

Il contratto di donazione, disciplina giuridica e caratteri

Autore: Alessandra Concas

In: Diritto civile e commerciale

La definizione di donazione

La donazione è il negozio giuridico con il quale una parte, il donante, intenzionalmente arricchisce l'altra, il donatario, disponendo di un proprio diritto, oppure obbligandosi a disporne, senza conseguire un corrispettivo.

Ai sensi dell'**articolo 769 del codice civile**, la donazione è un contratto, per il suo perfezionamento serve l'incontro delle dichiarazioni di entrambe le parti.

Il codice del 1865 definiva la donazione come atto unilaterale e la accostava al testamento. C'è da un lato la manifestazione di volontà di una parte di arricchire l'altra parte senza corrispettivo, dall'altro lato la volontà del donatario di accettare l'arricchimento.

Qui trova piena applicazione la regola secondo la quale **invito beneficium non datur**, in origine posta a presidio di una assoluta intangibilità della sfera giuridica di ogni individuo e ora - nell'attuale ordinamento - rilevante solo nei limiti in cui il beneficio non rechi oneri o obblighi con sé, ad esempio la donazione di un edificio e ai connessi oneri di manutenzione.

Secondo **alcune tesi**, pur essendo la donazione un contratto, è inammissibile un preliminare di donazione, vista la sua spontaneità, infatti sarebbe esclusa da un contratto volto a creare l'obbligo di concludere una donazione. A questo si è obiettato che la spontaneità dell'attribuzione verrebbe anticipata dal contratto preliminare, non per questo elisa, sì che la sequenza preliminare di donazione/atto definitivo di attribuzione continuerebbe a soddisfare i requisiti dei quali all'articolo 769 del codice civile.

Uguale contrasto accompagna la sorte della promessa di donazione. Non rientra invece nella categoria delle "donazioni" il negozio di dotazione delle fondazioni, costituito per atto inter vivos.

Lo scopo della donazione: lo spirito di liberalità

Il contratto di donazione sorge allo scopo di arricchire un altro soggetto, elementi della donazione sono lo spirito di liberalità e l'arricchimento. Lo spirito di liberalità (animus donandi) è, secondo la dottrina maggioritaria, la causa del contratto, la quale, anche per la donazione, va distinta dai motivi, i quali per regola generale restano al di fuori della convenzione.

Arduo è definire lo **spirito di liberalità**. La dottrina e la giurisprudenza, pur condividendo la tesi che in esso risieda la causa del negozio in parola, offrono di esso molteplici descrizioni. In via generale per spirito di liberalità può intendersi l'intento altruistico di beneficiare il donatario.

Di questo un'eco negli atti notarili, soprattutto di qualche decennio or sono, ove il donatario dichiara di accettare "con animo grato", quale volontà correlata all'intento altruistico del donante.

Altre tesi, di tipo oggettivistico, ritengono invece che la funzione della donazione consista unicamente nell'attribuire un proprio bene ad altri senza conseguire un corrispettivo.

Lo spirito di liberalità, preteso dall'articolo 769 del codice civile, non sarebbe relativo alla causa del negozio, ma servirebbe solo a colorare l'intenzionalità dell'attribuzione non bilanciata economicamente dal corrispettivo. È donazione anche l'**arricchimento remuneratorio**, cioè quello fatto per riconoscenza, a fronte dei meriti del donatario o per speciale remunerazione (art. 770 c.c.).

A differenza di quella ordinaria, la donazione remuneratoria è irrevocabile e non obbliga il donatario a prestare gli alimenti al donante; comporta invece, a carico del donatario, la garanzia dei vizi per l'evizione.

Non è donazione la liberalità attuata in considerazione dei servizi resi al donatario, se non eccede i limiti di una stretta proporzionalità, né la liberalità di utilizzo.

L'arricchimento è l'incremento del patrimonio del donatario e si può realizzare disponendo a favore di questi di un diritto oppure obbligandosi a una prestazione di dare (cosiddetta donazione obbligatoria). Si discute se la nozione debba essere intesa in senso economico, oppure esclusivamente giuridico, quale attribuzione di un diritto.

Accogliendo la prima tesi, maggioritaria, ne deriva che, in ordine alla donazione modale, il modus non può, al momento del perfezionamento dell'atto, essere di valore tale da depauperare per intero il valore della donazione.

La donazione è un contratto animato da spirito di liberalità, ed è necessario che il donante si privi di un

proprio bene (depauperamento) in favore dell'arricchimento del donatario (ossia del soggetto a favore del quale è fatta la donazione).

Donazione e contratto a titolo gratuito

Si distingue dalla donazione il contratto a titolo gratuito, dove l'assenza di corrispettivo non equivale a spirito di liberalità. Classico esempio di **contratto a titolo gratuito** è quello concluso dal giovane violinista che si esibisce gratuitamente per uno spettacolo, al fine di farsi pubblicità. Il cosiddetto ritorno pubblicitario rappresenta infatti un valido interesse patrimoniale che giustifica causalmente il contratto a titolo gratuito.

Al contrario, nella donazione non sussiste alcun **interesse patrimoniale** del donante. Lo scopo di arricchire una persona si può raggiungere anche indirettamente, avvalendosi di atti che hanno una causa diversa. In simili casi si parla spesso di **donazione indiretta**: il caso più frequente è quello della vendita di una cosa a un prezzo inferiore al suo valore (negotium mixtum cum donatione), questi negozi attuano sia la causa di scambio, sia quella donativa.

Le donazioni indirette e quelle simulate

Rientrano tra le donazioni indirette anche il **pagamento di un debito altrui** (il genitore che paga un debito del figlio), la remissione del debito (il creditore cancella un debito al suo debitore), il procurare l'acquisto di un bene a un terzo o, intervenendo all'atto di acquisto per pagare il relativo prezzo, o fornendo al terzo il denaro necessario per l'acquisto, o apponendo al contratto di acquisto una clausola che comporti l'intestazione del bene a favore del terzo che si intende beneficiare (contratto a favore del terzo).

Oltre alla sproporzione oggettiva fra le due prestazioni, serve che questa **sproporzione** sia **voluta** dalla parte che la subisce, allo scopo di dar vita a una liberalità. Questo fine è necessario che sia noto alla controparte.

La donazione indiretta non soggiace alle norme in tema di donazione, ma soltanto ad alcune, soprattutto quelle in tema di riduzione e collazione. Essa non necessita della forma pubblica.

Per una parte della dottrina, la donazione indiretta rientra fra i negozi indiretti e va distinta dalla donazione simulata. Nella donazione indiretta il **negozio apparente** è quello effettivamente voluto, in quanto non c'è differenza fra volontà e dichiarazione.

Nella **donazione simulata** il contratto apparente non corrisponde alla reale volontà delle parti, che fanno

assumere la parvenza di un negozio oneroso alla loro volontà di stipulare un contratto gratuito.

La "**capacità di donare**" è regolata dai principi generali: non possono donare i minori, gli interdetti, gli inabilitati, gli incapaci naturali. Parziale eccezione è prevista per le donazioni obnuziali (ovvero, quelle fatte a causa di matrimonio): sono valide se fatte con l'assistenza di chi esercita la potestà (o la tutela o la curatela) le donazioni fatte nel contratto di matrimonio dal minore o dall'inabilitato.

Le persone giuridiche possono donare se così è previsto nello statuto o nell'atto costitutivo, e nei limiti di queste discipline.

La donazione è un atto personale del donante: perciò, la scelta del donatario o dell'oggetto della donazione deve essere frutto dell'esclusiva volontà del donante, quindi non è una decisione che può essere rimessa al rappresentante. Perciò, è nullo il mandato a donare quando attribuisce ad altri proprio la facoltà di operare le anzidette scelte (articolo 778).

È possibile rimettere al mandatario la scelta tra determinate categorie di persone o la scelta dell'**oggetto della donazione** fra più cose comunque indicate dal donante. In questi casi, dato che la donazione richiede la forma per atto pubblico, visto l'articolo 1392 in tema di forma della procura, la stessa forma sarà richiesta anche per la procura a donare.

Sulla "**capacità di ricevere per donazione**", c'è parallelismo con la normativa a tal riguardo adottata per il testamento. Così, il figlio di una persona vivente al tempo della donazione, anche se ancora non concepito, può ricevere; analogamente, possono ricevere le persone giuridiche (al riguardo non è più richiesta l'autorizzazione amministrativa all'accettazione, essendo stato abrogato l'articolo 17 del Codice civile).

Si può donare anche a favore di un **ente non riconosciuto**, senza che l'efficacia della donazione sia più subordinata alla richiesta di riconoscimento (sono stati abrogati gli articoli 600 e 786 c.c.). È ammessa la donazione a favore di **figli naturali non riconoscibili** e, dopo l'intervento della Corte Costituzionale che ha giudicato illegittimo l'articolo 781, sono ammissibili anche le donazioni tra coniugi. Non è invece ammessa la donazione a favore del tutore (o del protutore) dell'incapace.

L'oggetto della donazione

L'oggetto della donazione non può essere un **bene futuro** (ex art. 771 c.c.), mentre può essere costituito da tutti i beni presenti nel patrimonio (infatti, l'obbligo del donatario di prestare gli alimenti al donante supplisce adeguatamente lo stato di bisogno in cui quest'ultimo viene a trovarsi). In quest'ultima ipotesi (donazione universale) si fa riferimento ai singoli beni che compongono il patrimonio, essendo esclusa l'indeterminatezza dell'oggetto della donazione.

La **donazione dell'azienda** è relativa ai fini della determinazione dell'oggetto della donazione, non esclusivamente il valore dei beni che compongono l'azienda, ma anche il valore dell'avviamento. L'azienda non è infatti concepibile come semplice insieme dei beni attraverso i quali l'imprenditore esercita l'impresa, questo insieme non sarebbe "azienda" se non si tenesse conto della sua potenzialità produttiva, peraltro connessa alle qualità personali dell'imprenditore.

Non è ammissibile, visto il divieto di donare beni futuri, la **donazione di beni altrui**. Secondo Andrea Torrente, la donazione di bene altrui, sebbene sia nulla per mancanza di un elemento essenziale del contratto, costituisce comunque titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà (di beni mobili) ai sensi dell'articolo 1153 del codice civile.

Se oggetto della donazione è una universalità patrimoniale, non si applica il divieto dell'articolo del codice civile ai beni che si aggiungono all'universalità successivamente al perfezionamento del contratto di donazione, dal momento che questi beni rientrano nel concetto di unità funzionale o ideologica che è tipico dell'universalità.

Se un contratto di donazione ha ad oggetto sia beni presenti sia beni futuri, la donazione è nulla soltanto rispetto a questi ultimi.

La donazione richiede sempre l'**atto pubblico a pena di nullità** (ex art. 782 c.c.), sia quando ha per oggetto immobili sia mobili, alla presenza di due testimoni: la ratio è far riflettere il donante sulla gravità della scelta che compie, questa forma solenne non è richiesta per le donazioni di modico valore aventi ad oggetto beni immobili o immobili specifici. La modicità del bene, va valutata anche in base alle condizioni economiche del donante.

Quando la donazione ha per oggetto **beni mobili**, l'atto deve contenere la specificazione del loro valore. Il valore dei beni mobili può risultare anche da nota a parte, purché sottoscritta dalle parti e dal notaio. Non è necessaria l'indicazione di eventuali pertinenze incluse nella donazione. Se oggetto della donazione è una **universitas**, secondo la dottrina maggioritaria è sufficiente indicarne il valore complessivo.

Se oggetto della donazione è l'azienda, posta la rilevanza dell'avviamento, la specificazione dei beni che la compongono appare superflua: secondo Andrea Torrente conviene infatti specificare complessivamente il valore dell'azienda, incluso il valore di avviamento. Anche gli elementi accidentali devono risultare dall'atto pubblico.

La donazione può avere per oggetto la nuda proprietà con riserva di usufrutto a vantaggio del donante.

La legge notarile impone la presenza di **due testimoni**; se l'accettazione della donazione non avviene contestualmente alla formulazione dell'offerta, deve pervenire al donante nelle forme della notificazione previste dal codice di procedura civile. Non è prevista la presenza dei testimoni per l'accettazione, se questa non è contestuale alla formulazione dell'offerta.

La donazione si perfeziona con l'**accettazione**. Fino al perfezionamento, è ammessa la revoca dell'offerta, è anche ammessa la revoca tempestiva dell'accettazione, che costituisce certamente un atto recettizio, ed è ammessa l'irrevocabilità convenzionale dell'offerta.

<https://www.diritto.it/contratto-donazione-disciplina-giuridica-caratteri/>