

È pur vero che, nella normalità dei casi, il creditore di cose generiche ha interesse all'appartenenza dei beni prestati al genere, non già a ottenere la prestazione di determinati beni piuttosto che di altri riferibili al medesimo *genus*, oppure da parte di un soggetto piuttosto che di un altro. Tuttavia, a fronte dell'oggettiva genericità della prestazione dovuta, determinata dall'appartenenza delle cose al genere, l'infungibilità indica un dato soggettivo, nel senso che le parti possono predeterminare le cose da prestare ovvero che l'adempimento sia realizzato esclusivamente dal debitore.

In tal caso, va esclusa l'applicazione delle norme in tema di obbligazioni di genere. Il creditore può rifiutare la sostituzione dei beni indicati con altri compresi nel medesimo *genus* o l'adempimento del terzo. Di converso, può altresì accadere che una cosa infungibile sia presa in considerazione per il solo dato dell'appartenenza a un genere (si pensi al caso in cui l'obbligo abbia ad oggetto un quadro tra quelli di un famoso pittore)²¹.

4. Le obbligazioni pecuniarie

Si definiscono pecuniarie le obbligazioni **aventi a oggetto una somma di denaro**. Esse sono disciplinate dagli artt. 1277 ss. c.c.

La specifica attenzione a esse rivolta dal legislatore deriva anzitutto dalla rilevanza e dalla diffusione delle obbligazioni pecuniarie nell'ambito dei moderni rapporti giuridici ed economici, stante il passaggio storico dall'economia fondata sul baratto a quella basata sul trasferimento verso corrispettivo. Passaggio, questo, favorito dalla natura del tutto particolare della moneta.

A differenza di tutti gli altri beni, infatti, il denaro svolge la **funzione di mezzo generale di intermediazione degli scambi**, in quanto strumentale all'acquisto di altri beni. Ma non solo. Il denaro è altresì unità di misura del valore economico di beni e servizi, nonché mezzo di conservazione del valore economico attraverso il risparmio. Il denaro, infine, è creazione dello Stato sotto forma di valuta, ossia quale mezzo di pagamento legalmente riconosciuto²².

La moneta (termine tecnico-valutario col quale si definisce il denaro) si esprime sotto diverse forme. Anzitutto quella più tradizionale del **denaro contante, composto da banconote e moneta divisionaria** (pezzi metallici).

Ma l'evoluzione tecnica ha inciso anche sulla rappresentazione della ricchezza, consentendo l'emersione di forme di moneta diverse rispetto al contante.

Così, la **moneta scritturale (o bancaria) è composta dalle somme annotate sui conti bancari o sui titoli del debito dello Stato**, e di cui il titolare può dispor-

²¹ LARENZ, *Lehrbuch des Schuldsrechts*, I, München, 1987, 152.

²² Sulla pluralità di funzioni che il bene denaro svolge, v. INZITARI, *Le funzioni giuridiche del danaro nella società contemporanea*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, I, 694 ss.; Id., *La moneta*, in *Tratt. Galgano*, VI, Padova, 1983, 4 ss.

re anche prescindendo dall'intervento della moneta fisica. Si pensi alle diverse forme di movimentazione che, attraverso annotazioni a credito o a debito sui conti degli interessati, realizzano lo spostamento patrimoniale dal debitore al creditore della somma di denaro.

Sino ad arrivare alla c.d. **moneta elettronica, ossia a quelle forme di manifestazione del denaro basate sull'utilizzo degli strumenti informatici**: trasferimento elettronico di fondi, o anche moneta espressa per mezzo di tessere magnetiche e utilizzabile in modo generalizzato.

L'opinione maggioritaria in dottrina riconduce le obbligazioni pecuniarie ai debiti di genere²³, stante l'appartenenza del denaro a un *genus* e la sua fungibilità, di talché la proprietà della somma si trasmetterebbe attraverso l'individuazione *ex art.* 1378 c.c.

Tale ricostruzione non appare soddisfacente nella misura in cui omette di considerare talune particolarità del bene denaro e, quindi, delle stesse obbligazioni pecuniarie²⁴.

Essa entra in crisi proprio nel momento in cui si tratta di applicare ai debiti di denaro le norme dedicate alle obbligazioni di genere. Così, l'atto di individuazione di cui all'art. 1378 c.c. non sembra godere di autonoma rilevanza rispetto al pagamento della somma dovuta. Anzi, il pagamento, essendo da ricondurre alla dinamica delle obbligazioni poiché atto di estinzione di esse, sembra prescindere dal profilo del trasferimento di un preteso diritto di proprietà sulla somma.

Ancora più difficile si mostra l'applicazione dell'art. 1178 c.c., che – come è stato detto – impone al debitore di genere di prestare cose di qualità non inferiore alla media. Il denaro non può essere graduato in termini di qualità: o esso è moneta, come tale idonea a estinguere l'obbligazione pecuniaria; oppure il bene prestato non è moneta, e allora l'obbligazione non potrà dirsi adempita.

4.1. *L'adempimento dell'obbligazione pecuniaria. Il principio nominalistico*

L'art. 1277, co. 1, c.c. prevede che *“I debiti pecuniari si estinguono con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale”*.

Con riguardo alla moneta avente corso legale nello Stato, si assiste a un lungo processo evolutivo che muove verso una dimensione smaterializzata di essa.

Al denaro contante si affiancano sempre più spesso forme di moneta diverse e prive di supporto materiale, tutte accomunate però dalla idoneità a soddisfare la pretesa pecuniaria del creditore. In altri termini, la moneta avente corso legale nello Stato non corrisponde più al solo insieme delle banconote e dei pezzi monetari conati dalle autorità competenti, ma si estende a forme diverse (moneta scrittu-

²³ ASCARELLI, *Delle obbligazioni pecuniarie*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1959, 72.

²⁴ BRECCIA, *Le obbligazioni*, cit., 271.

rale e moneta elettronica) ugualmente in grado di esprimere il valore economico rappresentato dalla somma dovuta.

Di particolare interesse è l'**evoluzione giurisprudenziale in tema di pagamento mediante assegni** (ma l'approccio potrebbe essere esteso anche ad altri mezzi di adempimento delle obbligazioni pecuniarie).

Per lungo tempo si è registrato l'affermarsi dell'indirizzo più restrittivo che, identificando la moneta avente corso legale nello Stato nel solo denaro contante, riconduceva il pagamento mediante assegni alla fattispecie della *datio in solutum* (artt. 1197 e 1198 c.c.).

La diversità dell'assegno rispetto alla prestazione dovuta costituiva presupposto per applicare la disciplina della prestazione in luogo dell'adempimento, di talché il pagamento per mezzo di assegni poteva avvenire solo previo consenso del creditore ad accettare il titolo in luogo della moneta²⁵.

Di contrario avviso la tesi che, muovendo dal progressivo affrancarsi del denaro da un substrato materiale (smaterializzazione della moneta), rilevava l'identità di contenuto tra la prestazione di moneta contante e l'utilizzo di taluni differenti mezzi di pagamento, in quanto entrambi idonei a trasmettere la ricchezza²⁶.

L'interpretazione evolutiva dell'art. 1277 c.c. è stata fatta propria dalle Sez. Un. della Corte di Cassazione, che hanno posto in rilievo come l'oggetto della prestazione pecuniaria sia il valore economico, essendo il denaro contante una (non l'unica) forma attraverso la quale detto valore si manifesta e circola²⁷.

L'art. 1277 c.c. esprime il c.d. **principio nominalistico**, in base al quale il debitore si libera pagando una somma corrispondente a quella originariamente stabilita (valore nominale), senza che assumano rilevanza i mutamenti del potere d'acquisto di essa (valore reale). Così, l'obbligo di pagare la somma di euro 100.000 si estingue, anche a distanza di anni, col versamento di euro 100.000.

L'insensibilità della norma a eventuali fenomeni inflattivi, ossia di perdita del potere d'acquisto della moneta, ha favorito l'emersione nella prassi negoziale di c.d. **clausole di indicizzazione** (dette anche di salvaguardia o di rivalutazione). Si tratta di meccanismi attraverso i quali l'ammontare della somma dovuta viene rivalutato nel corso del tempo mediante il riferimento al valore di beni particolarmente pregiati (si pensi, ad es., alle clausole oro) ovvero al generale aumento del costo della vita (clausola ISTAT).

²⁵ V., tra le altre, Cass., 10.2.2003, n. 1939, in *Giur. it.*, 2003, 1631; Cass., 24.6.1997, n. 5638.

²⁶ INZITARI, *L'adempimento dell'obbligazione pecuniaria nella società contemporanea: tramonto della carta moneta e attribuzione pecuniaria per trasferimento della moneta scritturale*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2007, I, 133 ss.

²⁷ V., in tema di assegno circolare, Cass., Sez. Un., 18.12.2007, n. 26617, in *Foro it.*, 2008, I, 503; in materia di assegno bancario, Cass., Sez. Un., 4.6.2010, n. 13658, in *Obbl. contr.*, 2011, 336 ss.

In altri casi, invece, è lo stesso legislatore a prevedere meccanismi di rivalutazione automatica del credito. Si può ricordare, fra gli altri, l'art. 337-ter, co. 5, c.c., che prevede l'adeguamento automatico dell'assegno di mantenimento in favore della prole “agli indici Istat in difetto di altro parametro indicato dalle parti o dal giudice”.

Il principio nominalistico si applica limitatamente ai c.d. **debiti di valuta**, ossia quelli che *ab origine* hanno a oggetto una somma di denaro determinata o determinabile sulla base di una mera operazione aritmetica.

Restano sottratti a tale principio i c.d. **debiti di valore**, che hanno a oggetto un bene diverso dal denaro, ma che viene successivamente liquidato in una somma (si pensi al debito risarcitorio, il cui ammontare dipende dalla valutazione del pregiudizio subito dal danneggiato)²⁸.

Il debito di valore è originariamente illiquido (al momento del fatto illecito, l'obbligazione risarcitoria si costituisce, ma non è ancora determinata nel suo ammontare), e, a seguito della liquidazione (ossia della determinazione del *quantum*), si trasforma in debito di valuta.

Ora, stante lo scarto temporale tra nascita dell'obbligo e liquidazione, alla monetizzazione del valore dovuto al momento in cui l'obbligazione è sorta (*aestimatio*) fa seguito la rivalutazione dell'importo così determinato con decorrenza dalla costituzione dell'obbligo sino al momento della liquidazione (*taxatio*).

4.2. Gli interessi

L'obbligazione pecuniaria comporta la produzione di interessi sulla somma dovuta. Gli interessi, pertanto, si aggiungono alla c.d. **sorte capitale**, sono accessori del debito principale, e sono dovuti dal momento in cui il debito è divenuto liquido ed esigibile (art. 1282 c.c.).

Liquidità significa che la somma dovuta è determinata nel suo preciso ammontare o, comunque, può essere determinata con un semplice calcolo aritmetico²⁹. Esigibilità vuol dire che il credito è scaduto perché è trascorso il termine di adempimento eventualmente previsto in favore del debitore, ovvero il creditore ha richiesto il pagamento del debito al quale non era stato apposto alcun termine (art. 1183 c.c.).

Tali sono gli interessi **corrispettivi**. Essi si giustificano alla luce del carattere fruttifero del denaro (frutti civili a norma dell'art. 820 c.c.), atteggiandosi quindi come il corrispettivo del godimento che altri abbia di una somma di denaro da restituire. In altri termini, l'avere a disposizione una somma di denaro comporta un vantaggio economico per la possibilità di impiegarla in attività produttive o finanziarie. L'interesse costituisce il corrispettivo di tale vantaggio, e, se il creditore non riceve la somma nel

²⁸ DI MAJO, voce *Obbligazioni pecuniarie*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano, 1979, 261.

²⁹ Cass., 22.4.1986, n. 2843, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 1068.

momento in cui essa diviene esigibile, grava sul debitore, che ha mantenuto la disponibilità del denaro e, quindi, del vantaggio economico di liquidità.

Dagli interessi corrispettivi sono talvolta distinti gli **interessi compensativi**.

Entrambe le categorie, invero, hanno una funzione remunerativa, e questa caratteristica vale a distinguerle rispetto agli interessi moratori, che hanno una funzione risarcitoria.

Tuttavia, se gli interessi corrispettivi – come è stato detto – sono giustappunto il corrispettivo per il godimento che altri abbia di una somma liquida ed esigibile che deve essere pagata al creditore, gli interessi compensativi sono dovuti a titolo equitativo per compensare il vantaggio consistente nel godimento di un bene fruttifero di cui non sia stato ancora corrisposto il prezzo (art. 1499 c.c.).

Si noti che, in quest'ultimo caso, gli interessi sul prezzo decorrono anche se questo non è ancora esigibile, differenziandosi così dagli interessi corrispettivi.

Funzione risarcitoria, invece, è quella svolta dagli **interessi moratori**, che sono dovuti dal debitore per il ritardo nel pagamento.

Con riguardo alla relativa fonte, si distinguono **interessi legali** e **interessi convenzionali**.

Gli interessi legali sono dovuti per legge, a prescindere da un previo accordo delle parti, e nella misura di cui all'art. 1284 c.c. (tasso o saggio degli interessi).

Gli interessi convenzionali sono quelli espressamente pattuiti dalle parti. Può essere convenzionalmente stabilito un tasso di interesse maggiore o minore di quello legale. L'accordo sugli interessi è a forma libera se il saggio è inferiore a quello legale. Se, invece, la misura degli interessi è superiore a quella legale (c.d. **interessi ultralegali**), il tasso deve essere determinato per iscritto; altrimenti gli interessi sono dovuti nella misura legale (art. 1284 c.c.).

L'autonomia convenzionale nella determinazione del tasso incontra il limite del divieto degli interessi usurari. Sono tali i saggi che superano il tasso soglia rilevato per ciascun tipo di operazione di credito a norma dell'art. 2, l. 108/1996.

Il carattere usurario degli interessi va accertato con riguardo al momento in cui essi sono promessi o convenuti, indipendentemente dal tempo del loro pagamento.

Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi. La norma è prevista dall'art. 1815 c.c., che, sebbene ricompreso nella disciplina del contratto di mutuo, è ritenuto suscettibile di applicazione estesa a tutti i contratti aventi funzione di finanziamento pecuniario. Si tratta, pertanto, di un'ipotesi di nullità parziale posta a tutela del debitore e svincolata dal giudizio di essenzialità della clausola previsto dall'art. 1419 c.c.

4.3. *L'anatocismo*

L'anatocismo indica il fenomeno della **produzione di interessi da parte di interessi già scaduti e quindi esigibili**. Si suol dire che gli interessi vengono "capitalizzati" al fine della produzione di ulteriori accessori.

L'aggravamento della posizione del debitore, che ne deriva, giustifica lo sfavore con cui storicamente il fenomeno anatocistico è stato visto, e le limitazioni previste dall'ordinamento nei suoi confronti.

L'art. 1283 c.c. dispone un generale **divieto dell'anatocismo, cui può derogarsi** solo in presenza di una domanda giudiziale ovvero quando vi sia un accordo tra le parti successivo alla scadenza degli interessi, sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi. Tali limitazioni, tuttavia, non trovano applicazione in presenza di usi contrari.

Il fenomeno ha assunto dimensioni rilevanti nei contratti bancari, stante la prassi degli istituti di credito di inserire clausole di capitalizzazione con periodicità trimestrale degli interessi dovuti alla banca dal cliente, e con periodicità annuale per quelli a credito del cliente stesso. Prassi, quella della c.d. capitalizzazione trimestrale, avallata per lungo tempo dalla giurisprudenza³⁰.

Ad esempio, se un cliente, titolare di un conto corrente, ha il conto "in rosso" per una somma pari a 10.000 euro, la banca ogni tre mesi gli addebita i relativi interessi: se il tasso di interesse è pari al 10%, annuo, gli interessi trimestrali sono pari a 250 euro. Tale somma va a gravare subito, senza attendere la fine dell'anno, sul capitale a debito. I successivi interessi, pertanto, sono calcolati non più su 10.000 euro ma sulla somma di 10.250 euro e così via.

A partire da alcune sentenze pronunciate sul finire degli anni '90, la Cassazione, mutando il proprio precedente indirizzo, ha preso a censurare detta prassi, affermando la nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del cliente. Si escludeva la presenza di un uso contrario, atteso che quest'ultimo avrebbe dovuto rivestire natura di uso normativo, non già meramente negoziale³¹.

Il legislatore quindi interveniva con d.lgs. 342/1999 sull'art. 120 del d.lgs. 385/1993 (T.u.b.), ammettendo la stipulazione di convenzioni anatocistiche in deroga all'art. 1283 c.c., purché i periodi di capitalizzazione fossero gli stessi tanto per gli interessi a debito del cliente, che per quelli a suo credito (in conformità alle indicazioni della delibera 9 febbraio 2000 del Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio, CICR). Introduceva, altresì, **un meccanismo di convalida ex post delle clausole anatocistiche in essere**, sancendo la validità delle clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi contenute in contratti stipulati anteriormente all'anzidetta delibera del CICR. La Corte Costituzionale, tuttavia, ravvisava l'eccesso di delega, dichiarando **l'illegittimità costituzionale del meccanismo di sanatoria delle clausole invalide**³².

³⁰ V., tra le altre, Cass., 1.9.1995, n. 9227.

³¹ Cass., 16.3.1999, n. 2374, in *Giust. civ.*, 1999, I, 1301; Cass., 30.3.1999, n. 3096, in *Banca borsa tit. cred.*, 1999, II, 649.

³² Corte Cost., 17 ottobre 2000, n. 425, in *Giur. it.*, 2001, I.

Interveniva nuovamente la Corte di Cassazione, le cui Sez. Un. ribadivano, anche alla luce dell'intervento del Giudice delle leggi, la natura normativa degli usi contrari di cui all'art. 1283 c.c. e, quindi, la nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi stipulate prima dell'entrata in vigore del provvedimento del CICR³³.

Gli esatti confini del fenomeno anatocistico venivano tracciati da una successiva pronuncia, con cui le Sez. Un. puntualizzavano che le clausole di capitalizzazione trimestrale nulle non si convertono in clausole di capitalizzazione annuale, di talché, in caso di patto anatocistico nullo, nessuna capitalizzazione potrà essere effettuata³⁴.

Tale sentenza si esprimeva anche sul tema del decorso della prescrizione del diritto alla restituzione degli interessi versati in virtù di clausole anatocistiche nulle, specificando che esso decorre dal momento della chiusura definitiva del conto, e non dalle singole annotazioni contabili a debito del correntista. Infatti, è solo nel momento della chiusura del conto che detti interessi vengono effettivamente versati, concretizzandosi l'effettivo pagamento della somma di cui si domanda la ripetizione.

Non costituiscono invece pagamento in senso tecnico le eventuali rimesse effettuate in costanza di rapporto, nella misura in cui esse, non eccedendo il fido accordato al cliente, si risolvono in mere operazioni di ricostituzione della provvista.

Sul tema è intervenuto il legislatore, che, all'art. 2, co. 61, d.l. 29 dicembre 2010, n. 225, convertito con modificazioni in l. 26 febbraio 2011, n. 10, ha fissato il momento iniziale del decorso della prescrizione in materia di operazioni bancarie regolate in conto corrente nel giorno dell'annotazione contabile, prevedendo altresì che “*In ogni caso non si fa luogo alla restituzione di importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione*”. Anche quest'ultima disposizione è stata dichiarata costituzionalmente illegittima³⁵.

L'art. 1, l. 27 dicembre 2013, n. 147 è nuovamente intervenuto sull'art. 120 d. lgs. 385/1993 (t.u.b.), che attribuisce al CICR la funzione di stabilire modalità e criteri per la produzione di interessi nello svolgimento dell'attività bancaria. La norma impone al CICR di osservare i seguenti principi: *a)* nelle operazioni in conto corrente, nel conteggio degli interessi creditori deve essere assicurata la medesima periodicità di quelli debitori; *b)* gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre interessi ulteriori, di talché, nelle operazioni di capitalizzazione, la base di calcolo degli interessi dovrà essere costituita solo dalla sorte capitale.

³³ Cass., Sez. Un., 4.11.2004, n. 21095, in *Corriere giur.*, 2004, 1558 ss.

³⁴ Cass., Sez. Un., 2.12.2010, n. 24418, in *Giur. it.*, 2011, 1547 ss.

³⁵ Corte Cost., 05.4.2012, n. 78, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 1039 ss.; in *Foro it.*, 2012, 2599 ss., con nota di AL. PALMIERI, *Incostituzionalità dell'interpretazione autentica in materia di decorrenza della prescrizione nei rapporti bancari regolati in conto corrente.*

Da ultimo è intervenuta la delibera CICR 3 agosto 2016, n. 343, attraverso la quale sono state emanate le nuove disposizioni attuative dell'art. 120, co. 2, t.u.b., così come modificato dall'art. 17-*bis* del d.l. 14 febbraio 2016, n. 18, convertito in l. 8 aprile 2016, n. 49, entrate in vigore il 1° ottobre 2016.

L'art. 120 t.u.b., nella sua nuova formulazione, attribuisce al CICR il potere di stabilire modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria.

Per quanto concerne le operazioni di raccolta del risparmio e di esercizio del credito, l'art. 3, co. 1 e 2, della delibera CICR 3 agosto 2016, n. 343 stabilisce che gli interessi debitori non possono produrre interessi con la sola eccezione degli interessi di mora, in conformità a quanto prescritto dai principi generali fissati dall'art. 1194 c.c., nonché dall'art. 1224 c.c. e dall'art. 1284 c.c.

Con riferimento invece ai rapporti di conto corrente o di conto di pagamento, l'art. 3, comma 3, della delibera prescrive che: gli intermediari debbono assicurare ai clienti la stessa periodicità, comunque non inferiore ad un anno, nel conteggio degli interessi creditori e debitori; gli interessi debbono essere conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, comunque, al termine del rapporto per cui sono dovuti; il conteggio degli interessi deve essere invece effettuato il 31 dicembre per i contratti stipulati nel corso dell'anno.

5. Obbligazioni alternative e facoltative

Se è dedotta una sola prestazione, l'obbligazione si definisce **semplice**. Se, invece, il debitore si libera eseguendo una pluralità di condotte dovute, l'obbligazione è **complessa** (detta anche **cumulativa**).

Può verificarsi che il debitore si liberi eseguendo una sola delle prestazioni dedotte (art. 1285 c.c.). Quest'ultimo è il caso delle **obbligazioni alternative**, ove, a fronte della pluralità delle prestazioni previste, è dovuto un solo adempimento.

L'art. 1285 c.c., invero, prevede la sola ipotesi in cui siano dedotte due prestazioni. È ammissibile anche la c.d. **obbligazione alternativa multipla**, nella quale sono dedotte più di due prestazioni (art. 1291 c.c.).

La scelta in ordine alla prestazione da eseguire spetta al debitore, se non è stata attribuita al creditore o a un terzo (art. 1286, co. 1, c.c.). Il debitore, tuttavia, non può costringere il creditore a ricevere parte dell'una e parte dell'altra.

Con l'esercizio della scelta, l'obbligazione alternativa diviene semplice, in quanto si verifica la concentrazione di essa nell'unica prestazione che dovrà essere eseguita.

Si ritiene che l'atto di scelta sia negozio unilaterale, poiché si perfeziona con la sola volontà del suo autore³⁶. Si tratta, altresì, di atto recettizio, poiché acquista

³⁶ BARASSI, *Teoria generale delle obbligazioni*, I, Milano, 1948, 256.

efficacia nel momento in cui perviene a conoscenza del destinatario. Se, però, la scelta non si manifesta per mezzo di una espressa comunicazione, ma in modo tacito (per es., con la stessa esecuzione della prestazione), allora non si potrà parlare di atto recettizio³⁷.

La scelta – come anticipato – può essere espressa o tacita. Essa può anche manifestarsi con la diretta esecuzione di una delle prestazioni: in tal caso, lo svolgimento dell'attività importa l'irrevocabilità della scelta e, allo stesso tempo, l'estinzione del debito (art. 1286 c.c.).

L'art. 1287 c.c. prevede la decadenza dalla facoltà di scelta nell'eventualità in cui il titolare del potere (debitore, creditore o un terzo) non lo eserciti.

Gli artt. 1288 ss. c.c. regolano il caso della impossibilità sopravvenuta.

Può accadere, anzitutto, che una delle due prestazioni divenga impossibile per causa non imputabile ad alcuna delle parti: l'obbligazione alternativa diviene semplice poiché è dovuta la prestazione ancora possibile. Medesima conclusione si impone qualora una delle due prestazioni non poteva formare oggetto di obbligazione (art. 1288 c.c.).

Se, invece, l'impossibilità non imputabile si verifica successivamente alla scelta, ossia quando l'obbligazione è già divenuta semplice con la concentrazione di essa nell'unica prestazione da eseguire, l'obbligazione si estingue.

Ma l'impossibilità può anche essere imputabile al creditore o al debitore.

Bisogna distinguere a seconda che la scelta spettasse all'uno o all'altro soggetto dell'obbligazione:

- se la scelta spettava al debitore e l'impossibilità di una delle due prestazioni è imputabile allo stesso debitore, l'obbligazione diviene semplice, ossia sarà dovuta la prestazione che residua;
- se la scelta spettava al debitore e l'impossibilità di una delle due prestazioni è imputabile al creditore, il debitore è liberato dall'obbligazione qualora non preferisca eseguire l'altra prestazione e chiedere il risarcimento dei danni;
- se la scelta spettava al creditore e una delle prestazioni è divenuta impossibile per colpa dello stesso creditore, il debitore è liberato dall'obbligazione, salvo che il creditore preferisca esigere l'altra prestazione e risarcire il danno;
- se, infine, la scelta spettava al creditore e una delle due prestazioni è divenuta impossibile per colpa del debitore, il creditore può scegliere l'altra prestazione ovvero esigere il risarcimento del danno (art. 1289 c.c.).

Può infine accadere che entrambe le prestazioni siano divenute impossibili (art. 1290 c.c.).

Anche in questo caso bisogna distinguere:

- se la scelta spettava al debitore ed entrambe le prestazioni sono divenute impossibili per causa a lui non imputabile, il debitore è liberato;

³⁷ Relazione al c.c., n. 595.

- se la scelta spettava al debitore e l'impossibilità di una delle prestazioni è imputabile al medesimo debitore (ferma la non imputabilità dell'altra), egli è tenuto a pagare al creditore l'equivalente della prestazione che è divenuta impossibile per ultima;
- se la scelta spettava al creditore e l'impossibilità è imputabile al debitore, il creditore può domandare l'equivalente dell'una o dell'altra.

Dall'obbligazione alternativa **deve distinguersi l'obbligazione facoltativa** (o con facoltà alternativa). A differenza della prima, che ha a oggetto più prestazioni e che diviene semplice con l'esercizio della scelta, l'obbligazione facoltativa è semplice sin dall'inizio poiché la prestazione dedotta è unica, ma il debitore ha la facoltà di liberarsi eseguendone una diversa (si pensi, ad es., alla facoltà riconosciuta al debitore di una somma determinata in moneta non avente corso legale nello Stato di pagare in moneta legale, a norma dell'art. 1278 c.c.).

Il carattere semplice dell'obbligazione facoltativa incide anche sul regime dell'impossibilità sopravvenuta. Divenuta impossibile l'unica prestazione dedotta per causa non imputabile al debitore, il debito si estingue, a differenza di quanto accade nelle obbligazioni alternative.

6. Obbligazioni solidali

Gli artt. 1292 ss. c.c. dettano la disciplina delle obbligazioni solidali.

L'obbligazione si definisce solidale quando vi sono più debitori e a ciascuno di essi può essere richiesto di adempiere l'intera prestazione (**solidarietà passiva**), o vi sono più creditori e ciascuno di essi può domandare al debitore il pagamento dell'intero debito (**solidarietà attiva**).

Nell'obbligazione solidale passiva, la prestazione dell'intero da parte di uno dei condebitori libera anche gli altri; in caso di obbligazione solidale attiva, la prestazione dell'intero in favore di uno dei concreditori libera il debitore adempiente anche nei confronti degli altri creditori.

L'art. 1294 c.c. prevede una **presunzione di solidarietà passiva**, nel senso che, nel caso di pluralità di debitori, essi sono tenuti in solido se dalla legge o dal titolo non risulta diversamente. Medesima regola non è prevista per le obbligazioni con una pluralità di creditori, ove, pertanto, vige il principio della parziarietà: ciascun creditore ha diritto solo alla sua quota, non potendo agire per l'intero. In altri termini, la solidarietà attiva opera solo se prevista dalla legge o dal contratto, a differenza di quella passiva, che si presume *iuris tantum*.

La solidarietà nel caso di pluralità di debitori e la parziarietà se vi sono più creditori possono subire deroghe a opera delle parti o della legge. Così, per es., l'art. 752 c.c. esclude la solidarietà tra i coeredi nell'adempimento dei debiti ereditari; l'art. 1854 c.c. prevede un generale principio di solidarietà (anche attiva) in capo ai contitolari di un conto corrente bancario.