

tenzione sull'arricchimento ingiustificato nel diritto romano.

L'istituto è discusso sotto due angolature: l'origine non negoziale dell'arricchimento e la prospettiva della *versio in rem*. Viene poi rilevata l'evoluzione dell'arricchimento ingiustificato e l'influsso del modello francese sull'impostazione dell'ordinamento italiano.

A conclusione del suo lavoro, l'A. si sofferma sull'azione di arricchimento senza causa, sul principio generale che vieta l'arricchimento ingiustificato e sui possibili rimedi restitutori.

Nonostante la complessità del tema trattato, le argomentazioni presentate da Barbara Cortese risultano enucleate con accuratezza, in una prospettiva interessante che guarda sia alle fonti antiche sia a quelle moderne, in un continuo intreccio fra approccio casistico e riflessioni di carattere più generale.
[CHIARA CORBO]

B. Cortese, *Indebiti solutio ed arricchimento ingiustificato. Modelli storici, tradizione romanistica e problemi attuali.*

Il recente lavoro di Barbara Cortese, *Indebiti solutio ed arricchimento ingiustificato. Modelli storici, tradizione romanistica e problemi attuali*, Milano 2009, XI-282, si articola in sei capitoli, preceduti da una breve premessa, in cui l'A. precisa la prospettiva poco tradizionale da cui muove la sua indagine, che «si snoda seguendo un percorso diacronico, in equilibrio fra storia e diritto, tra fonti antiche e fonti di diritto positivo italiane ed europee, fra approccio casistico e riflessioni generali», con il preciso obiettivo di fornire un contributo alla riflessione, in chiave diacronica e transazionale, su una difficile tematica «che si dipana in un rapporto complesso fra categorie dommatiche ed esigenze di tutela 'equitative'» (p. XI).

Il volume si chiude con alcune pagine dedicate alle conclusioni (pp. 259-270), nelle quali l'A. sintetizza i risultati della sua ricerca, con un indice delle fonti (pp. 273-277) ed uno degli autori (pp. 279-282).

Nel I capitolo, *I quasi contratti ed il pagamento d'indebito* (pp. 1-33), l'A. opera una signifi-

ficativa ricognizione degli aspetti più problematici del quasi contratto e del pagamento d'indebito, prendendo le mosse dalla sistematica delle fonti delle obbligazioni, per passare poi all'esame della fattispecie del quasi contratto negli orientamenti espressi dalle dottrine del settecento e dell'ottocento. L'A., dopo essersi soffermata sul carattere quasi contrattuale del pagamento d'indebito, ripercorre le critiche sollevate da vari studiosi sulla figura del quasi contratto. Viene quindi delineato il superamento di tale figura, verificatosi anche per l'influsso esercitato dall'ordinamento tedesco, il quale, nella stesura del BGB, si era appunto espresso in senso contrario, scegliendo di abbandonare la categoria del quasi contratto, posizione, peraltro, condivisa da numerosi membri della commissione italiana, nel corso della redazione del Progetto per il codice italo-francese delle obbligazioni, i quali giunsero ad analoga conclusione.

Nella parte finale del capitolo, attraverso l'analisi dell'*iter* evolutivo compiuto dalla classificazione delle fonti di obbligazione, l'A. intende mettere in maggior rilievo la reale importanza assunta dalla categoria del quasi contratto nel pensiero giurisprudenziale romano classico.

volta al *sine causa datum*, ritenuto fondamento delle *condiciones*.

Il capitolo V, *Ripetizione dell'indebito e restituzioni contrattuali* (pp. 157-205), si apre con una preliminare panoramica degli aspetti generali delle restituzioni contrattuali, con particolare riferimento al modello italiano. Si prosegue poi con l'esame dell'ipotesi di nullità del contratto e degli obblighi restitutori. Sono, quindi, posti al centro dell'attenzione gli effetti della risoluzione contrattuale, l'invalidità del contratto nel diritto romano, i vari profili restitutori e le azioni contrattuali secondo la giurisprudenza romana, terminando con l'analisi della *condictio ob causam (ob rem)*, per illuminare in maniera ancora più efficace il rapporto fra restituzioni contrattuali e *condictio* extracontrattuale.

Il capitolo si chiude con alcune riflessioni sulla materia delle restituzioni contrattuali e sull'indebito.

Il VI ed ultimo capitolo, *Arricchimento ingiustificato e rimedi restitutori* (pp. 207-257), avvia il discorso con un ampio ventaglio di riflessioni introduttive sul tema dell'arricchimento senza causa, focalizzando poi l'at-

di tentare una 'disincrostazione' delle numerose sovrastrutture interpretative dommatiche, indispensabile per cogliere la struttura essenziale dell'istituto.

Viene, quindi, efficacemente delineata, nei suoi vari aspetti, la fattispecie della *indebiti solutio*, ponendo in opportuno rilievo la teoria della causalità della *traditio*, ormai ampiamente condivisa da gran parte degli studiosi, e il concetto stesso di *causa traditionis*.

L'A. illustra le questioni più complesse della tematica, soffermandosi dettagliatamente sulla *inusta causa traditionis*, intesa come espressione dell'accordo traslativo qualificato, sul fondamento dell'obbligazione restitutoria e sul rapporto fra *datio rei* e obbligazione restitutoria, senza trascurare la funzione dell'errore «ovvero della *neventia* che caratterizza il pagamento effettuato dal *solvens* e che riguarda l'esistenza del debito da estinguere ... » (pp. 139-140), errore considerato da alcuni come presupposto necessario per configurare un'ipotesi di *indebiti solutio*, da altri come elemento intrinseco irrilevante ai fini del sorgere dell'obbligazione restitutoria.

Il capitolo si conclude con un ampio excursus sulla *condictio* vista nella sua sfera di operatività, con una peculiare attenzione ri-

Il II capitolo, *Il pagamento d'indebito nel code civil e nel codice civile italiano del 1865* (pp. 35-59), si apre con uno sguardo generale alla disciplina del pagamento d'indebito, precisando, peraltro, che la complessità di tale istituto non riguarda soltanto il suo carattere di fonte di obbligazione, ma anche altri aspetti, fra i quali soprattutto gli effetti traslativi del pagamento e il fondamento del meccanismo restitutorio.

Si procede poi con la trattazione delle problematiche poste dall'art. 1237 sul pagamento senza causa, nel tentativo di chiarire i punti più dibattuti della questione, adottando come punto di partenza la «simmetria tra pagamento dovuto/pagamento non dovuto, sulla base dell'idea che fosse possibile elaborare una 'teoria generale del pagamento', cui ricondurre anche l'ipotesi del pagamento d'indebito» (p. 41).

L'A., quindi, ricorda le varie ipotesi formulate dagli studiosi italiani in riferimento al pagamento nullo per difetto di causa e sviluppa il discorso con l'esame di diverse teorie elaborate in materia.

Il capitolo si conclude con una lettura critica della disciplina normativa italiana prevista dal codice civile del 1865, rilevando come «all'alba del nuovo codice l'unico dato certo era costituito dalla necessità di eliminare la

categoria del quasi contratto come fonte di obbligazione» laddove, per quanto concerne «la natura del pagamento di indebito, il rapporto tra gli effetti di questo e le regole di circolazione dei beni, nonché il fondamento del rimedio restitutorio, non vi era ancora alcuna chiarezza»(p. 59).

Il III capitolo, *Il pagamento d'indebito nella disciplina attuale* (pp. 61-107), prende l'avvio con una panoramica dell'attuale normativa codicistica sul pagamento dell'indebito, entrando poi nel vivo della nuova disciplina caratterizzata dal «costante riferimento al concetto di 'arricchimento' o di 'vantaggio' conseguito dall'*acquiens* o dal terzo acquirente nell'ambito delle previsioni riguardanti le modalità restitutorie» (pp. 68-69). Al riguardo, si sottolinea la particolare importanza che ha avuto l'introduzione nel codice civile del titolo VIII (artt. 2041-2042), dedicato *all'azione di arricchimento senza causa*, per lo stretto legame esistente con la tematica del pagamento d'indebito e delle azioni restitutorie.

L'A. rileva inoltre come il dibattito sulla natura giuridica del pagamento e sul funzionamento del meccanismo traslativo in caso di pagamento d'indebito sia ancora vivo; infatti, nonostante il superamento della 'gabbia' del

quasi contratto non è stato possibile ugualmente individuare gli aspetti sostanziali del pagamento di indebito, né risolvere i problemi interpretativi, pervenendo ad una soluzione univoca.

Si analizza quindi la questione della causalità del pagamento e si passano in rassegna le critiche alla presunta natura 'rigida' del pagamento; viene esposta in particolare la teoria delle 'prestazioni isolate' – elaborata da Giorgianni ed oggetto di notevole interesse in dottrina – cui va il merito di aver riconosciuto al pagamento uno spazio autonomo, sottolineandone altresì la non rigidità della natura giuridica.

Si passa infine all'esposizione delle modalità restitutorie, delle diverse forme di indebito e della traslatività del pagamento, con specifico riguardo alla costruzione dell'atto di pagamento; il capitolo si chiude con alcune considerazioni in merito alle fattispecie traslative e al pagamento d'indebito quale attribuzione ingiustificata.

Il capitolo IV, *L'indebiti solutio* (pp. 109-155), prende le mosse dalla ricostruzione del pensiero giurisprudenziale romano riguardo al pagamento d'indebito sulla base del dato testuale offerto dalle fonti, con lo specifico fine