

Capitolo 18°

Le obbligazioni

18.1. Nozione.

La produzione, la circolazione e il consumo della ricchezza si svolgono attraverso rapporti economici che consentono a ciascun soggetto di attuare il proprio interesse mediante prestazioni fornite da altri. La realizzazione di tali interessi è assicurata dalla legge mediante la disciplina giuridica delle obbligazioni.

Ogni qualvolta nasce un'obbligazione (dal latino *ligatio*, legame) si è in presenza di un vincolo giuridico che impone ad un soggetto determinato o determinabile, detto debitore, di tenere un dato comportamento, cioè di eseguire una data prestazione, economicamente valutabile, al fine di soddisfare un interesse, anche non patrimoniale, proprio di un soggetto, determinato o determinabile, detto creditore, il quale vanta nei confronti del primo un diritto di credito.

La giuridicità del vincolo si esprime nella correlazione fra il dovere di adempimento del debitore e la sua responsabilità. Non essendo concepibile un dovere senza responsabilità, la legge dispone che il debitore, se si sottrae ai suoi obblighi, risponde dell'adempimento con tutti i suoi beni presenti e futuri (art. 2740 c.c.)¹. Si realizza in tal modo la tutela del creditore il quale può, nonostante l'inadempimento dell'obligato, realizzare le proprie ragioni, chiedendo all'autorità giudiziaria la vendita forzata dei beni del suo debitore per soddisfarsi sul ricavato.

18.2. Il dovere di correttezza e la buona fede.

18.2.1. Il dovere di correttezza.

Per tutta la durata del rapporto obbligatorio il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza (art. 1175 c.c.). Di conseguenza essi, pur tutelando i propri interessi devono essere leali, e non devono ledere ingiustamente i diritti dell'altra parte.

Tal norma costituisce, nel campo dei rapporti obbligatori, del generale principio etico - giuridico di buona nell'esercizio dei propri diritti e nell'adempimento dei propri doveri.

La regola dell'art. 1175 consente di individuare con maggiore esattezza il contenuto del rapporto obbligatorio. In particolare, si osserva:

- il debitore deve eseguire tutte quelle prestazioni strumentali o accessorie che siano dovute secondo un criterio di correttezza, al fine di realizzare compiutamente l'interesse del creditore alla prestazione; es.: il venditore deve informare il compratore degli eventuali pericoli non riconoscibili che possono derivare dall'utilizzazione della cosa;
- il creditore è tenuto a quello della cooperazione che è d'uso tra le persone corrette, per facilitare al debitore l'adempimento o almeno, per evitargli inutili aggravii.

¹ La norma richiama la c.d. *garanzia generica*, quella che, cioè, ha ad oggetto tutti i beni del debitore, in contrapposizione ai diritti reali di garanzia (pegno ed ipoteca) che hanno ad oggetto solo alcuni beni del debitore.



18.2.2. Buona fede.

La buona fede è una nozione che può essere intesa:

- in senso soggettivo, come condizione della coscienza, che può consistere nell'erronea convinzione di agire secondo diritto, nell'ignoranza di ledere un diritto altrui e nell'affidamento in una situazione giuridica apparente, cioè difforme da quella reale;
- in senso oggettivo, come regola di condotta alla quale devono attenersi le parti del negozio. Tra le applicazioni più importanti troviamo gli artt. 1337, 1358, 1375. La buona fede in senso oggettivo si atteggia, quindi, come un obbligo di solidarietà, che impone a ciascuna parte di tenere quei comportamenti che, a prescindere da specifici obblighi contrattuali e dal dovere extracontrattuale del *neminem laeder*, senza rappresentare un apprezzabile sacrificio a suo carico, siano idonei a preservare gli interessi dell'altra parte.

18.3. Le fonti dell'obbligazione.

È fonte dell'obbligazione ogni fatto dal quale trae origine il rapporto obbligatorio. Dall'art. 1173 risulta che le obbligazioni derivano da:

- contratto;
- fatto illecito
- ogni altro fatto o atto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico.

È chiaro quindi, che solo alcune delle fonti dell'obbligazione, hanno natura negoziale, e in esse la volontà del soggetto che diventa debitore è essenziale per la nascita del rapporto, altre invece, hanno natura non negoziale e danno vita al rapporto obbligatorio anche senza o contro la volontà di chi diviene obbligato.

18.3.1. Fonti negoziali.

Fonti negoziali sono:

- il contratto: è da notare che rapporti obbligatori di qualsiasi genere e del più vario contenuto possono derivare sia dai contratti tipicamente previsti dalla legge, sia da contratti atipici, purché diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico (art. 1322);
- la volontà unilaterale (in particolare le promesse unilaterali e i titoli di credito): diversamente dal contratto la promessa unilaterale può essere fonte di obbligazione solamente nei casi ammessi dalla legge (art. 1987).

18.3.2. Fonti non negoziali.

Fonti non negoziali sono:

- il fatto illecito: tale è ogni fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto (art. 2043), che è fonte dell'obbligazione di risarcire il danno;
- circostanze di fatto (es. la relazione familiare in una situazione di bisogno, quale fonte dell'obbligazione alimentare: art. 433) o particolari atti o fatti leciti quali, ad



esempio la gestione di affari altrui (art. 2028), il pagamento dell'indebito (art. 2033 e 2035) e l'arricchimento senza causa (art. 2041).

18.4. Elementi del rapporto obbligatorio.

Poiché il rapporto obbligatorio consiste in un vincolo che lega un soggetto ad un altro per l'esecuzione di una certa prestazione, gli elementi dell'obbligazione possono così individuarsi:

- un soggetto attivo, o **creditore**, che ha diritto ad esigere una prestazione;
- un soggetto passivo, o **debitore**, che è tenuto ad eseguire la prestazione;
- un oggetto, che è la **prestazione**, ossia il comportamento cui il debitore è tenuto.

18.4.1. I soggetti.

I soggetti, **creditore** e **debitore**, sono i cardini essenziali per l'esistenza del rapporto obbligatorio, perché non può esservi pretesa senza un creditore che la sostenga e un debitore al quale rivolgersi.

In ogni caso, al momento in cui sorge l'obbligazione i soggetti devono essere determinati o almeno determinabili: in altri termini, deve essere *ab origine* certo chi è il creditore e chi è il debitore, o, quanto meno, dev'essere stabilito un criterio che consenta la loro identificazione.

In particolare, possono ricorrere le seguenti ipotesi:

- **soggetto attivo indeterminato, ma determinabile**: è il caso delle obbligazioni nascenti da promesse al pubblico (es. si promette una ricompensa a chi troverà un oggetto smarrito) e di quelle nascenti da titoli di credito. Mentre nella prima ipotesi il creditore, già determinabile in astratto, è concretamente individuato dal fatto di trovarsi in una determinata situazione o dal compimento di un'azione determinata (nell'esempio suddetto, dal ritrovamento dell'oggetto smarrito), nei titoli di credito il creditore è individuato dal possesso del titolo legittimato nelle forme previste dalla legge;
- **soggetto passivo indeterminato, ma determinabile**: è il caso delle obbligazioni *propter rem* (c.d. obbligazioni ambulatorie) in cui il debitore sarà colui che verrà a trovarsi in un dato rapporto di natura reale con una determinata cosa².

Si ricordi infine che i soggetti possono essere anche più di due, nei casi in cui una delle parti del rapporto, o entrambe, sia **soggettivamente complessa**, in quanto formata di più soggetti.

² Le obbligazioni reali, o *propter rem*, consistono in prestazioni accessorie ad un diritto reale e ad esso strumentalmente collegate (es.: il proprietario del fondo servente può essere tenuto, per legge o in virtù del titolo costitutivo della servitù, a prestazioni accessorie che rendano possibile l'esercizio della servitù da parte del proprietario del fondo dominante: si pensi al dovere di manutenzione di una strada adibita a servitù di passaggio).



18.4.2. L'oggetto: la prestazione.

L'oggetto dell'obbligazione è la prestazione, ossia il comportamento cui è tenuto il debitore. Può consistere in un dare (es.: una somma di danaro, una cosa determinata), in un fare (es.: l'obbligazione del lavoratore subordinato, o dell'appaltatore), o in un non fare (es.: l'obbligazione di non concorrenza).

Non si deve confondere l'oggetto dell'obbligazione, che è il comportamento dovuto come prestazione, con il bene dedotto nel rapporto, cioè l'oggetto della prestazione (e del contratto) che è eventualmente fonte dell'obbligazione.

Se, ad esempio, si concede in locazione una casa:

- oggetto dell'obbligazione è il comportamento del locatore che deve lasciar godere la casa al conduttore;
- oggetto della prestazione (e del contratto) è il bene dedotto nel rapporto, ossia la casa.

18.4.2.1. La patrimonialità della prestazione e l'interesse del creditore.

L'art. 1174 dispone che la prestazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere a un interesse, anche non patrimoniale, del creditore.

18.4.2.1.1. La patrimonialità della prestazione.

La prestazione ha un contenuto economicamente apprezzabile quando è possibile stabilirne il valore patrimoniale. Non è indispensabile la previsione di un corrispettivo, purché si tratti di Beni o di attività che normalmente sono soggetto di scambio sul mercato sicché è possibile quantificarne il valore in termini monetari (così, la prestazione di un artigiano ha sempre valore economico, anche quando viene eseguita gratuitamente).

La patrimonialità differenzia l'obbligazione da altri doveri giuridici che non hanno tale carattere; così, non rientra nel concetto di obbligazione il dovere di rispettare i genitori (art. 315 c.c.), mentre vi è compreso l'obbligo degli alimenti ai medesimi genitori (art. 433 c.c.) che è suscettibile di valutazione economica.

18.4.2.1.2. L'interesse del creditore.

Sebbene la prestazione debba avere carattere patrimoniale, l'interesse del creditore a conseguirla – essenziale per l'esistenza stessa del diritto – può essere anche soltanto scientifico, culturale, affettivo o ideale (si pensi, ad esempio, all'interesse ad assistere ad uno spettacolo teatrale o sportivo), purché “socialmente apprezzabile” e, come tale, degno di tutela giuridica.

18.4.2.2. Altri requisiti della prestazione.

Nel disegno del legislatore la prestazione, oltre ad essere suscettibile di valutazione economica, deve essere possibile, lecita, e determinata o determinabile³.

³ I requisiti della possibilità, liceità e determinabilità della prestazione si deducono dall'art. 1346, che si riferisce all'oggetto del contratto ma indubbiamente vale anche per l'obbligazione, che proprio nel contratto trova la sua fonte primaria.



18.4.2.2.1. Possibilità.

La prestazione deve essere possibile, ossia suscettibile di esecuzione. L'impossibilità, in particolare, può essere d'ordine materiale (obbligo di consegnare un bene inesistente) o d'ordine giuridico (obbligo a vendere un bene demaniale che è, per sua natura, inalienabile).

La possibilità della prestazione deve sussistere non al momento in cui si raggiunge l'accordo, ma in quello in cui si producono gli effetti.

Tanto è vero che l'art. 1347 prevede che "il contratto sottoposto a condizione sospensiva o a termine è valido, se la prestazione inizialmente impossibile diviene possibile prima dell'avveramento della condizione o della scadenza del termine".

18.4.2.2.2. Liceità.

La prestazione non deve essere contraria a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume.

Illecite perché contrarie a norme imperative sono, per esempio, le obbligazioni relative al commercio di stupefacenti; contro l'ordine pubblico può essere l'assumere un'obbligazione di partecipare ad un'"azione violenta contro persone"; mentre un esempio di obbligazione contraria al buon costume può aversi nel campo delle prestazioni sessuali.

18.4.2.2.3. Determinatezza o determinabilità.

La prestazione, se non determinata sin dall'inizio, deve essere per lo meno determinabile alla stregua di criteri esclusivamente oggettivi.

In tale ultima ipotesi, le parti possono deferire ad un terzo la determinazione della prestazione dedotta (es. il prezzo di una cosa) e se "non risulta che vollero rimettersi al suo mero arbitrio", il terzo (c.d. "arbitratore") dovrà decidere con equo apprezzamento.

Se, invece, le parti si rimettono al mero arbitrio del terzo, nessuna di esse, può, in seguito, recriminare contro l'operato di questo. a meno che non si provi che abbia agito con male fede.

