuma di esserne proprietario per l'intero.

Sotto tale profilo merita di essere ricordata la massima, chiarissima, di una risalente pronuncia di legittimità: "La cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto (art. 1854 cod. civ.) sia nei confronti dei terzi sia nei rapporti interni, fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto, salvo la prova contraria *a carico della parte che deduce una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa*" (9).

Poiché, nel caso di specie, il giudice di secondo grado ha riconosciuto alla moglie la titolarità, per l'appunto, solo della metà delle disponibilità bancarie, risultano inconferenti tanto l'ulteriore richiamo che la sentenza in commento fa al divieto di donazione di beni futuri, quanto il corollario che ne ricava circa l'obbligo che avrebbe avuto la Corte d'Appello di motivare sull'esistenza dell'*animus donandi* con riferimento ad ogni singolo versamento. E' possibile, in questo caso, che la Cassazione abbia inteso per tale via superare l'ostacolo dell'accertamento dell'*animus donandi* compiuto dal giudice di merito che, se sorretto da adeguate motivazioni logiche, non è censurabile in sede di legittimità, principio che la Suprema Corte aveva avuto modo di esprimere proprio in tema di cointestazione di conto corrente (10). Risulta dalla descrizione dei motivi di ricorso, infatti, che il marito avrebbe, nei precedenti gradi di giudizio, fornito la prova di aver consentito alla cointestazione di conto corrente e deposito titoli solo per tacitare le lagnanze della moglie dato che, se veritiero, è evidentemente incompatibile con lo spirito di liberalità.

Per quanto forse utile a rendere giustizia nel caso di specie, tuttavia, l'argomento usato dalla Suprema Corte è potenzialmente fuorviante. L'obbligo di motivazione circa l'*animus donandi* e la sua incensurabilità in sede di legittimità, infatti, erano stati decisi in precedenti solo apparentemente analoghi al caso che qui ci occupa. Il principio così

espresso dalla Cassazione, decontestualizzato e portato alle sue logiche conseguenze – ed a patto di considerare l'articolo 771 c.c. applicabile alle donazioni indirette – comporta senz'altro che, in presenza di un conto originariamente privo di provvista, il giudice di merito debba motivare con riferimento a tutti i versamenti. Ma ciò è corretto nella misura in cui la prova richiesta sia quella in positivo (sussistenza) e non in negativo (assenza) dell'*animus donandi*. Ed infatti le sentenze che hanno insistito sulla necessità dell'apprezzamento dell'*animus donandi* – e, per tale via, si sono occupate del relativo obbligo di motivazione – sono occorse in casi in cui il correntista cointestatario che si assumeva beneficiario pretendeva di essere titolare dell'intero saldo di conto corrente. In coerenza con le premesse, quindi, egli doveva vincere la presunzione di cui al combinato disposto degli artt. 1854 e 1298, secondo comma, c.c. con riferimento alla quota che, in base a detta presunzione, sarebbe spettata al beneficiante (o, per la precisione, con riferimento alle fattispecie concretamente portate all'attenzione dei giudici di legittimità, ai suoi eredi (11)): ed ecco che, per vincere tale presunzione, si rendeva necessaria la prova, in positivo, dello spirito di liberalità.

Pare invece sostenibile che, con riferimento a casi, come quello che ci occupa, in cui ciò che viene rivendicato da chi asserisce di essere stato beneficiario sia solo la quota del saldo di conto corrente che già gli spetterebbe, fino a prova contraria, in virtù della presunzione di cui sopra, non si possa asserire che egli debba provare – e il giudice di merito motivare – la volontà donativa della controparte con riferimento ad ogni versamento fatto in conto. Tutt'al più, sembra, sarà il beneficiante che ha versato il denaro a dover provare l'assenza di spirito di liberalità con riguardo ad ogni ulteriore fornitura di provvista in conto: ove egli non lo faccia, il cointestatario del conto conserverà il suo diritto a vedersi riconoscere una quota del saldo dello stesso pari (nell'ipotesi di due soli titolari) a quella del correntista che ha immesso il denaro.

E' appena il caso di notare che quando si debba provare l'assenza dell'intento donativo occorrerà dimostrare o l'assenza dell'elemento oggettivo, ovvero la mancanza dell'elemento soggettivo (ed in quest'ottica, quindi, aveva, nel nostro caso, corret-

(9) Cass., sez. I, 26 ottobre 1981, n. 5584, cit.

(10) Cass., sez. II, 10 aprile 1999, n. 3499, cit.; in senso analogo, Cass. 12 novembre 2008, n. 26983, cit.

(11) In merito ai risvolti successori della cointestazione di

conto corrente si segnala un pregevole contributo di Martino, *Contratto di conto corrente bancario, pluralizzazione successoria della parte contrattuale e attuazione del credito*, in *Contr. e impr.*, 2014, 738 ss.

tamente argomentato il marito, dicendo di non aver agito nella “*consapevolezza di conferire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi costretti*” ma, viceversa, di aver ceduto alle pressioni della moglie per quieto vivere). Ove, invece, occorra dare, in positivo, la prova dell’*animus donandi* sarà necessario dimostrare la coesistenza di entrambi gli elementi, ricordando che, nelle donazioni indirette, l’intento di liberalità si atteggia in maniera diversa rispetto alle donazioni vere e proprie perché, dal punto di vista strutturale, esso esula dalla causa del contratto in senso classico ed è degradato a motivo della disposizione patrimoniale (12).

4. Infine: brevi note sull’applicabilità del divieto di donazione di beni futuri alle donazioni indirette

La sentenza in commento presenta, poi, un altro profilo interessante. Essa pare, infatti, dare per scontato che il divieto di donazione di beni futuri previsto dall’art. 771 c.c. sia applicabile anche alle donazioni indirette. Il punto, in realtà, è meno pacifico di quanto sembri. Come si è accennato, con riferimento alle donazioni indirette occorre distinguere tra norme formali e norme materiali. Con riguardo alle prime, bisogna rifarsi a quanto previsto, in punto di forma, per il negozio-mezzo (nel nostro caso, il conto corrente bancario ed il deposito titoli). Con riferimento alle seconde si deve applicare la disciplina prevista per il negozio-fine (la donazione). Il codice civile non affronta in maniera compiuta la questione, limitandosi a disporre, all’articolo 809, rubricato “*Norme sulle donazioni applicabili ad altri atti di liberalità*”, la necessità di applicare ad ogni tipo di liberalità le previsioni relative alla revocazione per sopravvenienza di figli e per ingratitudine e quelle relative alla riduzione.

La dottrina ha sempre ritenuto che l’art. 809 c.c. non potesse ritenersi esaustivo e molti sforzi sono stati compiuti per ricavare, in via interpretativa,

un catalogo di norme ulteriori senz’altro estensibili alle donazioni indirette. Mentre molti concordano sulla possibilità di estendere ad esse le disposizioni, per esempio degli articoli relativi alla capacità di donare o di ricevere per donazione, dell’errore sul motivo, del motivo illecito e della garanzia per evizione il divieto di donazione di beni futuri è sempre rimasto un po’ in ombra né vi sono, a quanto consta, pronunce giurisprudenziali su questo specifico profilo. Alcuni Autori, in maniera peraltro piuttosto apodittica, hanno tangenzialmente affrontato il tema (13), per lo più per ricomprendere la disposizione in questione tra le norme materiali sulle donazioni, ma molti altri hanno omesso di elencarlo e la questione risulta tuttora aperta. A parere di chi scrive, peraltro, la conclusione cui è arrivata la Suprema Corte nella sentenza in commento è corretta. La *ratio* del divieto di cui trattasi, che affonda le proprie radici in Costantino ed è giunta fino a noi attraverso il diritto francese ed il codice del 1865 veniva, classicamente, identificata con l’incompatibilità tra la mancanza attuale dell’oggetto del contratto e l’irrevocabilità della donazione (14). La dottrina formatasi attorno al codice civile vigente, tuttavia, si è discostata da tale impostazione ed ha finito con l’identificarne la ragione principalmente nella tutela del donante, costituendo il divieto medesimo una “*remora alla prodigalità*” (15).

Se, dunque, il motivo del divieto non è collegato, nemmeno tangenzialmente, con elementi che possano essere connessi agli effetti formali del contratto di donazione ma, viceversa, affonda le proprie radici in considerazioni *latu sensu* di solidarietà sociale è logico e razionale ritenere, come ha fatto la Cassazione in questo caso, che esso si applichi a tutti i negozi sorretti da causa di liberalità, siccome tutti soggetti, per propria natura, al rischio di prodigalità del disponente.

(12) In tal senso Nicodemo, Donazione indiretta e cointestazione del libretto bancario al portatore, cit., 1218; Cataudella, *Successioni e donazioni. La donazione*, in Bessone (diretto da), *Trattato di diritto privato*, V, Torino, 2005, 56; Manzini, *Il contratto gratuito atipico*, in *Contr. e impr.*, 1986, 913. Se ne comprende bene la ragione leggendo Azzariti – Martinez – Azzariti, *Successioni per causa di morte e donazioni*, cit., ove, nello spiegare le differenze tra donazione indiretta e donazione simulata, gli Autori specificano che: “I due negozi hanno quindi

una causa diversa, che nella donazione diretta – pur se simulata – è l’*animus donandi*, mentre nella donazione indiretta è quella che il negozio oneroso persegue”.

(13) Capozzi, *Successioni e donazioni*, Milano, 2002, 866.

(14) Ascoli, *Delle donazioni*, Milano, 1935, 205, citato in Torrente, *La donazione*, cit., 490.

(15) Azzariti – Martinez – Azzariti, *Successioni per causa di morte e donazioni*, cit., 393; nello stesso senso Torrente, *La donazione*, cit., 491.