

- (a cura di) **A. Burdese, E. Moscati** - *I modi di estinzione*

10. È stato pubblicato il terzo volume del *Trattato delle obbligazioni* diretto da L. GAROFALO e M. TALAMANCA, intitolato *I modi di estinzione* e curato da A. BURDESE ed E. MOSCATI (Cedam, Padova, 2008, pp. 732).

L'iniziativa è caratterizzata dalla ricerca di una chiave di lettura degli istituti del codice civile che, arricchendosi sia delle elaborazioni teoriche dei giuristi di formazione accademica che delle esperienze della prassi giudiziaria, tenda a superare il distacco fra l'astrattezza concettuale del diritto e la sua concreta realtà applicativa.

La trattazione dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento si svolge qui all'interno di un inquadramento ampio ed originale, che erge a punto di riferimento l'elencazione delle vicende estintive contenuta nell'art. 1236 del codice civile del 1865 – articolo non riprodotto nel codice del 1942 –, raffrontando le due diverse impostazioni codicistiche. I vari modi di estinzione oggetto di analisi vengono rivisitati, come si vedrà, secondo un ordine diverso rispetto a quello offerto dalla cornice del capo IV (titolo I, libro IV) del codice del 1942. Il preambolo introduttivo della parte prima (di E. MOSCATI) illustra questi aspetti sistematici, proponendo inoltre nuove categorie logiche in cui raggruppare i modi di estinzione, sulla base di un'armonica considerazione della loro valenza pratica. In particolare, i modi di estinzione diversi dall'adempimento, raccolti nel capo IV del codice civile del 1942 e tradizionalmente distinti in satisfattori (compensazione e confusio-

ne) e non satisfattori (o ‘liberatori solo per il debitore’: novazione oggettiva, remissione del debito e impossibilità sopravvenuta della prestazione per causa non imputabile al debitore), nell’ottica dell’Autore dovrebbero essere maggiormente differenziati, con la collocazione dei primi (satisfattori) nella più appropriata *species* concettuale di ‘surrogati dell’adempimento’, proprio perché realizzano l’interesse creditorio attraverso un meccanismo diverso dall’esecuzione della prestazione originariamente dovuta. Sulla scorta di tale innovativa schematizzazione giuridica, ‘surrogati dell’adempimento’ sarebbero, insieme a compensazione (art. 1241 cod. civ.) e confusione (art. 1253), anche istituti non disciplinati dal capo IV del codice civile, come la prestazione in luogo dell’adempimento (art. 1197), la cessione di un credito in luogo dell’adempimento (art. 1198), la cessione dei beni ai creditori (art. 1977 ss.), il deposito dopo l’offerta reale (art. 1210) e il sequestro liberatorio (art. 1216), i quali, accomunati dal medesimo profilo effettuale, rappresenterebbero quasi una categoria ‘trasversale’ e autonoma, contrapposta ai modi di estinzione non satisfattori.

La dissertazione sui modi di estinzione diversi dall’adempimento prende avvio con la descrizione, nella parte seconda (di E. BILOTTI), della prestazione in luogo di adempimento; l’Autore illustra in primo luogo il principio ‘*aliud pro alio invito creditorum solvi non potest*’, poi, in generale, le diverse tesi sull’istituto (tesi della modificazione oggettiva del rapporto, tesi del negozio solutorio, tesi della rinuncia onerosa), la sua struttura e la sua funzione, con il successivo esame della disciplina e dell’ambito di applicazione della fi-

gura della *datio in solutum*, specie in rapporto ad altri istituti affini (es. novazione oggettiva).

La parte terza del volume (di D. BUZZELLI) è incentrata sulla cessione dei beni ai creditori, di cui sono prospettate le diverse ipotesi (cessione ordinaria e concordataria, rilascio dei beni ai creditori e ai legatari da parte dell'erede), con approfondimenti, in particolare, sulla natura giuridica del contratto e sull'efficacia liberatoria della cessione concordataria.

La parte quarta (di S. MASCIANGELO, F. MORCAVALLO, F. VOMERO) è dedicata alla compensazione, nella sua triplice articolazione in compensazione legale, giudiziale e volontaria; ne vengono tratteggiati la disciplina e l'ambito applicativo, con attenzione, nel cap. I, al divieto di rilievo officioso, al rapporto fra compensazione volontaria e obbligazioni naturali, alla compensazione 'facoltativa' e ad ipotesi particolari (debiti-crediti ereditari e accettazione con beneficio d'inventario, la compensazione nel procedimento di esecuzione forzata e nel fallimento). Vengono illustrati, infine, l'operatività e gli effetti estintivi della compensazione (cap. II).

Nella parte quinta (di E. BILOTTI, A. SPADAFORA) viene trattata la confusione, tema che si snoda attraverso la ricognizione dei presupposti (la riunione della qualità di debitore e creditore) e degli effetti (il fondamento della vicenda estintiva) della fattispecie; sono poi affrontate le pretese eccezioni alla 'regola logica' della confusione (ossia le deroghe alla regola in base alla quale nessuno può essere debitore o creditore di se stesso, es. art. 1254 cod. civ., art. 490 comma 2 n. 1, ecc.) e l'atteggiarsi dell'istituto in rapporto al-

le obbligazioni condizionali e a termine ed alle obbligazioni naturali; la trattazione si chiude con un breve capitolo (VI) relativo all'incidenza della confusione sui rapporti di garanzia.

Si passa così all'esame dei modi di estinzione 'non satisfattori', nella parte sesta (di P. LAMBRINI), dove si illustrano prima la novazione soggettiva passiva e attiva – con l'analisi, quanto alla prima (n. s. passiva), del rinvio operato dall'art. 1235 cod. civ. alla disciplina della delegazione passiva, dell'espromissione e dell'accollo –, poi la novazione oggettiva, sia espressa che tacita; si esplorano, in particolare, le ragioni di crisi dell'istituto e i tentativi di rivalutarlo. Negli altri tre capitoli della parte sesta l'attenzione si appunta sui requisiti (superamento del requisito dell'*idem debitum*, *aliquid novi*, *animus novandi*, *causa novandi*) e sugli effetti della novazione (estinzione della precedente obbligazione e delle garanzie per essa prestate), poi vengono in considerazione le difficoltà di applicazione della fattispecie ai rapporti di lavoro; lo studio sull'istituto si conclude con la disamina delle ipotesi di inefficacia della novazione (come, per es., l'inesistenza dell'obbligazione precedente) e con accenni alle figure affini, quali *datio in solutum*, transazione, riproduzione e riconoscimento di debito (cap. VI e VII).

La parte settima (di L. SOLIDORO MARUOTTI) è dedicata alla remissione del debito, di cui viene messa in evidenza, dopo le notazioni sulla sua nozione e causa (con l'esposizione delle diverse tesi in merito), la struttura di negozio unilaterale recettizio, facendo cenno anche alla tesi minoritaria sulla struttura contrattuale; al riguardo, l'Autrice propone di inquadrare la figura di cui al discusso art. 1236 cod. civ. come fattispecie a formazione progressiva. Il di-

scorso si sposta poi sui requisiti di validità della remissione e sul comportamento oppositivo del debitore remissario (art. 1236 cod. civ.), soffermandosi, infine, sui mezzi di prova idonei in tema di remissione (art. 1324 cod. civ., art. 2726, art. 1237, 1238) e sulla sorte del debito rimesso e delle connesse garanzie (cap. V e VI).

Il tomo si conclude con la parte ottava (di G. SANTUCCI), imperniata sull'impossibilità sopravvenuta della prestazione (art. 1218 cod. civ., art. 1256 ss.); dopo avere esposto le nozioni introduttive, l'Autore prosegue con l'esame dei criteri di valutazione dell'impossibilità sopravvenuta, soffermandosi poi, in particolare, sull'impossibilità definitiva e temporanea, totale e parziale, con la ricostruzione, nel cap. IV, del regime giuridico dello smarrimento della cosa oggetto di prestazione (art. 1257 cod. civ.). La parte ottava termina con osservazioni sul subingresso del creditore nei diritti del debitore, ipotesi prevista dall'art. 1259 cod. civ. (cap. VI). [Angela Pindozi]