

Le Sezioni Unite si pronunciano sulla donazione indiretta

08 Marzo 2018
Patrizia Tonarelli

Abstract

Con la sentenza 27 luglio 2017 n. 18725, le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione hanno dato un importante contributo alla individuazione della linea di demarcazione fra **donazione diretta** e **donazione indiretta**.

Stabilire se una liberalità ha natura donativa o non è molto importante in quanto per la prima l'articolo 782 Codice Civile richiede, a pena di nullità, la forma dell'atto pubblico, mentre per la seconda l'articolo 809 Codice Civile, nell'individuare le norme applicabili alle liberalità diverse dalla donazione, non richiama tale articolo.

Dal dettato normativo pertanto deriva una semplificazione di forma per le cosiddette liberalità indirette che restano valide anche se non hanno la forma di atto pubblico.

1. Il contratto di donazione

La donazione, *ex* articolo 769 Codice Civile, è il contratto con il quale una parte (donante) per puro spirito di liberalità arricchisce l'altra parte (donataria) attribuendo a quest'ultima un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione.

Si tratta dunque di una fattispecie che richiede la presenza di due elementi caratterizzanti: uno oggettivo e l'altro soggettivo (Cassazione Civile Sezioni Unite 15 marzo 2016 n. 5068; Cassazione Civile 24 giugno 2015 n. 13087).

L'elemento oggettivo è rappresentato dall'arricchimento del beneficiario con corrispondente depauperamento di colui che pone in essere la liberalità medesima: quest'ultimo si spoglia di un bene od assume un'obbligazione senza ricevere, direttamente od indirettamente, alcun vantaggio patrimonialmente valutabile.

L'elemento soggettivo consiste nell'*animus donandi* o spirito di liberalità: colui che pone in essere la liberalità è consapevole di non essere obbligato a trasferire il bene o ad assumere l'obbligo: la prestazione viene quindi eseguita in piena libertà con la coscienza e la volontà di compiere un atto che non costituisce adempimento di una obbligazione contrattuale od extracontrattuale.

Quest'ultimo elemento, secondo la costante giurisprudenza, costituisce anche la causa della donazione e pertanto la sua mancanza determina la nullità dell'atto ai sensi dell'articolo 1418 Codice Civile.

L'articolo 769 Codice Civile individua l'ipotesi della donazione cosiddetta diretta, ossia del contratto stipulato dal donante, in assenza di costrizioni morali o giuridiche, avente ad oggetto una prestazione di natura traslativa od obbligatoria direttamente a favore del donatario.

Per la stipula di questo tipo di contratto dovranno essere rispettate tutte le prescrizioni previste dalla legge in materia di donazione, prima fra tutte quella contenuta nell'articolo 782 del Codice Civile che richiede la forma dell'atto pubblico a pena di nullità (prescrizione da integrare con gli articoli 48 e 50 della Legge 16

febbraio 1913 n. 89, cosiddetta Legge Notarile, i quali richiedono anche, sempre a pena di nullità, la presenza di due testimoni).

2. Liberalità non donative

Il donante può ottenere il risultato proprio del contratto di donazione in modo indiretto ossia ponendo in essere un negozio che ha una propria causa, diversa da quella della donazione diretta, ma che in concreto produce anche un vantaggio patrimoniale a favore del beneficiario senza corrispondente conseguimento di utilità patrimonialmente valutabili a favore del disponente il quale agisce senza costrizione alcuna: si tratta della cosiddetta donazione indiretta o liberalità non donativa

La figura delle liberalità non donative è riconosciuta dallo stesso Codice Civile e precisamente dall'articolo 809 laddove si parla di "*atti diversi da quelli previsti dall'articolo 769*".

Quindi lo stesso legislatore ammette la possibilità che il risultato proprio del contratto di donazione possa essere raggiunto con atti diversi ai quali si applicheranno, ex articolo 809 Codice Civile, solo alcune delle norme che disciplinano la donazione così come definita dall'articolo 769 Codice Civile.

Un esempio diffuso di donazione indiretta è rappresentato dal contratto di compravendita di immobile con pagamento del prezzo da parte di un terzo.

In questo caso viene utilizzato un contratto che ha una propria causa (trasferimento del bene contro pagamento del prezzo), ma che realizza indirettamente il risultato proprio delle liberalità: l'arricchimento dell'acquirente, a favore del quale si produce l'effetto traslativo, con corrispondente depauperamento di colui che, senza esservi obbligato e senza ricevere alcun vantaggio di natura patrimoniale, paga il prezzo.

Si tratta di un'ipotesi di collegamento negoziale in quanto il risultato perseguito dalle parti viene realizzato attraverso due distinti negozi giuridici aventi ciascuno la propria causa.

3. Necessità della corretta qualificazione della liberalità

La donazione diretta e la donazione indiretta producono pertanto lo stesso risultato (arricchimento del beneficiario con depauperamento del disponente per puro spirito di liberalità) ma attraverso l'uso di diversi strumenti giuridici: la prima con il contratto espressamente previsto dall'articolo 769 Codice Civile e la seconda con un negozio giuridico avente una propria causa che produce come effetto ulteriore quello tipico della liberalità.

Stabilire se la fattispecie concreta rientra nell'una o nell'altra categoria molto importante perché le norme che ne regolano la validità sono profondamente diverse: per le donazioni dirette l'articolo 782 Codice Civile prescrive, a pena di nullità, la forma dell'atto pubblico mentre alle donazioni indirette questa prescrizione non si applica in quanto l'articolo 809 codice civile non richiama, per la disciplina delle liberalità non donative, tale articolo.

Ne consegue che la donazione indiretta è valida ed efficace anche se non riveste la forma dell'atto pubblico essendo necessario solamente il rispetto dei requisiti previsti dalla legge per la validità del negozio attraverso il quale viene realizzata.

Ma se la distinzione, da un punto di vista torico, appare lineare, nella realtà di tutti i giorni vengono posti in essere atti e negozi sempre più particolari rispetto ai quali non sempre è agevole stabilire se si tratta di donazione diretta – nulla se priva della forma dell'atto pubblico - od indiretta.

E questo anche perché talvolta la liberalità non donativa viene realizzata con un unico negozio mentre in altre ipotesi la fattispecie in quanto comprendente più negozi giuridici collegati fra di loro.

4. La sentenza 7 luglio 2017 n. 18725 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione

La Suprema Corte di Cassazione, al fine di risolvere il quesito sollevato dalla Seconda Sezione circa la

necessità o meno di più atti negoziali per la realizzazione di una donazione indiretta (punto sul quale sussistono – come evidenziato dalla Sezione Seconda – orientamenti giurisprudenziali non uniformi), ha compiuto un esame delle varie fattispecie che sono state oggetto di pronunce giurisprudenziali distinguendo fra quelle che sono state qualificate come donazioni dirette e quelle che sono state qualificate come donazioni indirette.

E ciò al fine, come si legge nel testo della sentenza del 27 luglio 2017 n. 18725, “*di considerare gli aspetti di distinzione delle liberalità non donative rispetto al contratto di donazione*”.

Aspetti che vengono individuati recependo quanto affermato in materia dalla dottrina secondo la quale **la donazione diretta è un contratto fra donante e donatario la cui unica funzione è quella di realizzare direttamente, per puro spirito di liberalità, l’arricchimento di quest’ultimo con conseguente depauperamento del donante, mentre nella donazione indiretta questa funzione è ulteriore rispetto a quella propria dello strumento giuridico utilizzato.**

E questo ulteriore risultato può essere ottenuto, come si legge nella sentenza in oggetto, che anche su questo punto richiama la dottrina: “(a) con atti diversi dal contratto (ad esempio, con negozi unilaterali come l’adempimento del terzo o le rinunce abdicative); (b) con contratti (non tra donante e donatario) rispetto ai quali il beneficiario è terzo; (c) con contratti caratterizzati dalla presenza di un nesso di corrispettività tra attribuzioni patrimoniali; (d) con la combinazione di più negozi (come nel caso dell’*intestazione di beni a nome altrui*).”

Quindi anche per la Suprema Corte il discrimine fra donazione diretta e donazione indiretta va ricercato nelle modalità giuridiche con cui viene realizzata la liberalità.

È donazione diretta quanto il soggetto - utilizzando lo schema contrattuale descritto dall’articolo 769 del Codice Civile - si spoglia di un suo bene trasferendolo direttamente in capo al beneficiario (a condizione che sussistano gli elementi caratterizzanti richiesti dallo stesso all’articolo 769 Codice Civile).

È, invece, donazione indiretta quando l’arricchimento del beneficiario è una conseguenza ulteriore che deriva da atti o negozi giuridici che hanno una propria causa (come ad esempio una rinuncia abdicativa od un contratto a favore del terzo) ossia costituisce un risultato che si va ad aggiungere agli effetti propri prodotti dallo strumento giuridico utilizzato (ovviamente sempre a condizione che sussistano sia l’elemento oggettivo che quello soggettivo proprio delle liberalità).

Non deve quindi trarre in inganno il fatto che il trasferimento a favore del donatario venga materialmente posto in essere da un terzo.

Pertanto, sarà ugualmente una donazione diretta anche se il trasferimento a favore del beneficiario è posto in essere dal terzo in quanto soggetto avente la materiale disponibilità del bene di cui è però titolare lo stesso disponente: in tal caso, da un punto di vista giuridico, il trasferimento si realizza comunque direttamente dal donante al donatario anche se per mezzo di una esecuzione indiretta.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n. 18725 del 27 luglio 2017 hanno così enunciato il principio di diritto secondo il quale: “*Il trasferimento per spirito di liberalità di strumenti finanziari dal conto di deposito titoli del beneficiante a quello del beneficiario realizzato a mezzo banca, attraverso l’esecuzione di un ordine di bancogiro impartito dal disponente, non rientra tra le donazioni indirette, configura una donazione tipica ad esecuzione indiretta; ne deriva che la stabilità dell’attribuzione patrimoniale presuppone la stipulazione dell’atto pubblico di donazione tra beneficiante e beneficiario, salvo che ricorra l’ipotesi della donazione di modico valore.*”

Questo perché l’ordine di bonifico comporta un trasferimento dal conto del disponente a quello del beneficiario eseguito dalla Banca su ordine del titolare del conto stesso e produce il diretto ed immediato

arricchimento del beneficiario donatario.

Non c'è triangolazione in quanto la Banca si limita a dare esecuzione ad un ordine impartito dal titolare del conto ed il passaggio di ricchezza avviene direttamente dal disponente al beneficiario.

TAG: *Donazione, civile, privato, diritto tributario*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.
