

Obbligazione naturale, liberalità d'uso e donazione liberatoria:

un'analisi tra profili di similitudine e differenza

Di GIUSEPPE MARIA MARSICO

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. La species della donazione liberatoria e le ricostruzioni ermeneutiche – 3. La donazione remuneratoria: tra animus donandi e animus solvendi - 4. La disciplina giuridica applicabile alle liberalità d'uso e alle obbligazioni naturali - 5. Profili di analogia e differenza

1. Se si definisce una relazione negoziale come onerosa quando un soggetto, per usufruire di un vantaggio, subisce un correlativo sacrificio, e tra le due evenienze esiste un nesso di causalità, dovrebbe viceversa considerarsi gratuita quella in cui il vantaggio patrimoniale è unilaterale, cioè conseguito in assenza di corrispettività ed in conseguenza di una prestazione interamente a carico dell'altra parte.

Tuttavia, i profili che evidenziano le differenze tra alcune fattispecie negoziali rispetto ad altre, nella maggior parte dei casi che si pongono dinnanzi all'interprete, non sono così marcatamente definiti: in altri termini, non si possono tracciare nette linee di confine tra le differenti figure giuridiche. Ciò si verifica perché tale confine è sempre più sfumato e incerto.

Tuttavia, l'inquadramento giuridico di un istituto o di un negozio non può – in alcun modo – secondo una interpretazione eccessivamente nominalistica e restrittiva - essere fatto discendere semplicemente dal suo *nomen iuris*. Esso, contrariamente, deriva dalle sue caratteristiche strutturali e dall'indagine sulla *voluntas*¹ delle parti che lo hanno posto in essere; Dunque, l'inquadramento dogmatico di alcune fattispecie, seppur astrattamente pacifico, risulta del tutto evanescente dal punto di vista del caso concreto. Tra queste fattispecie di complesso inquadramento, sono meritevoli di

1 L. MENGONI , *Successione necessaria*, in Tratt. Cicu-Messineo, Milano, 1967; G. MOSCO , *Onerosità e gratuità degli atti giuridici, con particolare riguardo ai contratti*, Milano, 1942; A. PALAZZO , *Contratto a favore di terzo e per persona da nominare (sintesi d'informazione)*, in *Riv. dir. civ.*, 1984, II, 390 ss.; PALAZZO , *Le donazioni*, Milano, 1991; PALAZZO , *Le donazioni indirette*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 52 ss

particolare attenzione le figure della la donazione liberatoria, l'obbligazione naturale e le liberalità d'uso.

2. La donazione liberatoria, anche se non espressamente prevista dal codice civile, trova il suo referente normativo nell'art 769 c.c. che regola la donazione in generale. La norma, in particolare, stabilisce che “la donazione è il contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione”.

Nonostante sia disciplinata all'interno del libro dedicato alle successioni, la donazione è un contratto, pertanto soggetto, per quanto non specificato, alla disciplina dei contratti. Tale collocazione si giustifica a causa dell'applicazione all'istituto di principi propri del testamento, quale, per esempio, la prevalenza della volontà del donante. Pertanto, la donazione identifica un tipico atto di liberalità², caratterizzato da due elementi essenziali: lo spirito di liberalità (*c.d. animus donandi*) di colui che dona e l'arricchimento di colui che riceve la donazione (*c.d. donatario*) cui corrisponde l'impoverimento del donante. Lo spirito di liberalità si ha quando vi è coscienza in capo al donante di compiere un atto di attribuzione patrimoniale pur non essendovi obbligato *ex lege* o *ex contractu*. Da tale atto di attribuzione, poi, deriva contemporaneamente un doppio effetto giuridico-economico: ossia l'impoverimento di un soggetto, ossia il donante, è l'arricchimento del donatario).

Orbene, oggetto della donazione può essere la disposizione di un diritto o l'assunzione di un'obbligazione. In base all'oggetto, le donazioni possono essere distinte in dispositive o a effetti obbligatori. Le prime sono: quelle a mezzo delle quali si trasferisce un diritto suscettibile di valutazione patrimoniale (*c.d. donazioni traslative*), quelle con cui si fa sorgere in capo ad altri un diritto su una cosa propria a titolo gratuito (*c.d. donazioni costitutive*)³, nonché, secondo una parte della dottrina, quelle attraverso cui si rinuncia ad un diritto, reale o di credito, in favore del donatario.

2 G. AMADIO , *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in *Atti del Convegno “Liberalità non donative e attività notarile”*, ne *I Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato* (Il Sole-24 Ore), Milano, 2008, 10 ss.; T. ASCARELLI , *Contratto misto, negozio indiretto, “negotium mixtum cum donazione”*, in *Studi in tema di contratto*, Milano, 1952, 91 ss.; ASCARELLI , *Il negozio indiretto*, in *Studi in tema di contratto*, Milano, 1952, 20 ss.; AURICCHIO , *Negozio indiretto*, in *Nss. D.I.*, Torino, 1968, 220 ss.; G. BALBI , *La donazione*, in *Tratt. Grosso-Santoro Passarelli*, Milano, 1949; G. F. BASINI , *Donazione indiretta e applicabilità dell'art. 179 lett. b) c.c.*, in *Riv. not.*, 1998, 242 ss.; B. BIONDI , *Le donazioni*, in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1961; G. BISCONTINI , *Onerosità, corrispettività e qualificazione dei contratti. Il problema della donazione mista*, Napoli, 1984

3 V. CAREDDA , *Le liberalità diverse dalla donazione*, Torino, 1996; U. CARNEVALI , *Liberalità (atti di)*, in *Enc. dir.*, XXIV, s.d., ma Milano, 1964, 214 ss.; CARNEVALI , *Intestazione di beni in nome altrui*, in *Enc. giur., agg. V*, Roma, 1996, 2 ss.; CARNEVALI , *Le donazioni*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, Torino, 2000, 481 ss.; F. CARRESI , *Il comodato, il mutuo*, in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1950; CASULLI , *Donazione*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 966 ss.; M.C. CATAUDELLA , *La donazione mista*, Milano, 1970; CATAUDELLA , *Considerazioni in tema di donazione liberatoria*, in *Riv. trim. dir. proc. Civ.*, 1970, 757 ss.

Sono, invece, donazioni⁴ ad effetti obbligatori quelle aventi ad oggetto l'assunzione di un'obbligazione di dare, di fare o di non fare.

Nell'ambito della dibattuta concezione della donazione come atto non solo traslativo o costitutivo, ma anche meramente rinunciativo, si innesta l'annosa e dibattuta questione dell'ammissibilità, nel nostro ordinamento, di una "donazione liberatoria", desumibile dal portato di cui all'art 796 c.c. nella parte in cui fa riferimento alla "disposizione di un diritto".

Per donazione liberatoria si intende l'atto col quale un soggetto, titolare di un diritto di credito o di un diritto reale limitato (ad es. usufrutto), per spirito di liberalità si libera di tale diritto per arricchire il debitore o il nudo proprietario. Oggetto della donazione liberatoria può essere qualsiasi diritto; non solo un diritto di credito, ma anche un diritto reale limitato, eccezion fatta per la servitù.

Si tratta, perciò, di una donazione, a carattere dispositivo, che consiste -in concreto - nella rinuncia ad un diritto o a un credito che il donante vanta nei confronti del donatario.

In effetti, la donazione liberatoria, anche se ricostruita in termini di "rinuncia", presenta tutti i caratteri tipici della donazione: l'arricchimento del donatario, il depauperamento del donante e l'animus donandi.

Una differente ricostruzione ermeneutica ha rilevato come, in realtà, non sarebbe corretto parlare di arricchimento immediato e diretto del donatario, il quale non si arricchisce di un valore patrimoniale. Il medesimo, al contrario, viene semplicemente liberato dal debito da cui era gravato.

Invero, alcuni autorevoli giuristi non riconoscono alla donazione liberatoria alcuna utilità sociale, dovendosi, più correttamente, la fattispecie inquadrare nella remissione del debito di cui all'art 1236 c.c.. Secondo tale indirizzo, il codice civile già riconosce all'art.1236 c.c. un istituto che consente al creditore di rinunciare volontariamente al proprio credito con l'effetto di liberare il debitore, senza dover necessariamente ricorrere allo schema donativo⁵. Tuttavia, le differenze tra la rinuncia ex art

4 CATAUDELLA , *La donazione*, in Tratt. Bessone, V, Torino, 2005; A. CHECCHINI , *Rapporti non vincolanti e regole di correttezza*, Padova, 1977; E. CIACCIO , *Rinuncia all'usufrutto e donazione liberatoria*, (nota a Cass., 3 marzo 1967, n. 507), in Giust. civ., 1967, I, 1075 ss.; C. DE LORENZO , *Intestazione del bene in nome altrui e collazione: il nuovo corso della cassazione si consolida*, in Foro it., 1993, I, 1548 ss.; DE LORENZO, *Intestazione del bene in nome altrui: appunti in margine a una giurisprudenza recente*, (nota a Cass., 8 febbraio 1994, n. 1257), in Foro it., 1995, I, 614 ss.; F. D'ETTORE , *Intento di liberalità e attribuzione patrimoniale. Profili di rilevanza donativa delle obbligazioni di fare gratuite*, Padova, 1996; AA.VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, diretto da Pietro Rescigno, coordinato da Marco Ieva, I, Padova, 2010; AMADIO , *Attribuzioni liberali e riqualificazione della causa*, in *Rivista di diritto civile*, 3, 2013; AMADIO , *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in Riv. Not., 2009; AMADIO , *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma* in Riv. Not., 2007; F. ANGELONI , *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione di beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impr.*, 2007

5 F. SANTORO PASSARELLI , *Dottrine generali del diritto civile*, 9 a ed., Napoli, 1970; M. TAMPONI , *Sanatoria della donazione invalida*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 1086 ss; A.TORRENTE , *La donazione*, in Tratt. Cicu-Messineo, Milano, 1956; AA.VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, diretto da Pietro Rescigno,

1236 c.c. e la donazione sono evidenti. Nel primo caso, la rinuncia ha carattere sostanzialmente abdicativo, per cui l'estinzione dell'obbligazione comporta solo come effetto riflesso la liberazione del debitore dal debito; la donazione, nel secondo caso, invece, ha carattere essenzialmente attributivo. L'arricchimento - che nel caso di specie si realizza con la liberazione - del donatario presenta un elemento essenziale, voluto e non riflesso (e indiretto) della disposizione medesima.

Inoltre, mentre la rinuncia è un negozio unilaterale recettizio che si perfeziona con la sola dichiarazione espressa del creditore (salva la possibilità di rifiuto da parte del debitore), la donazione è un contratto che si perfeziona, invece, con l'accettazione da parte del donatario.

La teoria che nega la configurabilità nel nostro ordinamento della donazione liberatoria, ritenendo che la liberazione dal debito vada inquadrata sempre nello schema della remissione ex art 1236 c.c., fonda principalmente il proprio orientamento sulla considerazione che l'eventuale dichiarazione di accettare fatta dal beneficiario non comporta la formazione di un contratto, trattandosi di una dichiarazione autonoma e giuridicamente inutile. Dunque, il negozio di remissione, in quanto unilaterale, sarebbe - secondo tale impostazione - già compiuto prima che intervenga tale dichiarazione: questa, infatti, ha valore di mero fatto, volto esclusivamente ad esprimere il mero gradimento della persona beneficiaria. Per cui, l'animo liberale (*c.d. causa donandi*) non trasforma la remissione in donazione, ma può solo integrare una donazione indiretta.

Avverso il predetto orientamento dottrinale, altra parte della dottrina ritiene che, data la sostanziale differenza strutturale tra remissione del debito e donazione, la rinuncia a un credito, accompagnata dallo spirito liberale, possa essere certamente coerente con lo schema donativo. Difatti, lo scopo donativo che il remittente vuole ottenere non sempre è perseguibile attraverso la remissione del debito: la rinuncia, infatti, anche se senza corrispettivo, non è necessariamente sorretta da un intento liberale. Essa, al contrario, spesso dietro la rinuncia stessa si celano interessi di natura prettamente economica.

Tantomeno la fattispecie de quo sarebbe riconducibile alla donazione indiretta, giacchè in quest'ultima l'effetto liberatorio sarebbe solo indiretto, mentre nella donazione liberatoria l'atto di disposizione ha come effetto immediato e diretto l'arricchimento del donatario che viene liberato dal debito. Inoltre, in punto di effetti, la donazione⁶ è un negozio più stabile, giacchè trattandosi di un

coordinato da Marco Ieva, I, Padova, 2010; AMADIO, *Attribuzioni liberali e riqualificazione della causa*, in *Rivista di diritto civile*, 3, 2013; A MADIO, *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Riv. Not.*, 2009; AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma* in *Riv. Not.*, 2007; ANGELONI, *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione di beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impr.*, 2007; A. AURICCHIO, ad vocem *Negoziato indiretto* in *Novissimo digesto italiano*, Torino, 1957

6 G. GORLA, *Contratto a favore di terzo e nudo patto*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 585 ss.; C. F. GROSSO – A. BURDESE, *Le successioni*, in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1977; U. MAJELLO, *L'interesse dello stipulante nel contratto*



contratto, il regolamento negoziale assume immediata definitività con l'accordo tra le parti, evitandosi così l'incertezza determinata dal possibile rifiuto del debitore che caratterizza, invece, la remissione.

3. Costituisce altra forma particolare di donazione, la c.d. "donazione remuneratoria" di cui all'art 770 c.c. che ricorre quando la liberalità è fatta per riconoscenza o in considerazione dei meriti del donatario o per speciale remunerazione. Si tratta di una donazione che, seppur connessa ai servizi ricevuti, nasce spontaneamente dalla volontà del donante. Quest'ultimo non è vincolato né dalla legge né da usi o costumi. Elemento peculiare della donazione è il motivo dell'attribuzione consistente nella riconoscenza o, comunque, nel apprezzamento di meriti o di servizi svolti dal donatario. Tale motivazione né comprime, né influenza lo spirito di liberalità del donante, in quanto, se si desse rilevanza giuridica al merito o al servizio prestato dal donatario, la disposizione effettuata assumerebbe piuttosto carattere di corrispettivo, facendo venir meno, così, totalmente lo schema donativo.

Non costituisce, invece, donazione la liberalità che si è soliti porre in essere in occasione di servizi resi o comunque in conformità agli usi (art.770 comma 2 c.c.). Il comma 2 dell'art 770 c.c. introduce all'interno dell'ordinamento le c.d. "liberalità d'uso", ossia quelle attribuzioni patrimoniali, anche esse spontanee, che si è soliti fare in occasione dei servizi resi o in conformità agli usi. La Corte di Cassazione ha specificato, anche di recente, che le liberalità d'uso trovano fondamento negli usi invalsi a seguito dell'osservanza di un certo comportamento nel tempo, o meglio al comportamento che si suole tenere in determinate occasioni celebrative o ricorrenze che, in considerazione dei legami esistenti tra le parti, inducono comunemente a elargizioni.

a favore di terzo, Napoli, 1962; A. MARINI , *Il modus come elemento accidentale del negozio gratuito*, Milano, 1976; MARINI , *Promessa e affidamento nel diritto dei contratti*, Napoli, 1995; L. MENGONI , *Successione necessaria*, in Tratt. Cicu-Messineo, Milano, 1967; G. MOSCO , *Onerosità e gratuità degli atti giuridici, con particolare riguardo ai contratti*, Milano, 1942; A. PALAZZO , *Contratto a favore di terzo e per persona da nominare (sintesi d'informazione)*, in *Riv. dir. civ.*, 1984, II, 390 ss.; PALAZZO , *Le donazioni*, Milano, 1991; PALAZZO , *Le donazioni indirette*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 52 ss.; G. G. ARCHI , *Donazione (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 930 ss.; A. ASCOLI , *Trattato delle donazioni*, Milano, 1935; G. L. BALBI , *Saggio sulla donazione*, Torino, 1942; BALBI , *La donazione*, in Tratt. Grosso-Santoro Passarelli, Milano, 1949; G. BENETTI , *La donazione di diritti*, in *La donazione*, a cura di Bonilini, Torino, 2001, 607 ss.; BETTI *Teoria generale delle obbligazioni*, II, *Fonti e vicende delle obbligazioni*, Milano, 1954; BIONDI , *Le donazioni*, in Tratt. Vassalli, Torino, 1961;

Si tratta, in sostanza, di atti dispositivi fatti in conformità al costume sociale, per cui, non riscontrandovi l'inequivocabile *animus donandi* - tipico delle fattispecie donative⁷ - essi non sarebbero qualificabili in termini di vere e proprie donazioni.

La presenza o meno dell'*animus donandi* in siffatte liberalità è stata, infatti, oggetto di un vivace dibattito che ha diviso profondamente dottrina e giurisprudenza. A fronte di un orientamento che ritiene rinvenibile nella liberalità d'uso comunque un *animus donandi*, un orientamento contrario, ad oggi maggioritario, ritiene che la conformità agli usi faccia venire meno la spontaneità e che quindi l'attribuzione patrimoniale non sia sorretta dallo spirito di liberalità. Questa mancanza dell'*animus donandi*, accomunerebbe le liberalità d'uso alle obbligazioni naturali, nascenti, non già dal costume sociale, ma doveri morali e sociali.

Per siffatti motivi, le liberalità d'uso si pongono in una posizione intermedia o mediana tra le donazione remuneratorie⁸ e le obbligazioni naturali, in quanto non sono considerate delle vere e proprie liberalità, giacché animate da un *animus solvendi* e non da una causa donandi⁹ e dal desiderio di conformarsi all'uso, in esecuzione di un costume vigente. L'*animus solvendi*, secondo la giurisprudenza, si manifesta nell'equivalenza economica tra servizi resi e liberalità, e l'effettiva corrispondenza agli usi, da intendersi quali costumi familiari e sociali. Sarebbe proprio la consuetudine, dunque, a far perdere il carattere della liberalità alla disposizione, nonostante il donante

7 TORRENTE , *La donazione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni continuato da Schlesinger, II ed., vol. XXII, 1956; F. TORRONI , *Azione di riduzione ed azioni di restituzione: alcuni riflessi intorno al dogma della retroattività (sempre meno) reale dell'azione di riduzione nell'ottica della circolazione dei beni*, in Riv. Not., 2011; TORRONI , *La donazione immobiliare: il difficile equilibrio tra le contrapposte esigenze di tutela dei legittimari e di sicura circolazione dell'immobile. Relazione svolta al convegno sugli Atti a titolo gratuito e circolazione dei beni. Aspetti civili e fiscali*, Consiglio notarile di Ancona il 27 novembre 2009 ; P. TRIMARCHI , *Il contratto a favore di terzo*, in *Notariato*, 2000; TRIMARCHI , *Atti ricognitivi di liberalità non donative nella prassi notarile*, in *Liberalità non donative e attività notarile. I quaderni della fondazione italiana per il Notariato*, 2008

8 ARCHI , *Donazione* (diritto romano), in Enc. dir., XII, Milano, 1964, 930 ss.; ASCOLI , *Trattato delle donazioni*, Milano, 1935; BALBI , *Saggio sulla donazione*, Torino, 1942; BALBI , *La donazione*, in Tratt. Grosso-Santoro Passarelli, Milano, 1949; BENETTI , *La donazione di diritti*, in *La donazione*, a cura di Bonilini, Torino, 2001, 607 ss.; E. BETTI , *Teoria generale delle obbligazioni*, II, *Fonti e vicende delle obbligazioni*, Milano, 1954; B IONDI , *Le donazioni*, in Tratt. Vassalli, Torino, 1961;

9 F. GIANNATTASIO, *Delle donazioni*, in *Comm. c.c.* Torino, 1964, 198 ss.; N. LUPO, *L'annullabilità del contratto di donazione*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 1067; F. MESSINEO , *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1954; F. MOROZZO DELLA ROCCA, *Trasferimento di un immobile in cambio di assistenza: interessi dei contraenti e qualificazione del contratto*, in *Giust. Civ.*, 2001, I, 1967 ss.; G. OPPO , *Adempimento e liberalità*, Milano, 1947; P ALAZZO , *Atti gratuiti e donazioni*, in *Tratt. dir. civ.* Sacco, Torino, 2000; A. PIETROBON, *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, Padova, 1963; R. SACCO , *Affidamento*, in Enc. Dir., I, Milano, 1958, 661 ss.; SACCO – G. DE N OVA , *Il contratto*, II, in Tratt. dir. Civ. Sacco, Torino, 1993, 546 ss.; SANTORO PASSARELLI , *Dottrine generali del diritto civile*, 9 a ed., Napoli, 1970; TAMPONI , *Sanatoria della donazione invalida*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 1086 ss.; TORRENTE , *La donazione*, in Tratt. Cicu-Messineo, Milano, 1956.

sia comunque consapevole del fatto di non essere costretto alla prestazione per adempiere ad un obbligo giuridico coercibile.

4. Per quanto riguarda la disciplina giuridica applicabile alle liberalità d'uso, non essendo le medesime riestranti nel più ampio genus delle donazioni, esse risultano in parte sottratte alla disciplina tipica di tali figure: non si applicano, infatti, le disposizioni riguardanti l'obbligo di prestare garanzia o quello per il soggetto beneficiario di prestare agli alimenti all'autore della liberalità, non essendo questi considerato donatario in senso tecnico-giuridico.

Altra fattispecie, affine in parte alla liberalità d'uso è, come suesposto, l'obbligazione naturale la cui disciplina è contenuta nell'art 2034 c.c..

Secondo la definizione sancita dal codice civile, le obbligazioni naturali sono quelle obbligazioni che consistono in doveri morali o sociali che non presentano il carattere della giuridicità. Per tale motivo esse non sono in alcun modo coercibili, sicché il debitore è libero di scegliere se adempiervi o meno. Tuttavia, una volta eseguita la prestazione, il debitore naturale non può ripetere quanto spontaneamente prestato, essendo la legge stessa a prevedere per siffatte obbligazioni la *soluti retentio*, escludendo invece effetti ulteriori.

Non a caso la fattispecie in esame viene collocata non già tra le disposizioni in materia di obbligazioni, ma tra le norme dedicate all'indebito oggettivo - caratterizzate dalla ripetibilità - rappresentandone proprio l'eccezione.

Dunque, i requisiti affinché si possa configurare un'obbligazione naturale¹⁰ consistono nella circostanza che non si è obbligati alla prestazione e, se la prestazione viene eseguita, non si potrà chiedere indietro quanto prestato.

Tali peculiarità hanno, in realtà, fatto dubitare che le obbligazioni naturali possano rientrare nell'alveo delle vere e proprie obbligazioni. Secondo una ricostruzione ermeneutica, esse non rappresenterebbero nemmeno degli obblighi giuridici, in quanto non risultano giuridicamente sanzionabili. Secondo un distinto indirizzo dottrinale, invece, le obbligazioni naturali consisterebbero in un vero e proprio obbligo giuridico o un'obbligazione, ma di natura "imperfetta" dal memento che l'obbligazione naturale, pur conservando tutte le altre caratteristiche proprie della categoria cui appartiene, non ne produce tuttavia alcuni effetti. In sostanza, l'obbligo/obbligazione assumerebbe

10 S. SCARLATELLI, *Donazioni indirette e comunione legale dei coniugi: quale disciplina?*, in *Vita notarile*, parte III, XCVII ss., 1995; P. SCHLESINGER, *Della comunione legale*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, diretta da Cian-Oppo-Trabucchi, Padova, 1992; R. SCUDIERI, *Donazioni indirette e lesione di legittima: rimedi esperibili e procedure azionabili a tutela dei legittimari lesi* in *Riv. Not.*, 2011

rilevanza giuridica solo nel momento in cui viene adempiuto, non esistendo prima di tale momento nell'ordinamento giuridico.

Al di là della natura giuridica da attribuire a tali obbligazioni, dalla lettura dell'art 2034 c.c. emerge come il legislatore abbia, in realtà, distinto due ipotesi : la prima, contemplata nel primo comma della norma - che configura le obbligazioni naturali in senso stretto - si riferisce ai casi in cui l'attività sia prestata in esecuzione di particolari doveri morali o sociali; la seconda, contemplata invece nel comma 2 - che configura l'obbligazione naturale imperfetta - comprende i casi in cui, anche al di fuori di prestazioni effettuate in esecuzione di doveri morali o sociali, non è comunque ammessa la ripetizione di quanto prestato.

Dunque, le due ipotesi sono accomunate dalle conseguenze, pressochè identiche, che ne derivano, tuttavia i presupposti da cui si originano sono in parte diversi.

In comune hanno il carattere della spontaneità dell'attività prestata, mentre non necessariamente si è spinti ad agire per adempiere a doveri morali o sociali. La spontaneità comporta che l'adempimento debba avvenire senza alcuna coazione da parte del creditore naturale o di terzi. Tuttavia, mentre l'irripetibilità e la spontaneità caratterizzano sia le obbligazioni naturali in senso stretto che quelle imperfette, l'esistenza di un dovere morale e sociale e la capacità di agire caratterizzano solo le obbligazioni naturali di cui al comma 1 dell'art. 2034 c.c..

È bene precisare che per doveri morali o sociali si intendono i valori condivisi dalla generalità dei consociati, dovendosi a contrario escludere da tale concetto i doveri derivanti dalla morale individuale ovvero di una collettività che sia però priva del carattere della generalità. Ulteriore carattere tipico dell'obbligazione naturale è la proporzionalità della prestazione rispetto ai mezzi dell'adempiente e all'interesse da soddisfare. Benché manchi un riferimento esplicito a questo elemento, la dottrina è pacifica sul punto, ritenendolo implicito nel concetto stesso di obbligazione naturale. E, in effetti, non si può considerare doveroso secondo la coscienza sociale ciò che va oltre quanto è ragionevole fare o pretendere. In senso conforme a quanto affermato si pone anche la tradizionale giurisprudenza, la quale è ferma nel ritenere la duplicità dell'indagine circa la sussistenza di un'obbligazione naturale: in altri termini, il giudice, dopo aver accertato l'esistenza di un dovere morale o sociale, è tenuto a valutare, altresì, se l'adempimento spontaneo presenti il carattere di proporzionalità ed adeguatezza in relazione alle circostanze del caso. Mentre le obbligazioni naturali in senso stretto possono aversi in una serie indeterminata di ipotesi, quelle imperfette sono tutte previste dalla legge.

Il codice civile riporta, infatti, alcuni casi tipici di obbligazioni naturali sub specie imperfette. Tra questi rientrano il debito di gioco o di scommessa (art 1933 c.c.), il pagamento del debito prescritto (art 2940 c.c.) e l'esecuzione di una disposizione fiduciaria (art 627 c.c.).

Dalla lettura delle prime due disposizioni (artt. 1933 c.c. e 2940 c.c.) emerge chiaramente come la legge non richieda che il pagamento del debito di gioco o del debito prescritto sia dovuto in esecuzione di doveri morali o sociali; di fatti, chi paga un debito prescritto può anche ignorare che si sia avverata la prescrizione, ma non per questo può chiedere la ripetizione di quanto prestato. In merito alla capacità di agire, poi, è possibile evidenziare che l'art. 2034 c.c. la richiede solo per le obbligazioni naturali in senso stretto. Al contrario, per l'efficacia della prestazione delle altre obbligazioni tale capacità non è richiesta.

Infine, circa la forma dell'adempimento si ritiene che questo debba rivestire le caratteristiche del diritto che va ad attribuire, pertanto, nel caso, ad esempio, si tratti di diritto reale, sarà necessaria la forma scritta ai sensi dell'art 1350 c.c..

Non sono invece necessarie le formalità prescritte dall'art 782 c.c., perché il debitore naturale non pone in essere una donazione, ma adempie ad un obbligo. La donazione¹¹ non può essere confusa con le obbligazioni naturali in senso stretto giacché queste ultime sono adempiute nella consapevolezza di esservi tenuti per doveri morali o sociali, mentre nella donazione basta il solo animus donandi che non necessariamente presuppone obblighi, neppure di natura morale.

5. Chiarite, a grandi linee, le caratteristiche essenziali delle donazioni liberatorie, delle liberalità d'uso e delle obbligazioni naturali si può procedere ad un raffronto tra le diverse fattispecie, al fine di individuarne gli elementi discretivi. Partendo da un raffronto generale tra il contratto di donazione ex art. 769 c.c. e l'istituto delle obbligazioni naturali, la dottrina ha sin dal principio evidenziato che, nonostante in entrambe le ipotesi l'adempimento sia un atto a titolo gratuito, l'obbligazione naturale si caratterizzerebbe per l'elemento della doverosità morale o sociale.

I confini tra donazione e obbligazione naturale diventano assai più incerti nelle donazioni remuneratorie, animate da gratitudine e/o riconoscenza. Non di rado, infatti, ciò che è normalmente

11 SACCO - DE NOVA, *Il contratto a favore del terzo*, in *Trattato di diritto privato* diretto da P. Rescigno, Torino, 1983; V. SALA, art. 533, in *Codice ipertestuale delle successioni e donazioni a cura di Bonilini e Confortini*, Torino, 2007; A. SALANDRA, *Dell'assicurazione*, in *Commentario al codice civile a cura di Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1966; SALINI, *Ancora sull'accettazione della donazione che il padre faccia al figlio minore*, in *Rivista del Notariato*, 1962; G. SANTARCANGELO, *L'accettazione di donazioni dai genitori ai figli*, in *Notaro*, 1976; SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, vol II, Milano, 2003; SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione nell'attività negoziale*, vol. IV, *Regime patrimoniale della famiglia*, Milano, 1989; SANTARCANGELO, *Formulario notarile commentato*, a cura di G. Petrelli, vol. V, t., I, Milano, 2008; SANTORO -P ASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1989; SANTORO -PASSARELLI, *Dei legittimari in Commentario al codice civile* diretto da D'Amelio e Finzi, Libro delle successioni per causa di morte e delle donazioni, Firenze, 194

considerato riconoscenza ben può essere, sul piano pratico, ricondotto ad un corrispondente dovere morale o sociale.

Pertanto, sul piano concreto, il concetto di gratitudine o riconoscenza e quello di morale possono sovrapporsi e addirittura fondersi¹².

Secondo parte della dottrina, allora, la differenza tra obbligazione naturale e donazione remuneratoria andrebbe ricercata nella causa: la donazione remuneratoria sarebbe sorretta dall'animus donandi, quindi dalla volontà di arricchire altri spontaneamente, mentre l'obbligazione naturale dall'animus solvendi, poiché l'adempimento sarebbe, in un certo senso, imposto da dei doveri (seppur non giuridici) di natura morale o sociale. A tale orientamento è stato obiettato che, a ben vedere, lo spirito di liberalità verrebbe in realtà meno anche nel caso di donazione remuneratoria, in quanto fatta in forza di un dovere di riconoscenza. A fronte di siffatte criticità la giurisprudenza, con particolare riferimento alle attribuzioni a favore del convivente, ha basato la distinzione tra donazione remuneratoria e obbligazione naturale sulla diversa intensità del dovere di riconoscenza: in sostanza, i doveri più forti caratterizzerebbero le obbligazioni naturali, quelli meno intensi le donazioni.

Un'importante ricostruzione della questione è rinvenibile in alcune pronunce di merito le quali danno conto delle varie tesi avanzate in dottrina, tra cui quella che propone di applicare l'art. 770 c.c. ai soli doveri di riconoscenza, seppur conformi alla morale sociale, e l'art. 2034 c.c. a tutte le attribuzioni patrimoniali che siano eseguite per adempiere a doveri di altro tipo. In senso critico si è tuttavia osservato come non sia ragionevole configurare due regimi differenti (segnatamente quello di cui all'art. 770 c.c. e quello di cui all'art. 2034 c.c.) per ipotesi concernenti doveri sostanzialmente omogenei, giacché si tratta pur sempre di doveri di carattere morale o sociale. Pertanto, ancora ad oggi, la questione circa gli elementi differenziali tra donazione remuneratoria e obbligazione naturale è ancora aperta e oggetto di un annoso dibattito. Non è possibile non rilevare inevitabilmente – anche alla luce di quanto esposto - una sovrapposizione parziale tra le due figure.

12 F. MAGLIULO , *L'acquisto dal donatario tra rischi ed esigenze di tutela*, in *Notariato*, 2002; MAGLIULO , *Il problema delle 'provenienze donative' tra vecchie questioni e nuove norme*, in *Novità e problemi in materia di circolazione*, *Quaderni del Notariato – Atti del III Convegno Nazionale Associazione Giovani Notai*, 2009; MAGNANI , *La risoluzione della donazione per mutuo dissenso (un rimedio alla potenziale incommerciabilità degli immobili provenienti da donazione)*, in *Riv. Not.*, 2004; MAIELLO , *L'interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzo*, Napoli, 1962; C. MANENTI , *Il contratto di assicurazione sulla vita con designazione di un terzo beneficiario*, in *Riv. Civ.* 1909; G. MANIACI , *Il contratto a favore di terzi può comportare effetti sfavorevoli al terzo?*, in *Contratti*, 2006; L. MARIANI , *Ipoteca e trascrizione*, Milano, 1995; A. MAZZACANE , *La giurisdizione volontaria nell'attività notarile*, Roma, 1986; MENGONI , *Successione per causa di morte*, Parte speciale, *Successione necessaria*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu e Messineo, XLIII, tomo 2, Milano, 2000; MESSINEO , voce «Contratto nei rapporto col terzo», in *Enciclopedia del diritto*, Milano, vol. X, 1962; MESSINEO , *Manuale di diritto civile e commerciale*, III, Milano, 1959; C. MIRABELLI , *Dei contratti in generale*, Torino, 1980; L.V. MOSCARINI , *I negozi a favore di terzi*, in *Il Codice civile Commentario*, diretto da Schlesinger, Milano, 1970

Più evidenti sono, invece, le differenze che intercorrono tra obbligazioni naturali e donazioni liberatorie, avendo queste ultime ad oggetto non l'adempimento di un obbligo (seppur non giuridico), ma la rinuncia ad un diritto di credito o altro diritto reale fatta con *animus donandi*. La donazione liberatoria, poi, non corrisponde ad un sentito dovere morale o sociale ma risponde alla sola finalità di arricchire il debitore. Infine, quanto ai rapporti tra obbligazioni naturali e liberalità d'uso, occorre distinguere tra i due filoni interpretativi che riconoscono, rispettivamente, a queste ultime *causa donandi* e *causa solvendi*. Infatti, coloro che sostengono che in tali liberalità sia riscontrabile comunque l'elemento soggettivo dell'*animus donandi*, hanno ritenuto che sarebbe proprio questo il profilo distintivo tra le due fattispecie, giacché in tale ipotesi permarrebbe l'animo liberale anche se sollecitato dalle esigenze del costume, mentre l'adempimento di un'obbligazione naturale si caratterizzerebbe per l'*animus solvendi*, seppur connesso ad un obbligo non giuridico di natura morale e sociale. Diverso sarebbe inoltre il presupposto, in quanto nel primo caso la condotta si uniformerebbe ad una pratica costantemente seguita, che riguarda la sfera del costume e non della morale, mentre nel secondo caso il dovere risponderebbe ad un precetto morale e sociale. In realtà, anche nella liberalità d'uso è dato riscontrare un collegamento con la morale, che rimane però marginale rispetto all'uso e al costume, quale adesione ad una condotta uniformemente praticata. Chi ritiene, invece, che la conformità agli usi faccia venire meno la spontaneità¹³ e che quindi l'attribuzione patrimoniale non sia sorretta dallo spirito di liberalità, ha individuato vari criteri. Per alcuni la differenza risiederebbe nell'entità dell'attribuzione¹⁴, che deve avere modico valore. A detta

13 G. IACCARINO, *Liberalità indirette*, in *Notariato e diritto di famiglia*, Milano, 2011; IACCARINO, *Rinuncia all'azione di restituzione prima della morte del donante: soluzioni operative*, in *Notariato*, 2012;

IACCARINO, *Circolazione dei beni: la Cassazione conferma che gli acquisti provenienti da donazione indiretta sono sicuri e in Riv. Not.*, 2011; M. IEVA, *La novella degli artt. 561 e 563 c.c.: brevissime note sugli scenari tecnico-applicativi*, in *Riv. Not.*, 2005; IEVA, *Manuale di tecnica testamentaria*, Padova, 1996; IEVA, *Retroattività reale dell'azione di riduzione e tutela dell'avente causa del donatario tra presente e futuro*, in *Riv. Not.*, 1998

14 AA.VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, diretto da Pietro Rescigno, coordinato da Marco Ieva, I, Padova, 2010; AMADIO, *Attribuzioni liberali e riqualificazione della causa*, in *Rivista di diritto civile*, 3, 2013; AMADIO, *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Riv. Not.*, 2009; AMADIO, *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma* in *Riv. Not.*, 2007; ANGELONI, *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione di beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impr.*, 2007; A. AURICCHIO, ad vocem *Negoziario indiretto* in *Novissimo digesto italiano*, Torino, 1957; A. AUCIELLO, G. BADIALI, C. IODICE, L. MAZZEO, *La volontaria giurisdizione ed il regime patrimoniale della famiglia*, in *Manuale ed applicazioni pratiche delle lezioni di Guido Capozzi*, Milano, 2000; BALBI, *La donazione*, in *Trattato di diritto civile diretto da Grosso – Santoro Passarelli*, Giuffrè, 1964; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile diretto da F. Vassalli*, Torino, 1960; B. IANCA, *Diritto civile*, II, Milano, 1985; M. BIANCA, *Il contratto*, *Diritto civile*, III, Giuffrè, Milano, 2000; BIONDI, *Le donazioni*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da Vassalli, vol. XII, 4, Torino, 1961; G. BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2006; BONILINI, *Sulla proposta di novellazione delle norme relative alla successione necessaria*, in *Fam., pers. e succ.*, 2007; L. BUTTARO, *Assicurazione sulla vita*, in *Enc. del dir.*, III, Milano, 1958; ARCHI, *Donazione (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 930 ss.; ASCOLI, *Trattato delle donazioni*,



di altri, invece, l'obbligazione naturale mirerebbe a compensare un servizio stimabile, prestato con animo interessato, laddove la liberalità d'uso sarebbe, invece, volta a compensare un servizio non stimabile (ad esempio raccomandazioni o favori). Secondo altra ricostruzione, infine, non sussisterebbero differenze particolari, quindi le liberalità d'uso presenterebbero in concreto le caratteristiche proprie delle obbligazioni naturali.

Quello che, invece, accomuna le liberalità d'uso alle obbligazioni naturali (nonché alle donazioni remuneratorie) è la generale irripetibilità e irrevocabilità dell'atto di disposizione; infatti, non rientrando nel novero delle donazioni¹⁵, esse non sono soggette alle disposizioni previste in tema di onere di forma, collazione, riduzione e revocazione.

Milano, 1935; BALBI , *Saggio sulla donazione*, Torino, 1942; BALBI , *La donazione*, in Tratt. Grosso-Santoro Passarelli, Milano, 1949; G. BENETTI , *La donazione di diritti*, in *La donazione*, a cura di Bonilini, Torino, 2001, 607 ss.; BETTI , *Teoria generale delle obbligazioni*, II, Fonti e vicende delle obbligazioni, Milano, 1954; B IONDI , *Le donazioni*, in Tratt. Vassalli, Torino, 1961;

15 GIANNATTASIO , *Delle donazioni*, in Comm. c.c. Torino, 1964, 198 ss.; LUPO , *L'annullabilità del contratto di donazione*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 1067; MESSINEO , *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1954; MOROZZO DELLA ROCCA , *Trasferimento di un immobile in cambio di assistenza: interessi dei contraenti e qualificazione del contratto*, in *Giust. Civ.*, 2001, I, 1967 ss.; OPPO , *Adempimento e liberalità*, Milano, 1947; PALAZZO , *Atti gratuiti e donazioni*, in Tratt. dir. civ. Sacco, Torino, 2000; PIETROBON , *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, Padova, 1963; SACCO , *Affidamento*, in *Enc. Dir.*, I, Milano, 1958, 661 ss.; SACCO - DE NOVA , *Il contratto*, II, in Tratt. dir. Civ. Sacco, Torino, 1993, 546 ss.; SANTORO PASSARELLI , *Dottrine generali del diritto civile*, 9 a ed., Napoli, 1970; TAMPONI , *Sanatoria della donazione invalida*, in *La donazione*, Tratt. Bonilini, Torino, 2001, 1086 ss.; TORRENTE , *La donazione*, in Tratt. Cicu-Messineo, Milano, 1956; AA.VV., *Trattato breve delle successioni e donazioni*, diretto da Pietro Rescigno, coordinato da Marco Ieva, I, Padova, 2010; AMADIO , *Attribuzioni liberali e riqualificazione della causa*, in *Rivista di diritto civile*, 3, 2013; AMADIO , *Gli acquisti dal beneficiario di liberalità non donative*, in *Riv. Not.*, 2009; AMADIO , *La successione necessaria tra proposte di abrogazione e istanze di riforma* in *Riv. Not.*, 2007; ANGELONI , *Nuove cautele per rendere sicura la circolazione di beni di provenienza donativa nel terzo millennio*, in *Contr. e impr.*, 2007; AURICCHIO , ad vocem *Negozio indiretto* in *Novissimo digesto italiano*, Torino, 1957