



GAETANO EDOARDO NAPOLI

Professore ordinario di Diritto civile – Università degli Studi di Roma Unitelma Sapienza

IL FALSO PROBLEMA DELLA CAUSA DELLA REMISSIONE DEL DEBITO E IL PERFEZIONAMENTO DELL'ESTINZIONE DELL'OBLIGAZIONE

SOMMARIO: 1. *Le peculiarità della fattispecie.* – 2. *Le diverse prospettive sulla struttura della remissione.* – 3. *Critiche all'individuazione di una natura contrattuale.* – 4. *Rilevanza dell'accordo. La remissione come schema minimo legale.* – 5. *La ricerca di una causa della remissione.* – 6. *La remissione quale schema normativo senza una causa.* – 7. *Il rifiuto del debitore.* – 8. *La congruità del termine per il rifiuto.* – 9. *Remissione e rinuncia al credito.* – 10. *La rinuncia alle garanzie.*

1. – Approfondendo lo studio della remissione del debito, l'interprete deve confrontarsi con un animato dibattito, ancora aperto, sull'inquadramento dell'istituto e sulle ragioni della peculiare articolazione della disciplina prevista dal codice. Problema mai risolto in modo davvero convincente è, per altro, quello dell'individuazione della sua causa.

L'art. 1236 cod. civ. prevede la remissione quale strumento di estinzione dell'obbligazione. Precisamente, secondo la norma, il creditore fa estinguere l'obbligazione comunicando al debitore la propria dichiarazione di rimettere il debito.

Viene data facoltà al debitore di non volerne profittare: il soggetto passivo dell'obbligazione può infatti decidere di non essere liberato, non traendo vantaggio dalla dichiarazione del creditore. A tal fine, entro un congruo termine, deve comunicare al creditore il rifiuto degli effetti della remissione: in tal caso, l'obbligazione non si estingue.

Per approdare a un inquadramento sistematico della remissione del debito, appare opportuno analizzare la sua struttura e, conseguentemente, la sua natura, provando a individuare una linea argomentativa che, avuto riguardo agli interessi coinvolti nella vicenda remissoria, garantisca maggior coerenza con i principi a cui si ispira il nostro ordinamento giuridico.

L'analisi deve prendere in considerazione sia l'atto abdicativo compiuto dal creditore sia il peculiare potere, attribuito al debitore, di evitare l'effetto estintivo, dichiarando di non voler profittare degli effetti della volontà remissoria. Nelle ricostruzioni dottrinali, sono proprio le problematiche interpretative e i connessi risvolti sistematici che sorgono in relazione al significato da assegnare al rifiuto del debitore a indirizzare gli orientamenti che si sono avvicendati e che mai hanno trovato un solido punto di approdo.

2. – L'indagine può prendere le mosse dalla tesi, seguita in giurisprudenza, che, focalizzandosi sulla volontà del creditore, ritiene che l'estinzione dell'obbligazione prevista dall'art. 1236 cod. civ. trovi



il proprio fondamento in un atto abdicativo di natura negoziale¹. Se ne fa derivare la necessità della capacità di agire in capo al creditore, come normalmente si richiede per gli atti volontari di disposizione del patrimonio (si ritiene, infatti, che con la remissione, il creditore disponga del proprio credito)².

Nell'ambito di questo orientamento, si ritiene che la remissione, quale negozio unilaterale recettizio³, si perfezioni con la comunicazione effettuata dal creditore. Questa tesi enfatizza quella parte della disposizione dell'art. 1236 cod. civ. che collega l'effetto estintivo alla dichiarazione (con valore rinunciativo) comunicata al debitore⁴.

Un'altra tesi considera invece bilaterale la remissione, alla stregua di un contratto⁵.

Valutando la remissione quale atto di liberalità da considerare assimilabile a una donazione⁶, nell'ambito di tale impostazione, si richiede, a fronte della comunicazione di remissione effettuata dal creditore, una sostanziale accettazione (a cui equivarrebbe il mancato rifiuto) da parte del soggetto che ne trae profitto⁷ (delle argomentazioni che, in consonanza con la posizione appena riportata, mettono in rilievo un accordo tra creditore e debitore, considerando unilaterale ovvero bilaterale, a seconda dei casi, la remissione, ci si occuperà, più diffusamente, *infra*).

Secondo un orientamento intermedio, da far risalire al periodo che ha preceduto l'entrata in vigore

¹ Cfr. Cass., 9 giugno 2014, n. 12914: "La remissione del debito ... costituisce un negozio unilaterale recettizio ... i cui effetti non possono essere disconosciuti dal creditore, ai sensi dell'art. 1236 c.c., una volta manifestato l'intento abdicativo al debitore, il quale soltanto può paralizzare l'efficacia di tale negozio ... mediante la tempestiva opposizione prevista dall'ultima parte della norma citata". Cfr. anche Cass., 29 febbraio 2024, n. 5384; 14 luglio 2006, n. 16125; 4 ottobre 2000, n. 13169; 22 febbraio 1995, n. 2021; 5 agosto 1983, n. 5260; Trib. Udine, 10 maggio 2018, in *Pluris*, 2018; Trib. Milano, 16 giugno 2012, in *Pluris*, 2013; Trib. Roma, 9 luglio 1991, in *Rass. giur. en. el.*, 1992, 457.

² Cfr. ALLARA, *Le fattispecie estintive del rapporto obbligatorio*, Giappichelli, 1952, 271 ss.; PELLEGRINI, *op. cit.*, 137; LUMINOSO, *op. cit.*, 8.

³ Cfr. TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 402; C.M. BIANCA, *L'obbligazione*, cit., 461 s. Cfr. anche ALLARA, *op. cit.*, 250 ss.; S. ROMANO, *Sulla remissione del debito*, in *Econ. cred.*, 1970, 567 s.; L. FERRI, *Rinuncia e rifiuto nel diritto privato*, Giuffrè, 1960, 71; FERRARI, *Riflessioni in tema di rinuncia al credito e di remissione del debito*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1992, 10 ss.; SPANGARO, *La remissione del debito*, in *Le obbligazioni*, I, *Le obbligazioni in generale (1173-1320 c.c.)*, a cura di Franzoni, Utet, 2004, 481 ss.; VENTURELLI, *Struttura e funzioni della remissione del debito*, in *Obbl. contr.*, 2012, 529 ss. In giurisprudenza, cfr., in tal senso, Cass., 21 marzo 2019, n. 8012; Cass., 9 giugno 2014, n. 12914; Cass., 20 novembre 2003, n. 17623; Cass., 22 febbraio 1995, n. 2021; Cass., 5 agosto 1983, n. 5260; Cass., 16 dicembre 1982, n. 6934; Cass., 18 ottobre 1976, n. 3559; Cass., 24 giugno 1968, n. 211. Cfr. anche, nello stesso senso, Cons. Stato, 20 settembre 2012, n. 5012, in *Pluris*, 2012.

⁴ Cfr. G. BENEDETTI, *Struttura della remissione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1962, 1303 ss.

⁵ Cfr., al riguardo, PELLEGRINI, *op. cit.*, 134 s.

⁶ Sull'onda della tradizione francese, per la quale cfr. POTHIER, *Trattato delle obbligazioni secondo le regole tanto del foro della coscienza quanto del foro esteriore*, trad. it. di Bernardi, II, Tipografia Sonzogno, 1809, 327 ss.; TROPLONG, *Droit civil explique suivant l'ordre des articles du Code, depuis et y compris le titre de la vente*, II, *Des donations entre-vifs et des testaments ou commentaire du Titre II du Livre III du Code Napoleon*, II ed., Hingray, 1855, 1076 s.

⁷ Cfr., sul tema, RECUPERO, *Remissione del debito e donazione liberatoria nel quadro della liberalità giuridica*, in *Temì*, 1955, fasc. 1, 95; DONISI, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, Jovene, 1972, 428. Per l'orientamento che considera possibile interpretare la remissione alla stregua di un contratto, il cui perfezionamento si realizzerebbe col mancato rifiuto da parte del debitore, cfr. PELLEGRINI, *op. cit.*, 134 s.; GIAMPICCOLO, *La dichiarazione recettizia*, Giuffrè, 1959, 99; P. PERLINGIERI, *Remissione del debito e rinuncia al credito*, Jovene, 1968, 54 ss., 138 ss., 156; ID., *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, in *Commentario Scialoja-Branca*, sub artt. 1230-1259, Zanichelli, 1975, 189 ss.; MACIOCE, *Il negozio di rinuncia nel diritto privato*, I, Parte generale, Esi, 1992, 162 ss.; Stanzione, *Remissione del debito*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XVI, Utet, 1997, 582 ss.; NADDEO, *Il rifiuto nella problematica contrattuale*, Esi, 1999, 169 ss.; COPPOLA, *La rinuncia ai diritti futuri*, Giuffrè, 2005, 103; ROSSI, *La remissione del debito*, in *Commentario Schlesinger*, diretto da Busnelli, Giuffrè, 2018, 17 ss. Un punto di riferimento comparatistico, con riferimento a questa impostazione, può essere avvenuto nel § 397 BGB, che richiede, per la remissione, il perfezionamento di un contratto.



del nostro codice (che, innovando la regolamentazione della materia, ha introdotto la formula oggi contenuta nell'art. 1236), la funzione e la struttura della remissione sarebbero variabili: si avrebbe una struttura unilaterale in caso di remissione con funzione rinunciativa, mentre si rientrerebbe necessariamente nella struttura contrattuale in caso di remissione con funzione di liberalità⁸ (in applicazione delle norme sulla donazione, che prevedono il consenso delle parti).

Assume una posizione duttile anche chi, combinando insieme la peculiare ragione che sottende la prima parte dell'art. 1236 cod. civ. – che fa da corollario alla disponibilità del diritto di credito da parte del creditore – e la tutela dell'interesse del debitore a non subire ingerenze sulla propria sfera personale e patrimoniale – a cui si dedica la seconda parte della disposizione – ispirandosi a un generale principio di libertà e autonomia privata, non considera sussistente né una bilateralità piena né una unilateralità pura, nella struttura della remissione del debito⁹.

3. – Risultano utili al fine della individuazione della natura della remissione del debito alcune osservazioni critiche sollevate nei confronti dell'impostazione che assegna alla remissione una struttura bilaterale, basandosi sull'equiparazione del mancato rifiuto del debitore alla manifestazione di una sua precisa volontà di acconsentire agli effetti voluti (seguendo tale tesi, sarebbe meglio qualificarli come "effetti proposti") dal creditore mediante la manifestazione dell'intento remissorio. Il silenzio del debitore, che perduri per tutto il tempo considerato *congruo* ai sensi della norma in esame, configurerebbe così un'accettazione della dichiarazione di remissione.

Viene richiamato, a supporto, lo schema previsto nell'art. 1333 cod. civ., che disciplina la conclusione del contratto con obbligazioni a carico del solo proponente¹⁰.

Tuttavia, a differenza di quanto avviene in materia di contratti, il cui perfezionamento, *ex art.* 1321 cod. civ., si basa sul criterio generale dell'accordo, con riferimento alla remissione – il cui effetto estintivo viene invece testualmente collegato dalla legge alla mera comunicazione al debitore della dichiarazione (atto unilaterale) del creditore – non è individuabile un analogo parametro precettivo.

La Relazione al Re, che accompagna il testo del codice civile, appare particolarmente eloquente a tal riguardo, distinguendo tra la necessità, in relazione ai contratti, di porre un accordo a loro fondamento (anche per il caso in cui ne scaturiscano obbligazioni solo a carico del proponente) e la diversa esigenza, in relazione agli atti unilaterali, di prevedere semplicemente il momento da cui essi producono effetti (artt. 1334 e 1335 cod. civ.), vincolando i soggetti coinvolti¹¹. Il codice civile ha risolto così le problematiche conseguenti alla formulazione dell'art. 36, comma 4, codice di commercio del 1882¹²

⁸ Cfr. PIRAS, *La rinuncia nel diritto privato*, Jovene, 1940, 96.

⁹ Cfr. LUMINOSO, *op. cit.*, 8.

¹⁰ Cfr. PELLEGRINI, *op. cit.*, 134 ss.

¹¹ La Relazione al Re, nn. 604 e 606, fa riferimento a una diversa disciplina prevista, da un lato, per i contratti cc.dd. unilaterali, cioè quelli con obbligazioni a carico del solo proponente (art. 1333 cod. civ.) e, dall'altro, per gli atti unilaterali (art. 1334). Vi si afferma che, in caso di contratto unilaterale, l'accettazione del destinatario è sempre necessaria e può anche risultare dal silenzio prolungato per una certa durata: il consenso del destinatario, in questo caso, si deduce dal silenzio mantenuto per un certo tempo, durante il quale il soggetto che voglia rifiutare l'offerta ha il dovere di manifestarlo. Con riguardo all'atto unilaterale, invece, si afferma che si è inteso solo precisare il momento del prodursi del suo effetto giuridico: si è deciso di farlo coincidere con quello in cui l'atto perviene a conoscenza del destinatario.

¹² Cfr., sul tema, V. SCIALOJA, *Osservazioni sull'art. 36 del codice di commercio*, in *Studi giuridici vari per Enrico Pesina*, III, Tipografia Trani, 1899, 7, e poi A. SCIALOJA, *La dichiarazione di volontà come fonte di obbligazioni*, in *Studi di diritto privato*, Bernardo Lux, 1906, 77.



che, suscitando molti dubbi, enunciava: “Nei contratti unilaterali le promesse sono obbligatorie appena giungano a notizia della parte cui sono fatte”. La sibillina formulazione aveva infatti prodotto incertezza circa l’effettivo perfezionamento di un contratto tra le parti o, al contrario, la mera vincolatività della promessa unilaterale ivi contemplata.

Tale opera di chiarificazione conduce l’interprete a correlare le regole sul contratto con obbligazioni a carico del solo proponente e sugli atti unilaterali con la disciplina delle promesse unilaterali (artt. 1987 ss. cod. civ.), dal cui rigore emerge un monito che ostacola ogni indirizzo ermeneutico volto ad ampliarne l’applicazione oltre i limiti espressamente circoscritti.

Alla luce di queste notazioni, risulta necessario analizzare criticamente ogni tentativo di parallelismo tra remissione e contratto.

Primariamente, desta perplessità la finzione – della sussistenza di una certa volontà del debitore, quella di accettare la remissione (che non risulta concretamente manifestata in alcun modo) – su cui fa leva l’orientamento qui confutato, nell’attribuire una struttura bilaterale alla remissione, ritenendo sorretti da una stessa *ratio* sia l’art. 1333 cod. civ.¹³ che l’art. 1236 cod. civ. La tesi si ricollega al postulato per il quale un soggetto accoglie, di norma, favorevolmente ogni occasione di conseguire vantaggi sulla propria sfera patrimoniale, per approdare a una presunzione: consistendo la remissione in un miglioramento del patrimonio del destinatario (eliminando un obbligo di pagamento), dovrebbe allora sottintendersi l’accettazione da parte del debitore che resti inerte per un determinato periodo di tempo.

Anche se si ammettesse la sussistenza dell’anzidetto postulato, non sarebbe però possibile rinvenire nel nostro ordinamento alcuna ragione a sostegno della citata presunzione: deve anzi escludersi, secondo quanto sopra esposto, l’eventualità di una rilevanza dell’accettazione da parte del destinatario dell’atto remissorio quale corollario delle regole generali sugli atti unilaterali (che depongono in senso contrario all’esigenza di una accettazione).

Oltre alla citata Relazione al Re e al dato inequivocabile relativo al momento di produzione dell’effetto estintivo *ex* art. 1236 cod. civ., a ulteriore conferma dell’unilateralità – o, meglio, della non contrattualità – della remissione depone l’art. 2726 cod. civ.: se la remissione avesse natura contrattuale, infatti, quest’ultima norma – sorta proprio per consentire l’applicazione della disciplina della prova dei contratti – non avrebbe ragion d’essere; la disposizione pone, per altro, sullo stesso piano la remissione e il pagamento, atto unilaterale per eccellenza.

Può, ad ogni modo, osservarsi che è certamente corretto assegnare una centralità alla volontà del soggetto a cui viene offerta l’opportunità di migliorare la propria situazione patrimoniale. Ma da ciò non può farsi derivare, in materia di remissione, alcuna impostazione che faccia leva su un’accettazione da parte del destinatario¹⁴ (elemento essenziale per la produzione di effetti giuridici in

¹³ Sull’art. 1333 cod. civ., cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, II ed., Giuffrè, 2000, 116; SACCO, *Contratto con obbligazioni a carico del solo proponente*, in *Digesto disc. priv.*, Sez. civ., Agg., IV, Utet, 2010, 420; BENEDETTI, *Dal contratto al negozio unilaterale*, Giuffrè, 1969, 185.

¹⁴ Se si accogliesse la tesi che riconduce la remissione nell’alveo dei contratti, si dovrebbe ammettere che, a seguito della manifestazione di remissione, valutabile alla stregua di una proposta, possa intervenire una revoca durante la pendenza del termine accordato al debitore per esprimere il rifiuto, sulla scorta di quanto previsto dall’art. 1328 cod. civ. Ma ciò deve essere escluso, come osservato *infra*. Una tale ricostruzione scardinerebbe radicalmente lo schema della remissione previsto dalla legge, diretto a collegare l’effetto estintivo alla comunicazione al debitore dell’intento remissorio del creditore. Tenta di superare queste difficoltà ermeneutiche la tesi che collega la remissione alla figura del contratto con obbligazioni a carico del solo proponente (l’art. 1333 cod. civ. dispone, difatti, l’irrevocabilità della proposta appena giunge a conoscenza dell’altra parte), ma, come si dirà nel testo, appare inconferente il richiamo alla materia del contratto.



via contrattuale): l'inerzia del debitore non può tradursi in un consenso alla remissione operata dal creditore.

D'altro canto, la semplice omissione, di per sé, in mancanza di regole che ne consentano una specifica qualificazione (come avviene invece in materia di contratti. Si veda *supra*) non può essere interpretata in modo univoco, trattandosi di comportamento che può fondarsi su ragioni e circostanze di vario tipo.

Ragionando *a contrario*, anche il rifiuto del debitore, che esprima la volontà di non voler profittare della remissione, non può essere considerato alla stregua di una semplice mancanza di accettazione.

L'oblato che non accetti una proposta di contratto tiene difatti un comportamento di per sé neutro, che può ricondursi, in astratto, alle più svariate motivazioni (alla non convenienza dell'affare, all'impossibilità di far fronte agli impegni previsti dal contratto, alla mancanza di interesse alla specifica modifica del proprio assetto patrimoniale conseguente al contratto, persino alla semplice mancanza di volontà di analizzare la proposta ricevuta, anche per inedia, ecc.) ma che, in concreto, non rivela, in modo preciso, alcun peculiare interesse.

Differente appare invece la posizione del soggetto che, dopo aver ricevuto la comunicazione di remissione, si opponga a che questa abbia effetti sulla propria sfera giuridica, pretendendo di non volerne beneficiare. Questo atteggiamento di rifiuto denota una presa di posizione netta, che si colloca come manifestazione di segno opposto rispetto a quella della remissione del debito. Con la sua opposizione alla remissione, il debitore manifesta comunque, in modo immediato e diretto, un interesse di fondo, quello a non essere liberato dall'obbligazione o, in positivo, quello a restare vincolato all'adempimento nei confronti del creditore. Ovviamente, un tale interesse può a sua volta collegarsi ad altre ragioni specifiche, ma da esso non può prescindersi: è sicuramente alla base della motivazione del rifiuto (atto da considerarsi negoziale) della remissione.

Ciò distingue il rifiuto della remissione, che presuppone la previa esistenza di un'obbligazione, anche dal rifiuto previsto dall'art. 1333, comma 2, cod. civ., alla cui base non si rinviene un simile essenziale interesse minimo, non intervenendo (al contrario di quello previsto dall'art. 1236 cod. civ.) su un rapporto già sorto.

A ulteriore critica della tesi che considera la remissione alla stregua di un contratto, si può aggiungere che, a volerla seguire, risulterebbe difficile individuare una netta linea di demarcazione tra l'atto rinunciativo (qualificabile quale atto di disposizione del credito) alla base della fattispecie qui esaminata e la cessione del credito a favore del debitore, con cessazione del vincolo dell'obbligazione per applicazione di un diverso meccanismo estintivo, quello della confusione¹⁵.

¹⁵ Per la tesi che paragona la remissione a una cessione del credito, cfr. GANGI, *Remissione del debito solidale e remissione della solidarietà*, Nava, 1905, 34, con riferimento alla remissione totale a favore di un condebitore solidale al fine di favorirgli consentendogli l'azione di regresso verso gli altri condebitori, come se avesse eseguito la prestazione. Deve precisarsi che una tale finzione, com'è quella delineata dall'Autore, si porrebbe adesso in contrasto con l'impianto logico che sottende la norma dell'art. 1301 cod. civ., nonché con i principi in materia di simulazione e di indebito.

Secondo un orientamento, tuttavia, potrebbe essere oggetto di remissione anche un credito non cedibile. Cfr. PERLINGIERI, *Remissione del debito e rinuncia al credito*, cit., 103; ROSSI, *op. cit.*, 33.

A tal riguardo, deve ritenersi che, se un credito non è cedibile, in quando non disponibile, in ragione di un interesse inderogabile alla tutela del creditore (si pensi, ad esempio, al credito di mantenimento: cfr. Cass., 14 maggio 2018, n. 11689), non si può ammettere la remissione del corrispondente debito. Appare opportuno, a tal proposito, quanto rilevato da A. BOZZI, *Rinuncia (diritto pubblico e privato)*, in *Noviss. Dig. it.*, XV, Utet, 1968, 1141 ss.: "La rinunziabilità o meno di un diritto è il riflesso o il risultato di una qualificazione normativa. (...) Un diritto soggettivo è rinunziabile quando dal sistema normativo



D'altro canto, a conforto dell'impostazione opposta a quella qui criticata, si segnala che quella della remissione non è l'unica fattispecie che prevede un miglioramento del patrimonio del destinatario come conseguenza di un atto unilaterale, quindi al di fuori della materia contrattuale. Si pensi all'art. 649 cod. civ.: anche il legato si acquista, infatti, senza bisogno di accettazione; pure in questo caso, la legge fa salva la facoltà di rinunziarvi¹⁶, a conferma del principio che esclude ogni facoltà privata di incidere (anche in senso patrimonialmente conveniente) sulla sfera di chi non voglia acconsentirvi¹⁷.

4. – È stata affermata la natura contrattuale della remissione con riferimento al caso in cui il creditore e il debitore raggiungano un accordo affinché non venga fatta opposizione alla volontà di rimettere il debito¹⁸.

Analizzando il problema proprio dalla prospettiva di un accordo tra le parti, una tesi¹⁹, particolarmente articolata, non escludendo né la unilateralità né la bilateralità dell'istituto qui in esame, ravvisa, oltre alla fattispecie dell'art. 1236 cod. civ., altri modelli per la realizzazione della remissione del debito. Precisamente, si avrebbe una struttura bilaterale qualora l'iniziativa, al fine dell'estinzione dell'obbligazione, venisse presa dal debitore: in questo caso, risulterebbe necessaria l'accettazione del creditore. La bilateralità sussisterebbe, altresì, in caso di dichiarazione di remissione effettuata dal creditore a cui facesse seguito l'accettazione del debitore. Al contrario, la struttura sarebbe unilaterale qualora le parti raggiungessero un accordo al fine di considerare sufficiente la dichiarazione del creditore, escludendo la necessità dell'intervento del debitore, in modo da prescindere dal suo mancato rifiuto o dalla sua accettazione.

A ben vedere, non sembra possibile collocare, in modo diretto e immediato, le vicende remissorie qui sopra delineate nell'ambito contrattuale.

Sebbene, come noto, nell'alveo dei contratti rientri l'accordo con cui due parti decidono di estin-

risulta l'indifferenza che esso permanga o meno nella sfera del titolare. È al contrario irrinunciabile quando per la concreta realizzazione dell'interesse che ne sta alla base sono necessarie l'aderenza e la permanenza di esso nella sfera del titolare”.

¹⁶ Cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, II.2, *Le successioni*, Giuffrè, 2015, 313; MASI, *Dei legati*, in *Commentario Scialoja-Branca*, sub artt. 649-673, Zanichelli, 1979, 11, BENEDETTI, *Dal contratto al negozio unilaterale*, cit., 12.

¹⁷ Cfr., in materia, MAZZARIOL, *Rinuncia abdicativa alla quota di comproprietà: tra tipicità e atipicità della fattispecie*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 582.

Si può escludere un diretto rapporto tra la remissione del debito e il legato di liberazione da un debito, previsto dall'art. 658 cod. civ. Quest'ultimo non viene considerato alla stregua di una “rinunzia”: la legge utilizza, per altro, il termine “liberazione” (per alcuni tratti distintivi rispetto alla remissione del debito, cfr. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, II, Giuffrè, 2009, 1182 ss.). Si segnala che il legato, a differenza della remissione, ha effetto con l'apertura della successione. La rinunzia allo stesso può aversi entro il termine di prescrizione ordinario, a meno che non vi sia una intimazione specifica a manifestare la volontà di rinunzia entro un termine assegnato dal giudice (art. 650 cod. civ.). Secondo TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 399, il legato di liberazione dal debito consisterebbe nel trasferimento del credito al debitore, con estinzione per confusione. In giurisprudenza, accoglie questa impostazione Cass., 27 luglio 2022, n. 23404: “In tema di successioni, il legato di ‘liberazione da debito’ di cui all'art. 658, 1° co., cod. civ. (c.d. ‘legatum liberationis’), attribuendo al legatario il diritto di credito vantato nei suoi confronti dal testatore, comporta l'estinzione dell'obbligazione per confusione in quanto determina la riunione, nella stessa persona, della qualità di creditore e di debitore, pur distinguendosi dalla fattispecie della remissione ex art. 1236 c.c., in quanto, essendo una disposizione liberale a titolo particolare in favore del debitore e configurandosi come negozio unilaterale non recettizio, produce l'effetto della liberazione del legatario immediatamente all'apertura della successione. Tale efficacia viene, tuttavia, meno con effetto ‘ex nunc’ nei confronti del legittimario che abbia ottenuto la riduzione della disposizione testamentaria che lo contiene, con la conseguenza che il credito del testatore verso il legatario, venendo meno l'effetto estintivo, può essere incluso nella porzione della divisione assegnata per soddisfare il legittimario vittorioso”.

¹⁸ Cfr. G. GIACOBBE-GUIDA, *Remissione del debito (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Giuffrè, 1988, 775.

¹⁹ Cfr. P. PERLINGIERI, *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 207 s., 230 ss.



guere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale (art. 1321 cod. civ.), nel caso della remissione, il potere di estinzione è demandato dalla legge a una sola parte, il creditore, salva la possibilità dell'altra parte di impedirne l'efficacia, con un atto, di opposizione, diametralmente inverso.

L'effetto remissorio, cioè l'estinzione dell'obbligazione, non può così collegarsi direttamente alla fattispecie contrattuale, in particolare, a uno specifico accordo indirizzato a impedire il rifiuto del debitore alla remissione. Il punto di riferimento centrale deve essere, difatti, l'impostazione codicistica: piuttosto che enfatizzare le occasioni di accordo tra creditore e debitore, risulta, allora, certamente più appropriata l'individuazione degli elementi rilevanti, a cui collegare gli effetti previsti dalla legge.

Ne deriva che va necessariamente isolato il momento di realizzazione della vicenda remissoria, già produttiva degli effetti estintivi, secondo quanto disposto dalle norme del codice.

Deve essere tenuta distinta l'eventuale accettazione da parte del debitore: essa merita una propria autonoma considerazione. Vertendosi in materia di diritti disponibili, un tale atto va, invero, generalmente interpretato quale rinuncia alla facoltà, riservata per legge al debitore, di dichiarare di non voler profittare della remissione e, perciò (in ragione delle conseguenze di una tale dichiarazione), quale rinuncia al potere di non essere liberato (di restare vincolato dall'obbligazione). Con l'accettazione – atto unilaterale recettizio – degli effetti della remissione – atto unilaterale estintivo, anch'esso recettizio – il soggetto passivo dell'obbligazione non fa, dunque, altro che consolidare la remissione (già in essere o semplicemente prospettata dal creditore mediante una proposta di accordo), conferendole certezza, quindi rendendola invulnerabile da parte dello stesso debitore²⁰.

Ciò vale per l'accettazione di una remissione già autonomamente operante. Nell'evenienza in cui si raggiunga, invece, un accordo sulla remissione, diventa prioritaria l'esigenza di verifica circa la sussistenza degli elementi che la legge prescrive per la sua validità quale contratto (presupposto per la realizzazione dell'effetto estintivo in discorso). Tuttavia, l'estinzione dell'obbligazione resta agganciata saldamente all'esteriorizzazione dell'intento remissorio del creditore.

Un tale effetto può, per altro, essere sottoposto a termine o condizione²¹, attraverso apposita pattuizione contrattuale, con cui può, inoltre, stabilirsi una relazione sinallagmatica con una prestazione corrispettiva, con sostanziale perfezionamento di una transazione.

Ciò non scalfisce la rilevanza dell'archetipo contemplato dall'art. 1236 cod. civ.: la combinazione con clausole accessorie o la corrispettività con altre prestazioni non incide sulla possibilità di isolare, anche nel contesto di una articolata struttura contrattuale, la fattispecie codicistica della remissione del debito, quale *schema minimo essenziale* a cui collegare l'estinzione dell'obbligazione. La manifestazione, nei confronti del debitore, della volontà del creditore di rimettere il debito costituisce l'elementare fattispecie a cui viene assegnata, dalla legge, la denominazione di remissione.

È per tale sostrato minimo che la remissione, in sé, non può considerarsi onerosa.

A queste valutazioni può assegnarsi ampia portata, essendo valide anche se, con un patto, le parti escludono la facoltà del debitore di opporsi agli effetti di un'eventuale remissione futura: in tal caso, emerge una accettazione preventiva, qualificabile, sostanzialmente, come rinuncia a esercitare il potere di rifiuto previsto dal codice. Si conferma, quindi, che l'effetto estintivo deriva dalla valida dichiara-

²⁰ Cfr. G.E. NAPOLI, *Riflessioni sulla causa della remissione del debito*, in *Interessi fondamentali della persona e nuove relazioni di mercato*, a cura di C.M. Bianca, Dike, 2012, 465.

²¹ Cfr., in giurisprudenza, Cass., 9 giugno 2014, n. 12914: La remissione del debito ... oltre che parziale, ben può essere condizionata ...".



zione del creditore di rimettere il debito, adeguatamente comunicata al debitore.

Se l'iniziativa diretta alla liberazione dal vincolo viene presa dal debitore, che formula una proposta in tal senso, è l'eventuale accettazione del creditore ad acquisire rilievo centrale, qualificandosi essa, in modo autonomo, come dichiarazione di remissione del debito. Solo da tale ultimo atto discende, autonomamente, l'estinzione dell'obbligazione, a prescindere dal fatto che sia intervenuto quale riscontro a una proposta altrui²².

I rilievi svolti non intendono assolutamente inficiare la bilateralità di ogni accordo intervenuto tra creditore e debitore in ordine al (non) pagamento o alla risoluzione del rapporto obbligatorio. Semplicemente, rivelano quanto sia necessario estrarre gli elementi fondamentali contemplati dall'art. 1236 cod. civ.: la remissione, come fattispecie minima ed essenziale con autonoma valenza, consiste in un comportamento (un atto negoziale) che estingue l'obbligazione e ha una struttura essenzialmente unilaterale²³.

È stato osservato (a critica dell'impostazione basata sulla unilateralità della remissione) che il debitore potrebbe effettuare una controproposta, apportando modifiche alla proposta del creditore diretta alla remissione del debito²⁴: si è, di conseguenza, sostenuto che lo schema previsto dall'art. 1236 cod. civ. in materia di remissione non sia da considerare inderogabile²⁵.

Al riguardo, certamente rientra nell'autonomia patrimoniale del debitore proporre che la liberazione non si riferisca all'intero debito ma solo a una sua parte, offrendo un pagamento quantitativamente inferiore rispetto a quello dovuto (allo stesso modo, può prospettare l'inserimento di particolari clausole, quali un termine, una condizione, o altro ancora²⁶). Il creditore, dal canto suo, non può considerarsi tenuto ad accogliere una tale richiesta (potendo rifiutare, ex art. 1181 cod. civ., l'adempimento parziale). Se però sceglie di accettare, al creditore stesso può ascrivere una remissione parziale²⁷: anche in tal caso, essa deve essere isolata, quale vicenda giuridica minima, essenziale e unilaterale, a cui ricollegare l'effetto estintivo (sebbene questo non sia integrale, ma circoscritto)²⁸.

L'analisi di questa ipotesi non toglie, dunque, nulla alla unilateralità dello schema remissorio essenziale previsto dal codice²⁹.

²² La remissione non può considerarsi a struttura bilaterale o contrattuale per il semplice fatto che l'iniziativa può essere presa dal debitore. Nulla vieta, infatti, a un soggetto, di attivarsi affinché un altro compia un atto unilaterale che risponda all'interesse del primo.

²³ Cfr. G.E. NAPOLI, *Remissione del debito*, in *Il diritto*, Enciclopedia giuridica de Il Sole 24Ore, XIII, Corriere della sera, 2007, 258; ID., *Riflessioni sulla causa della remissione del debito*, cit., 465.

²⁴ Cfr. P. PERLINGIERI, *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 192.

²⁵ Cfr. STANZIONE, *op. cit.*, 584, il quale porta l'esempio della remissione corrispettivata e del contratto solutorio che fa estinguere l'obbligazione in virtù dell'accordo tra debitore e creditore remittente. Si rinvia, in proposito, alle critiche evidenziate nel terzo paragrafo di questo contributo in relazione alla possibilità che la remissione abbia carattere oneroso.

²⁶ In caso di controproposta avente ad oggetto una prestazione qualitativamente diversa si avrebbe *datio in solutum*. Cfr. POLACCO, *Della dazione in pagamento*, Drucker & Senigaglia, 1888, 20. Sul punto, cfr. anche C.M. BIANCA, *L'obbligazione*, cit., 441.

²⁷ Cfr. Cass., 9 giugno 2014, n. 12914: "La remissione del debito ... oltre che parziale, ben può essere condizionata ...".

²⁸ Con riferimento all'accordo per la remissione verso pagamento di una parte del debito, cfr. Cass., 23 aprile 1959, n. 1322.

²⁹ Diverso sarebbe il caso in cui il creditore accettasse la proposta del debitore di ridurre quantitativamente il pagamento non con animo indulgente ma per porre fine a una controversia o per prevenirla. In tal caso, si rientrerebbe nell'ambito della transazione, non della remissione del debito (si rinvia a quanto già esposto al riguardo nel terzo paragrafo di questo contributo).



5. – Diversi tentativi sono stati esperiti, nello studio della materia, al fine dell’individuazione di una causa che dia fondamento, giuridicamente rilevante, alla remissione del debito.

Nel contesto delle impostazioni che hanno preso le mosse dalla posizione del creditore, è emerso come la remissione possa apparire ispirata da un intento di liberalità verso il debitore. Come sopra accennato, è risultato naturale il richiamo all’istituto della donazione e, di conseguenza, alla materia contrattuale. Indubbiamente, nell’ambito della “disposizione di un proprio diritto” a cui si riferisce la definizione contemplata dall’art. 769 cod. civ., può infatti farsi rientrare la rinuncia del creditore a ricevere la prestazione dovuta dal debitore: se le viene conferita la solennità prevista dall’art. 782 cod. civ. e ne consegue l’accettazione nelle forme prescritte, essa si perfeziona quale rinuncia donativa.

Riprendendo le osservazioni sopra svolte, deve tuttavia isolarsi l’atto remissorio del creditore, rispetto all’accettazione da parte del debitore, in modo da ritagliare la fattispecie minima legale per l’estinzione dell’obbligazione *ex art.* 1236 cod. civ., salva restando l’applicazione – alla complessiva vicenda giuridica che si caratterizzi per la presenza degli elementi previsti dal Titolo V del Libro II del codice – delle regole riguardanti le donazioni.

Si deve fornire il medesimo riscontro, sul piano sostanziale, anche alla tesi che, svincolandosi dalle difficoltà argomentative derivanti dalla rigorosa applicazione degli artt. 769 ss., colloca la remissione nel quadro delle cc.dd. donazioni indirette³⁰, considerando comunque il comportamento del creditore previsto dall’art. 1236 cod. civ. quale manifestazione dell’intento (liberale) di beneficiare il debitore³¹.

Nel confermare la diversità tra lo schema legale essenziale previsto dall’art. 1236 cod. civ. (la cui mera attuazione comporta l’estinzione dell’obbligazione) e la più complessa vicenda con cui si realizza una donazione, sebbene indiretta, deve notarsi che la rinuncia del creditore a ricevere la prestazione non può ritenersi sempre ispirata dall’intento di arricchire il debitore³².

Difatti, il può ben sussistere un interesse patrimoniale a non ricevere la prestazione. Appare significativo, in proposito, il seguente esempio. Il debitore, in ragione dell’obbligazione contratta, è obbligato a consegnare dieci tonnellate di rifiuti al creditore, che si occupa di riciclo di materiali di scarto. Quest’ultimo, prima del termine previsto per la consegna, viene privato della disponibilità del locale destinato al deposito dei suddetti rifiuti (il che può accadere a causa di espropriazione forzata, disdetta da parte del locatore, crollo dell’immobile, ecc.): piuttosto che ricevere la suddetta prestazione, preferisce così, per sua convenienza, rinunciarvi, valutando la conseguente perdita comunque inferiore rispetto all’esborso necessario per procurarsi, entro il termine previsto per la consegna, un locale idoneo alla ricezione di quella particolare merce. Siffatto interesse del creditore è tutt’altro che qualificabile come spirito di liberalità, derivando da un calcolo di mera convenienza economica (il debitore, a sua volta, può rifiutare la remissione – anche in ragione dell’eventuale convenienza a disfarsi, con la con-

³⁰ Cfr. RECUPERO, *op. cit.*, 90 ss. L’Autore, di conseguenza, ritiene (*ivi*, 95) che debba utilizzarsi la struttura del contratto.

Si può osservare come lo schema legale essenziale della remissione escluda una corrispondenza necessaria con la donazione – pure quando quest’ultima venga attuata in via indiretta – in ragione delle differenze tra le rispettive discipline di riferimento previste dal codice civile (si pensi, ad esempio, alle norme sulla revocazione delle donazioni e a quelle sulla loro riduzione, che mancano nella regolamentazione codicistica della remissione).

³¹ Talvolta, viene espressamente precisato che qualora la volontà del creditore fosse quella di arricchire il debitore si avrebbe certamente una donazione liberatoria. Cfr. CERCIELLO, *La rimessione del debito nel diritto civile positivo*, Tipografia Agostiniana, 1923, 31 ss.; PIRAS, *op. cit.*, 132.

³² Cfr. WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, trad. it., con note, di Fadda e Bensa, VI, Utet, 1930, 401.



segna, della particolare merce in questione – manifestando la propria opposizione entro il congruo termine previsto dalla legge).

Rilevato che la liberalità non può essere un carattere necessario dell'atto remissorio, al fine di rintracciare una sua causa giustificativa, un orientamento particolarmente accreditato, valorizzando il nucleo essenziale della disciplina codicistica, vi ha rinvenuto una causa gratuita³³. Sotto il profilo causale, anche se valutato in astratto³⁴, non sembra infatti praticabile alcuna via interpretativa che consenta di configurare la remissione del debito, nel nucleo essenziale previsto dall'art. 1236 cod. civ., quale negozio giuridico a titolo oneroso, con causa di scambio. Se si va oltre quel modello legale, si prospetta l'applicazione di altre norme: quando il creditore rinuncia alla propria pretesa in cambio di una prestazione, si ha un accordo a cui si applica la disciplina del contratto e, in via speciale, se si pone fine a (o si previene una) controversia mediante reciproche concessioni, quella della transazione; se il creditore consente che il debitore si liberi eseguendo una prestazione diversa da quella dovuta, si applica l'art. 1197 cod. civ.; se si conclude un patto per far operare la compensazione in via convenzionale tra le parti, interviene la disciplina degli artt. 1241 ss. cod. civ.; se si configura una novazione oggettiva, si applicano le relative regole di legge; ecc.³⁵.

Questa possibile commistione con svariate logiche negoziali, viene posta a fondamento di un'ulteriore impostazione, che assegna alla remissione una causa variabile, potendosi essa adattare tanto a vicende che esteriorizzano uno spirito di liberalità³⁶ o ispirate comunque alla gratuità, quanto a quelle basate su un interesse di scambio³⁷. Dagli esempi su prospettati emerge, infatti, come non sia praticabile l'attribuzione di un'unica giustificazione causale a tutte le tipologie di negozio che si ottengono combinando lo schema minimo previsto dagli artt. 1236 ss. cod. civ. con altri particolari istituti civilistici.

Simmetricamente, secondo una tesi, che ha riscosso successo in giurisprudenza, la remissione avrebbe una causa neutra³⁸. D'altronde, come appena emerso, lo strumento remissorio è fondato su uno schema normativo in grado di adattarsi alla tutela di interessi di vario tipo, siano essi sinallagmati-

³³ Cfr. C.M. BIANCA, *L'obbligazione*, cit., 468. Si veda anche LUMINOSO, *op. cit.*, 6; PELLEGRINI, *op. cit.*, 135, 137.

³⁴ Per quanto riguarda l'area dei contratti, risultano indicazioni normative che depongono a favore di una valutazione in concreto. Si rinvia, a tal proposito, a quanto già rilevato in G.E. NAPOLI, *Il riconoscimento giurisprudenziale del contratto preliminare del preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 1266 ss.

³⁵ Cfr., al riguardo, G. BENEDETTI, *Struttura della remissione*, cit., 1300; TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 400 s.

³⁶ Al riguardo, appare rilevante quanto stabilito da Cass., 3 maggio 2022, n. 13857: "Il notaio è obbligato a svolgere di persona, in modo effettivo e sostanziale, tutte le attività necessarie per l'indagine sulla volontà delle parti, al fine di dirigere la compilazione dell'atto nel modo più congruente rispetto a tale accertamento, sicché è soggetto a sanzione disciplinare nel caso in cui, richiesto di stipulare un atto di liberalità, stipuli di fatto una compravendita con contestuale remissione del debito del prezzo da parte del venditore, senza avvertire le parti degli eventuali rischi in termini di stabilità dell'atto e di certezza giuridica degli effetti conseguiti".

³⁷ Cfr. ALLARA, *op. cit.*, 260 ss.

³⁸ Cfr. Cass., 9 giugno 2014, n. 12914: "La remissione del debito – la quale, oltre che parziale, ben può essere condizionata – costituisce un negozio unilaterale recettizio, neutro *quoad causam* (con conseguente irrilevanza dell'assenza di vantaggi per il creditore) e non soggetto a particolari requisiti di forma nemmeno *ad probationem*, i cui effetti non possono essere disconosciuti dal creditore, ai sensi dell'art. 1236 c.c., una volta manifestato l'intento abdicativo al debitore, il quale soltanto può paralizzare l'efficacia di tale negozio, ovvero determinarne la risoluzione per l'avverarsi di una condicio iuris, mediante la tempestiva opposizione prevista dall'ultima parte della norma citata". Cfr. anche Cass., 7 maggio 2007, n. 10293; Cass., 14 marzo 1995, n. 2921; Cass., 5 agosto 1983, n. 5260; Trib. Roma, 9 luglio 1991, in *Rass. giur. en. el.*, 1992, 457.

Cfr., sul tema, TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 399, il quale ritiene, comunque, che la remissione debba essere assoggettata alla disciplina relativa ai negozi gratuiti.



ci o meno. Nello stesso senso appare orientata la posizione esegetica che considera la remissione quale negozio giuridico astratto³⁹ o con causa generica⁴⁰.

Un dato accomuna le ricostruzioni da ultimo riportate: esse prendono comunemente le mosse dall'assegnazione alla remissione di una natura abdicativa, valutandola alla stregua di una rinunzia⁴¹.

6. – Dinanzi ai polivalenti aspetti di alcune delle tesi più accreditate – sulla variabilità della causa della remissione, sulla sua neutralità, sulla sua astrattezza – sorge un dubbio in ordine alla effettiva opportunità di far riferimento a quelle logiche negoziali che sono direttamente correlate alla disciplina del contratto e, perciò, rendono necessaria l'enucleazione di una causa dalla complessiva vicenda prevista dall'art. 1236 cod. civ.

Assegnando all'istituto in esame il basilare significato che si coglie dal mero articolarsi delle disposizioni del codice, non emerge alcuna valida ragione in tal senso. La remissione consiste, infatti, fondamentalmente, nello schema di comportamento normativamente architettato quale metodo di estinzione dell'obbligazione diverso dall'adempimento. È evidente che, alla base, possono sussistere le più varie ragioni, ma esse non rilevano ai fini dell'applicazione della regola estintiva.

È allora più confacente alla sua essenza escludere che alla remissione del debito debba essere attribuita una specifica causa.

Sebbene gli interessi sottesi possano ovviamente giocare un ruolo centrale nella ricostruzione dell'intera vicenda giuridica in cui si inserisce l'atto remissorio, qualora allo schema normativo previsto dall'art. 1236 cod. civ. si accompagnino ulteriori elementi giuridicamente rilevanti (come accennato *supra*), resta salva la possibilità di delimitare la schietta estinzione dell'obbligazione a seguito della comunicazione al debitore della volontà del creditore di rimettere il debito, salvo opposizione.

Si tratta di uno schema minimo previsto dalla legge, a cui non va attribuita, in sé, alcuna causa. La remissione, autonomamente considerata, non ha, dunque, una propria causa.

7. – Dalla complessiva articolazione dell'art. 1236 cod. civ. emerge nitidamente come debba essere attribuita peculiare rilevanza alla facoltà di rifiuto da parte del debitore.

Essendo la remissione un atto in grado di produrre modificazioni all'interno della sfera di diritti, di natura patrimoniale, di cui l'autore può liberamente disporre, il rifiuto di volerne profittare deve essere qualificato come atto negoziale, in ragione dell'importanza che va attribuita alla volontà degli effetti che ne conseguono.

In particolare, il rifiuto della remissione è un negozio giuridico unilaterale e recettizio⁴².

Manifestando il rifiuto, il debitore persegue un proprio determinato interesse, che fa perno sulla conservazione del vincolo nei confronti del creditore.

Si è sostenuto che il rifiuto sarebbe in grado di risolvere, in maniera retroattiva, l'effetto estintivo

³⁹ Secondo MICCIO, *Delle obbligazioni in generale*, in *Commentario del codice civile*, Utet, 1966, la remissione sarebbe “un negozio strumentale ed astratto in quanto determinato da motivi ad esso estranei e, talvolta, anche da rapporti ulteriori che non solo gli sono estranei, ma che rimangono altresì ignorati”.

⁴⁰ Cfr. G. GIACOBBE-GUIDA, *op. cit.*, 771.

⁴¹ Cfr. CERCIELLO, *op. cit.*, 32 s.; DI PRISCO, *I modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, in *Trattato Rescigno*, IX, *Obbligazioni e contratti*, I, Utet, 1984, 293.

⁴² Cfr., sul punto, STANZIONE, *op. cit.*, 583.



prodotto dalla remissione⁴³: precisamente, a seguito dell'estinzione realizzatasi in corrispondenza della ricezione, da parte del debitore, della manifestazione remissoria, l'obbligazione riviverebbe per il verificarsi della condizione risolutiva consistente nel rifiuto del debitore⁴⁴.

Nel valutare criticamente questo orientamento, ci si può ricollegare a quanto già esposto, rilevando come le regole – tra cui si annovera la disciplina della condizione – che riguardano la materia del contratto non siano conferenti rispetto all'istituto della remissione del debito.

Si può allora ipotizzare di far riferimento alla logica che sottende le condizioni apposte ai negozi unilaterali (si pensi, al tal proposito, agli artt. 633 ss. cod. civ.). La condizione prospettata dalla tesi in esame risulterebbe infatti apposta al negozio unilaterale remissorio, rivelando, tuttavia, una peculiarità: sarebbe destinata a soddisfare non l'interesse dell'autore dell'atto, il creditore, bensì quello del suo destinatario, il debitore.

Con l'obiettivo di dar conto del concreto atteggiarsi dell'istituto, evitando costruzioni fittizie, risultano opportuni alcuni rilievi.

In via preliminare, può svolgersi un'elementare notazione: la remissione può intervenire nel rapporto tra creditore e debitore in un momento in cui non è intervenuto l'adempimento, il quale, infatti, comporta, già da sé, l'estinzione dell'obbligazione. In altri termini, una manifestazione di tipo remissorio successiva all'adempimento non potrebbe aver valore sul vincolo tra le parti, non essendo esso più esistente. L'eventuale restituzione della prestazione ricevuta dovrebbe collegarsi a nuovi parametri giuridicamente rilevanti, non potendo, di certo, far perno su una inesistente (ormai impossibile) remissione.

Intervenendo prima dell'adempimento, la remissione non produce alcun effetto di trasferimento (di alcun diritto) dal creditore al debitore. Essa consegue, d'altronde, alla scelta del creditore di perdere il proprio diritto di credito. Non risulta così corretto un parallelismo tra la remissione del debito e le rinunzie (traslative) contemplate nel n. 5 dell'art. 2643 cod. civ.⁴⁵, norma che prevede la loro trascrizione.

Simmetricamente, non si verifica alcun (ri)trasferimento al creditore in caso rifiuto della remissione da parte del debitore.

Non possono, per tanto, applicarsi le norme che riguardano la condizione risolutiva con effetto traslativo. Si pensi, ad esempio, a quelle sull'amministrazione del bene durante la situazione di pendenza (artt. 641 ss. cod. civ.). Per altro, il trasferimento (che manca nella remissione) del diritto è presupposto di applicazione dell'opponibilità degli effetti della condizione, in conseguenza della trascrizione (artt. 2655, 2659, 2660 cod. civ.).

A questi rilievi, che impediscono di applicare alla remissione l'istituto della condizione così come disciplinato dalla legge, si può aggiungere un'ulteriore notazione. Il rifiuto della remissione, che con-

⁴³ Cfr. ALLARA, *op. cit.*, 254; TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 413 s.; G. BENEDETTI, *Struttura della remissione*, cit., 1295 ss., 1310 ss.; DI PRISCO, *I modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 297 s. In giurisprudenza, cfr. Cass., 20 ottobre 1958, n. 3355.

⁴⁴ Secondo Cass., 29 ottobre, 1958, n. 3355, la dichiarazione del debitore di non voler profittare della remissione sarebbe una rinuncia abdicativa, in grado di operare come una condizione risolutiva dell'efficacia del negozio. Cfr. anche Cass., 9 maggio 1955, n. 1272.

⁴⁵ Sul tema, cfr. GAZZONI F., *La trascrizione immobiliare*, I, in *Commentario Schlesinger*, diretto da Busnelli, Giuffrè, 1991, 233; ID., *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, in *Trattato della trascrizione*, diretto da E. Gabrielli e F. Gazzoni, I, Utet Giuridica, 2012, 258. Cfr. anche L. FERRI-ZANELLI, *Della trascrizione immobiliare*, in *Commentario Scialoja-Branca*, sub artt. 2643-2696, Zanichelli, 1995, 153.



duce a consolidare l'obbligazione annullando le potenzialità estintive della comunicazione remissoria del creditore, dipende dalla mera volontà del debitore. L'art. 1355 cod. civ. vieta però di subordinare l'effetto dell'assunzione di un obbligo a una condizione dipendente dalla mera volontà del debitore. Deve quindi escludersi che la peculiare tutela (rinforzata, rispetto a quella che assiste i vincoli obbligatori) garantita dall'apposizione di una condizione possa realizzarsi quando l'effettività dell'assunzione di un obbligo si realizzi in espressione della mera volontà del debitore di darvi seguito.

Tutto ciò impedisce che possa farsi ricorso alla condizione, tecnicamente intesa, nella ricostruzione del complessivo atteggiarsi della remissione del debito ⁴⁶.

Ciò non ostante, dall'esame del negozio unilaterale del rifiuto del debitore possono sicuramente trarsi utili spunti per individuare le regole di attuazione dello strumento remissorio nel modo più fedele all'effettiva intenzione del legislatore.

In particolare, la valenza attribuita dal codice alla facoltà di opporsi alla remissione, mette in luce la necessità di valorizzare, nel contesto della complessiva vicenda giuridica qui studiata, la figura del debitore ⁴⁷, che ha facoltà di intervenire al fine di impedire l'estinzione dell'obbligazione ⁴⁸.

Come già rilevato, il rifiuto rinvia inevitabilmente a un interesse di base: quello a non essere liberato a causa della remissione. In termini più generali, esso si può collegare alla pretesa del debitore di non subire ingerenze nella propria sfera giuridica, anche quando siano oggettivamente vantaggiose sotto il profilo patrimoniale.

Se ne ricava che, con il rifiuto, si dà valore all'autonomia privata: viene garantito, dall'ordinamento, un filtro che protegge il debitore rispetto all'operato del creditore che intenda svincolarlo dall'obbligazione ⁴⁹.

Dall'art. 1236 cod. civ. emergono, perciò, due fronti: da un lato, quello del creditore, al quale deve essere consentito di disporre della propria sfera patrimoniale, anche rinunciando a un pagamento; dall'altro, quello del debitore, che non può essere costretto ad assistere passivamente alla propria liberazione, voluta da altri ⁵⁰.

I tratti di differenza tra le rispettive posizioni si delineano con riferimento alla realizzazione dell'effetto estintivo: mentre il creditore, a seguito della remissione, non può confidare sull'estinzione dell'obbligazione, il debitore ha, invece, pieno potere circa la sua conservazione. È al debitore che viene riservata l'ultima parola sul destino del vincolo giuridico.

La centralità dell'interesse del debitore all'adempimento viene in rilievo anche nelle norme che disciplinano la mora del creditore: al debitore viene infatti attribuito il diritto di liberarsi (artt. 1210, comma 2, 1216, comma 2), ponendo in essere dei comportamenti diretti al pagamento. Può così dar seguito alla volontà di effettuare l'adempimento, anche quando il creditore non intenda riceverlo.

Distinguendo i mezzi necessari per organizzare ed eseguire un certo pagamento dal risultato finale

⁴⁶ Appare, per altro, incoerente col sistema dei negozi giuridici, ergere a condizione un atto di riscontro da parte di un soggetto, il debitore, che, di fronte alla comunicazione della remissione, viene spesso paragonato a un oblato: d'altro canto, non si può considerare "condizione" il rifiuto (o il mancato rifiuto), entro un certo tempo, dell'oblato in caso di proposta di contratto con obbligazioni a carico del solo proponente.

⁴⁷ Cfr., al riguardo, STANZIONE, *op. cit.*, 579.

⁴⁸ Cfr., sul punto, PERLINGIERI, *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 194; STANZIONE, *op. cit.*, 584.

⁴⁹ Cfr. N. DI PRISCO, *I modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 301.

⁵⁰ Cfr. G. GIACOBBE-GUIDA, *op. cit.*, 768 s.



che si consegue con esso, si può allora ritenere che, mentre quest'ultimo riguarda precipuamente la sfera del creditore, i primi afferiscono alla sfera di autonomia del debitore, a cui non può essere sottratto il potere di attivarli.

D'altro canto, la soddisfazione del creditore non è normalmente collegata all'impiego di specifiche modalità di esecuzione della prestazione, da parte di uno specifico soggetto, potendo raggiungersi anche mediante l'adempimento ad opera di un terzo.

In segno di distinzione tra le due contrapposte situazioni, il risultato da conseguire caratterizza la posizione di credito, così come gli strumenti per approdarvi caratterizzano, ordinariamente, la posizione di debito. Per questa ragione, con la remissione del debito, il creditore può liberamente manifestare di voler rinunciare al risultato, ma resta riservata all'autonomia del debitore la facoltà di attuare ugualmente i mezzi per il pagamento, opponendosi alla liberazione.

Va osservato, in merito, che l'interesse ad adempiere non coinvolge necessariamente solo profili di valenza morale, potendo riflettere una rilevanza patrimoniale. Si pensi, al riguardo, all'importanza economica che assume la dimostrazione della capacità di adempiere a determinate obbligazioni (si pensi, specialmente, a quegli adempimenti che presuppongono una peculiare capacità organizzativa), al fine di conseguire un elevato grado di attrattività sul mercato.

In aderenza a quanto osservato, dall'art. 1236 cod. civ. si evince che spetta al debitore il potere di far operare l'estinzione dal momento della ricezione dell'atto remissorio, restando inerte. Tale atto non produce, invece, alcun effetto in caso di un suo rifiuto.

Si deve ritenere che la legge abbia inteso escludere valore a qualsiasi interesse – in capo a soggetti diversi dal debitore – a conoscere, prima che trascorra il lasso di tempo congruo previsto per il rifiuto, se effettivamente alla remissione possa assegnarsi valore (definitivamente) estintivo, a far data dalla relativa comunicazione.

Ciò comporta che, una volta manifestata la remissione, il creditore non può validamente accettare un eventuale adempimento del terzo. Altrimenti, il debitore sarebbe obbligato a pagare il terzo, con sostanziale impedimento dell'effetto della remissione, ma non per volontà del soggetto (appunto, il debitore) il cui preminente potere al riguardo è garantito dalla legge. Ne deriva che, se il creditore accetta un tale adempimento e successivamente il debitore non rifiuta la remissione entro il termine previsto dall'art. 1236 cod. civ., si configura un indebito.

Seguendo la stessa impostazione logica, in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione successiva alla messa in mora (con conservazione, quindi, del vincolo a carico del debitore, *ex* art. 1221 cod. civ.)⁵¹, a cui faccia poi seguito la remissione, il debitore deve poter optare, comunque, per l'adempimento per equivalente. Ancora, se dopo la manifestazione dell'intento remissorio, il creditore cede il credito, in capo al debitore deve essere mantenuto il potere di opporre, anche nei confronti del cessionario, l'estinzione dell'obbligazione, sin dal momento della ricezione della remissione. Ciò deve valere, altresì, con riferimento agli altri casi di modificazioni soggettive riguardanti l'obbligazione e indipendenti dalla volontà del debitore. Si pensi a una espromissione che intervenga dopo la manifestazione della volontà remissoria: il debitore deve poter confidare nel potere di giungere all'estinzione dell'obbligazione – escludendo così che all'espromissione possa essere attribuito un qualche valore – sempre a far data dalla ricezione della remissione. Nel caso, invece, di delegazione o acollo – in cui

⁵¹ In mancanza di conservazione del vincolo, non può esservi, ovviamente, remissione. Cfr. Cass., 29 febbraio 2024, n. 5384: la remissione presuppone che il debito del destinatario non sia stato già estinto in altro modo.



gioca un ruolo fondamentale la volontà del debitore – intervenuti in un momento successivo alla ricezione della remissione, si può considerare sussistente, implicitamente, un sostanziale rifiuto *ex art.* 1236 cod. civ., con conservazione dell'obbligazione.

Altra conseguenza necessaria della previsione, ad esclusivo vantaggio del debitore, del termine per il rifiuto consiste nell'inammissibilità della revoca della remissione già comunicata al debitore⁵²: quest'ultimo soggetto, infatti, può scegliere di far valere l'effetto estintivo direttamente dal momento della suddetta ricezione. Perché abbia effetto, la revoca deve allora giungere al debitore prima della remissione. La revoca, cioè, deve rendere manifesto che la successiva comunicazione di remissione va considerata priva di valore. Ciò è certamente consentito in altri ambiti: si pensi a quanto previsto dall'art. 1328, comma 2, cod. civ. per la revoca dell'accettazione (l'applicabilità della stessa regola si giustifica in virtù della similitudine di *ratio*: gli effetti patrimoniali, all'esito delle trattative, sono infatti ascrivibili alla comunicazione dell'accettazione, non della proposta, così come è alla comunicazione della remissione che deve collegarsi l'effetto patrimoniale estintivo disposto dall'art. 1236 cod. civ.)⁵³.

Non emerge una valida ragione per disquisire, aprioristicamente e astrattamente, in ordine alla ricerca del momento di estinzione dell'obbligazione. La norma lo fa coincidere con la comunicazione della remissione al debitore ma, in sostanza, rientra nell'esclusiva disponibilità di quest'ultimo deliberare, entro un termine congruo, circa la liberazione dal vincolo: se si oppone, la remissione non ha portata estintiva; se non fa nulla entro l'anzidetto termine di legge, la remissione si considera dotata di portata estintiva che risale al tempo della ricezione.

Questi rilievi si pongono in continuità con la ricostruzione ermeneutica sopra prospettata circa l'inutilità della ricerca di una causa da imporre in modo generalizzato alla remissione del debito. Quest'ultima si risolve in un mero schema di legge per l'estinzione dell'obbligazione, la cui applicazione, o meno, a una situazione concreta va valutata, imprescindibilmente, *a posteriori*: dopo la decorrenza del congruo termine, con estinzione dell'obbligazione da collocare al momento della comunicazione della manifestazione remissoria; ovvero, in alternativa, dopo il rifiuto del debitore, con esclusione di ogni effetto estintivo.

Deve evitarsi, essenzialmente, qualsiasi preconcetto per cui la valutazione circa l'estinzione dell'obbligazione debba effettuarsi già al tempo della comunicazione della remissione. Siffatta valutazione può operarsi solo nel momento in cui tutti gli elementi, compreso il rifiuto o il decorso del termine congruo (senza opposizione del debitore), dello schema remissorio previsto dalla legge sono ormai emersi. Un tale accertamento non può avvenire quando viene ricevuta la remissione, sebbene sia in tale momento che deve collocarsi l'effetto estintivo, se decorre inutilmente il termine congruo assegnato al debitore.

Ne scaturisce, ad esempio, la doverosità dell'adempimento del debitore, intervenuto dopo la comu-

⁵² Nonostante le ragioni alla base della disciplina in materia differiscano, come rilevato nel testo, da quelle che sottendono le norme sul contratto, può ipotizzarsi l'applicazione, in via analogica, dell'irrevocabilità disposta dal comma 1 dell'art. 1333 cod. civ. con riferimento alla proposta (che, d'altronde, è un atto unilaterale, al pari della remissione) ivi contemplata.

⁵³ A confutare la tesi sostenuta nel testo, circa l'inammissibilità della revoca, non può valere il richiamo alla disciplina del contratto a favore del terzo, che consente allo stipulante di revocare la stipulazione finché il terzo non abbia dichiarato, anche in confronto del promittente, di volerne profittare. Questa revocabilità si giustifica perché si verte in materia contrattuale: la manifestazione del terzo può infatti paragonarsi a una sostanziale accettazione degli effetti del contratto. D'altronde, in questa materia, la legge non prevede che il terzo acquisti il diritto contro il promittente "dal momento" della stipulazione, bensì "per effetto" della stipulazione (la locuzione non prevede una collocazione temporale per l'efficacia del contratto nei confronti del terzo, stabilendo semplicemente il nesso tra la stipulazione e l'acquisto del diritto in capo a tale soggetto).



nicazione della dichiarazione di remissione ma entro il termine indicato dall'art. 1236 cod. civ. Esso non può considerarsi alla stregua di un indebito, in quanto – lo si ribadisce – se è vero che la remissione estingue l'obbligazione al momento della comunicazione al debitore, è vero anche che non vi è alcuna remissione da analizzare prima del decorso del tempo congruo stabilito dalla legge (è necessario attendere la conclusione di tale periodo temporale per poter affermare se si prospetti o meno, nei fatti accaduti, un atto remissorio con valore estintivo).

8. – Il termine assegnato al debitore per poter esercitare il diritto di rifiuto deve risultare adeguato rispetto alla decisione da prendere. Il rilievo che assume, secondo quanto è stato sopra ricavato, la figura del debitore in ordine all'estinzione dell'obbligazione, induce a rapportare la congruità del termine all'interesse di tale soggetto⁵⁴.

Ciò non consente, tuttavia, di attribuire al debitore la scelta su quale ampiezza debba avere il tempo a sua disposizione per rifiutare la remissione. Risulterebbe, altrimenti, gravemente sacrificata la certezza sulla permanenza o meno del rapporto obbligatorio, con inaccettabile pregiudizio della sfera del creditore. Devono, per tanto, essere osservati dei parametri oggettivi, che comunque ricolleghino l'individuazione della congruità del termine alla specifica situazione in cui versa il debitore, a cui deve essere offerta, in modo concreto, la possibilità di rifiutare la remissione. In mancanza di elementi specializzanti, il termine deve, allora, calcolarsi in modo da assegnare un valore dominante alla sfera di libertà del destinatario della remissione.

Può richiamarsi, al riguardo, per una sua applicazione analogica, la norma che, al fine di circoscrivere il tempo dell'adempimento, prende le mosse dalla volontà del debitore. Si fa riferimento all'art. 1183, comma 2, cod. civ., secondo il quale, se il termine per l'adempimento è rimesso alla volontà del debitore, spetta al giudice di stabilirlo secondo le circostanze. All'esercitabilità del rifiuto della remissione si applica così il termine che le circostanze consentono di definire congruo: in caso di controversia, la sua precisa individuazione spetta al giudice.

La centralità da assegnare alla figura del debitore impone una relativizzazione, a suo favore, del congruo termine. Così, ad esempio, non deve considerarsi necessariamente indebito il pagamento da questi concretamente eseguito dopo la remissione, anche se esso si realizza in un momento successivo all'avvenuto decorso di un lasso di tempo oggettivamente congruo secondo un criterio di normalità meramente astratto⁵⁵.

La natura negoziale del rifiuto rende applicabili, in quanto compatibili, le norme che riguardano l'invalidità per incapacità e vizi del consenso, in virtù del rinvio operato dall'art. 1324 cod. civ. Un rilievo a sé deve essere attribuito invece alla mancanza di rifiuto, cioè alla mera perdurante omissione a fronte della comunicazione della volontà remissoria del creditore. Il silenzio del debitore, in sostanza, è un "non comportamento". Esso risulta privo di un sostrato esteriore che consenta di renderlo oggetto di impugnazione per incapacità, errore, violenza o dolo, sebbene abbia un incisivo valore ai fini

⁵⁴ Cfr. G.E. NAPOLI, *Remissione del debito*, cit., 258.

⁵⁵ Secondo P. GALLO, *Pactum de non petendo e prescrizione*, in *Riv. dir. civ.*, 2020, 987, un tale pagamento dovrebbe ritenersi indebito, ma comunque irripetibile ex art. 2034 cod. civ. Secondo l'Autore, il requisito della spontaneità del pagamento, previsto dall'art. 2034 cod. civ., può ravvisarsi anche in caso di errore (*ivi*, 1005 s.; certamente, non in caso di violenza o dolo). Non si comprende, tuttavia, a supporto della applicazione, per ragioni di specialità (che escludono di far ricorso all'art. 2034 cod. civ.), della regola individuata qui sopra nel testo, perché mai un debitore che conosca la dichiarazione di remissione del creditore ed effettui, senza rilevanti condizionamenti del consenso, il pagamento, debba poi chiederne la restituzione.



dell'estinzione dell'obbligazione, corrispondendo a una sostanziale acquiescenza nei confronti dell'intento, di liberazione dal vincolo, manifestato dal creditore. Su una tale accondiscendenza posso-no, d'altronde, incidere in modo determinante i suddetti vizi, che ordinariamente vengono in gioco quali interferenze riguardanti il momento di formazione della volontà: ne deriva la necessità di prenderli in precipua considerazione all'interno dell'*iter* che conduce alla definitività degli effetti della remissione⁵⁶.

Il parametro che consente di darvi rilievo è proprio la congruità, prevista dalla legge, del tempo concesso per il rifiuto.

I fattori che, in ambito negoziale, sono in grado di comportare l'annullabilità, per incapacità e vizi del consenso, si devono tradurre, perciò, in cause che impediscono il decorrere del termine assegnato al debitore dall'art. 1236 cod. civ. Precisamente, esso decorre congruamente se il debitore versa in una situazione che consenta di intendere gli effetti della remissione e di manifestare liberamente una consapevole opposizione della stessa. Altrimenti, non decorre, in applicazione di quei principi che ispirano la prescrizione dell'azione di annullamento e che si traggono dall'art. 1442, comma 2, cod. civ. Ad esempio: se il debitore subisce una minaccia che sarebbe rilevante, in ambito contrattuale (secondo gli artt. 1434 ss. cod. civ.), il termine per manifestare il rifiuto non può decorrere prima della cessazione della violenza; ancora, in caso di errore (rilevante *ex lege ex art.* 1428 cod. civ.), il termine per il rifiuto può congruamente decorrere solo dalla scoperta, in capo al debitore, della divergenza tra il reale atteggiarsi della vicenda remissoria e la rappresentazione che questi ne ha.

Alla congruità del termine deve, dunque, essere attribuito un valore non oggettivo e assoluto bensì soggettivo e relativo alla posizione del debitore.

La tesi qui offerta si pone in continuità con le critiche, già tracciate *supra*, all'impostazione che conferisce natura negoziale al mancato rifiuto pretendendo di trarne la bilateralità della struttura della remissione del debito⁵⁷.

Resta salva, vertendosi in materia di diritti di credito disponibili, la facoltà del creditore di ampliare il termine, oltre il limite di congruità previsto dalla norma. Non ha invece il potere di ridurne la portata, trattandosi di termine previsto a favore del debitore: non è consentito al creditore di fissare unilateralmente un termine di decadenza⁵⁸ restringendo così il tempo che la legge concede al debitore per rifiutare la remissione.

9. – La remissione trova il proprio fondamento nella decisione del creditore di sacrificare il proprio interesse alla prestazione, liberando il debitore. Si ritiene diffusamente che la remissione consista in un atto di rinuncia al credito, dal quale discende, in modo consequenziale, l'estinzione dell'obbligazione⁵⁹.

Secondo un diverso orientamento, la rinuncia al credito comporterebbe la perdita del diritto del creditore, mentre per la remissione, quindi per l'effetto estintivo sul vincolo tra le parti, sarebbe neces-

⁵⁶ Con riferimento al mancato rifiuto previsto dall'art. 1333 cod. civ., rinvia alla disciplina sull'impugnazione per vizi del consenso, SACCO, *Contratto e negozio a formazione bilaterale*, in SACCO-DE NOVA, *Il contratto*, IV ed., Utet, 2016, 226 s.

⁵⁷ Sul punto, cfr. LUMINOSO, *op. cit.*, 7.

⁵⁸ Cfr. STANZIONE, *op. cit.*, 589, il quale ritiene che il congruo termine debba ricostruirsi alla luce del "principio di correttezza e di buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c.". Cfr., sul punto, G. GIACOBBE-GUIDA, *op. cit.*, 778 s.

⁵⁹ Cfr. TILOCCA, *La remissione del debito*, Cedam, 1955, 7 s.



saria la realizzazione della complessiva fattispecie prevista dalla legge⁶⁰, che consente al debitore di conservare l'obbligazione manifestando il proprio rifiuto⁶¹.

Individuando, quale elemento di distinzione, una autonoma sfera di azione dei due istituti, si è ritenuto che la remissione influisca direttamente sulla sfera del debitore, mentre la rinuncia solo su quella del creditore⁶².

Questa impostazione ermeneutica ha fatto perno sulla ricostruzione di due differenti funzioni: dismissiva, quella della rinuncia, ed estintiva, quella della remissione⁶³. La rinuncia – seguendo tale tesi – avrebbe, in via diretta, una valenza abdicativa: l'estinzione del debito sarebbe solo un suo effetto, eventuale e riflesso⁶⁴.

Rispondendo a tale ricostruzione, si è precisato che la remissione opera, comunque, direttamente nella sfera del creditore: l'effetto su quella del debitore è realizzato dalla legge⁶⁵.

La tipizzazione codicistica induce, invero, a ritenere che la rinuncia a un diritto di credito consista, tecnicamente, in una remissione⁶⁶.

Deve notarsi, a tal proposito, che una rinuncia all'adempimento, nella misura in cui assuma forma in aderenza alla complessiva fattispecie dell'art. 1236 cod. civ. (in mancanza di rifiuto del debitore) e

⁶⁰ Cfr. P. PERLINGIERI, *Remissione del debito e rinuncia al credito*, cit., 130.

⁶¹ Cfr. PERLINGIERI, *Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, cit., 209 ss.; STANZIONE, *op. cit.*, 590 s.

⁶² Cfr. CAREDDA, *Le liberalità diverse dalla donazione*, Giappichelli, 1996, 168 s. Secondo l'Autrice, la remissione non si può considerare perfettamente equivalente a una rinuncia, in quanto la manifestazione di volontà del remittente non influisce unicamente sulla sua posizione attiva, ma incide anche sulla posizione del debitore: per questo, al debitore è attribuito il diritto di rifiutare la remissione, incidendo così nella sfera del creditore l'operatività di una rinuncia, invece, non può essere prevista la collaborazione di nessuno.

⁶³ Cfr. P. PERLINGIERI, *Remissione del debito e rinuncia al credito*, cit., 174. L'Autore ritiene che la remissione non sia una rinuncia, essendo possibile una rinuncia al credito diversa dalla remissione: con la rinuncia al credito, il creditore realizzerebbe l'interesse alla mera dismissione del proprio diritto (*ivi*, 220). Quale ipotesi in cui si verificherebbe una rinuncia al credito che non comporti necessariamente una remissione si indica la situazione in cui uno dei creditori solidali rinunci al credito, senza rimettere il debito: si afferma che, in tal caso, il debitore sarebbe pur sempre tenuto, verso gli altri concreditori, a eseguire l'intera prestazione, senza poter manifestare un rifiuto (*ivi*, 177 ss.). Tale esempio, tuttavia, sembra porsi in contrasto con la norma dell'art. 1301, comma 2, c.c., se questa viene letta – appropriatamente, secondo le argomentazioni seguite in questo scritto – nel senso di affermare il diritto del debitore di giovare della rinuncia di uno dei concreditori, ovviamente nella misura in cui essa gli sia nota: d'altronde, sarebbe indebito un pagamento dell'integrale prestazione agli altri concreditori, i quali non avrebbero il diritto di trattenere per sé la parte spettante a chi ha rinunciato.

⁶⁴ Cfr. MACIOCE, *Rinuncia*, in *Enc. dir.*, XL, Giuffrè, 1989, 923 ss. Cfr. anche STANZIONE-SCIANCELEPORE, *Remissione e rinuncia*, Giuffrè, 2003, 296: "Come nel linguaggio comune, anche per il diritto il rinunziante è colui che si priva di qualcosa, non chi libera qualcuno".

⁶⁵ Cfr. TILOCCA, *La remissione del debito*, cit., 8 s.: "La remissione, quindi, agisce in seno alla sfera del solo creditore e vi agisce con efficacia meramente dismissiva. Non tocca e non modifica quella del debitore, sulla quale opera direttamente la legge ... È evidente, quindi, come la remissione, esaurendosi in ogni caso la sua vera funzione nel provocare la separazione del diritto dal remittente, nel far, cioè, perdere a quest'ultimo il diritto, debba riportarsi nell'ambito del fenomeno rinunciativo".

⁶⁶ Cfr. FERRARI, *Riflessioni in tema di rinuncia al credito e remissione del debito*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, 2. Cfr. anche A. BOZZI, *op. cit.*, 715: "La rimessione del debito si può configurare come rinuncia in senso tecnico; la liberazione del debitore, a ben vedere, è un effetto mediato della rinuncia, che deriva dalla perdita del credito". TOESCA DI CASTELLAZZO, *Rimessione del debito*, in *Nuovo Dig. it.*, XVIII, Utet, 1939, 698, osserva che la "rimessione del debito, a qualunque scopo informata, può essere unilaterale, e rientra nella categoria delle rinunce (sic). È naturale poi che le parti possano preferire la forma convenzionale, se questa meglio risponde alle loro esigenze pratiche". Precisa NOBILI, *Le obbligazioni*, Giuffrè, 2019, 207, che "tra rinuncia e remissione ricorre un rapporto di *genus a species*: con la rinuncia si intende fare riferimento a tutta la categoria di atti che implicano la dismissione di un diritto, mentre la remissione è una rinuncia avente ad oggetto un credito".



sia esteriorizzata in modo da non lasciar dubbi sulla volontà abdicativa, se estingue il credito, estingue in ogni caso anche il debito, in ragione della interdipendenza tra le posizioni giuridiche delle due parti coinvolte⁶⁷.

In termini generali, non convince, allora, la tesi che intende delineare uno statuto, autonomo e necessario, valido per tutte le rinunce, da applicare anche a quella che riguarda il diritto di credito, al fine di darvi autonoma valenza, distinta da quella estintiva della remissione.

Gli effetti di ciascun peculiare atto di rinuncia previsto dal codice, infatti, sono disciplinati, di volta in volta, in modo speciale. È, per tanto, necessario, nel ricostruire una delle rinunce previste dalla legge – quella al credito – evitare apriorismi che, mirando a una generalizzazione dell’atto abdicativo, allontanino dalle concrete prescrizioni normative.

Dalla disposizione dell’art. 1236 cod. civ. emerge, dunque, che l’esteriorizzazione della rinuncia al pagamento⁶⁸ si qualifica come remissione ed estingue l’obbligazione, restando salvo il potere del debitore di opporsi.

Delimitato così il confine di rilevanza previsto dalla legge, ne consegue che una rinuncia al pagamento che non venga esteriorizzata in modo da palesarsi nei confronti del debitore, restando all’interno della sfera giuridica del creditore, non può avere alcun effetto estintivo ex art. 1236 cod. civ.: si può, al massimo, configurare, in tale ipotesi, una mera astensione dal richiedere quanto dovuto. Col trascorrere del tempo, può giungersi, in caso, all’estinzione del relativo diritto per prescrizione. Se invece la rinuncia è manifesta, giungendo così a conoscenza del debitore, sebbene consista comunque in una abdicazione del diritto che fa capo al creditore⁶⁹, si risolve, a tutti gli effetti, in una remissione del debito, con estinzione tanto del credito quanto dell’obbligazione⁷⁰, salvo che intervenga l’opposizione del debitore.

10. – Il creditore può disporre del proprio diritto rinunciando non al credito, bensì alle garanzie che l’assistono.

Essendo necessaria, per l’effetto remissorio (quindi estintivo) l’esternazione di un’indubbia volontà

⁶⁷ Cfr. C.M. BIANCA, *L’obbligazione*, cit., 467 s.

⁶⁸ Il creditore rinuncia, invero, all’adempimento e non al credito: quest’ultimo si estingue per legge, secondo lo schema previsto dall’art. 1236 c.c. e non perché interviene una rinuncia che lo riguarda. Per l’estinzione del credito è dunque necessario che il debitore vi acconsenta, non rifiutando la rinuncia all’adempimento.

⁶⁹ Cfr. A. BOZZI, *op. cit.*, 1141: “ricorre una rinuncia ogni qualvolta, sulla base della volontà del titolare del diritto subiettivo o di altre situazioni giuridiche soggettive, viene meno la tutela giuridica dell’interesse che fa capo al soggetto e non si verifica alcun passaggio di codesta tutela ad altro soggetto o modificazione alcuna della sfera giuridica di questo, sicché il relativo atto si presenta come atto dismissivo di diritti o di altre situazioni giuridiche soggettive”.

⁷⁰ Cfr. ATZERI, *Delle rinunzie secondo il codice civile italiano*, Utet, 1915, 37 s.: “la rinuncia non fa che creare le condizioni esterne che, secondo il nostro ordinamento giuridico, rendono ad altri possibile l’acquisto del diritto dismesso: ma – quando tali condizioni sorgono – l’acquisto del diritto, dismesso da parte d’altri, si verifica in forza del diritto, che all’acquirente stesso può competere (...). Il diritto, che i secondi acquistano in seguito alla rinuncia, non ha nulla a che vedere con quello estinto per effetto di questa”. Cfr. anche GIAMPICCOLO, *op. cit.*, 86: “L’effetto proprio di quest’atto consiste nell’estinzione di un diritto del rinunciante; e questo effetto si consuma ed esaurisce nella sfera stessa del dichiarante. Il diritto non si perde dal soggetto per trasferirsi ad altri, ma si perde perché si estingue in lui. Seppure dunque l’atto può produrre un effetto per i terzi, tale effetto non è in diretta relazione causale con la dichiarazione di rinuncia, ma ne costituisce soltanto una conseguenza riflessa e mediata”. Per la distinzione tra effetto diretto, effetto riflesso e conseguenze ulteriori del negozio cfr. DONISI, *Il problema dei negozi giuridici unilaterali*, Jovene, 1972, 71 ss. È stato notato che la liberazione del debitore consegue direttamente all’atto di remissione, in ragione della corrispondenza biunivoca tra credito e debito: cfr. BENEDETTI, *Struttura della remissione*, cit., 1291 ss. Cfr. anche CICALA, *L’adempimento indiretto del debito altrui*, Jovene, 1963, 191 ss.



di rinuncia al credito, l'art. 1238 cod. civ. prevede che la semplice rinuncia alle garanzie dell'obbligazione non può costituire prova presuntiva della remissione del debito principale.

La disposizione viene considerata superflua⁷¹, in quanto mira puramente a ribadire il principio per cui la remissione, che non sia espressa, deve risultare voluta dal creditore in modo univoco, potendosi desumere, in via indiretta, solo da un comportamento che sia incompatibile con l'intento di avvalersi del diritto di credito⁷².

Ne discende, implicitamente, che, salve le eccezioni specificamente disposte dalla legge, per la remissione del debito vige, come già sopra rilevato, una generale regola di libertà di forma remissoria: essa può realizzarsi sia in modo espresso che tacito⁷³.

In virtù del rapporto di accessorietà che caratterizza la fideiussione rispetto all'obbligazione principale, si è disposto che la remissione accordata al debitore libera i fideiussori (art. 1239 cod. civ.), dovendosi, difatti, estinguersi tutte le garanzie, reali o personali, strettamente dipendenti dal vincolo⁷⁴.

Nel caso in cui vi siano più fideiussori, l'estinzione dell'obbligazione di uno di essi per remissione libera gli altri esclusivamente per la parte del soggetto liberato. Qualora gli altri abbiano consentito la liberazione di quest'ultimo, rimangono obbligati per l'intero pagamento garantito.

Questa regola si collega a quella contemplata dall'art. 1301 cod. civ. con riferimento alla remissione effettuata verso uno solo dei condebitori (la remissione a favore di uno dei debitori in solido libera anche gli altri debitori, salvo che il creditore abbia riservato il suo diritto verso gli altri, nel qual caso il creditore non può esigere il credito da questi, se non detratta la parte del debitore a favore del quale ha consentito la remissione. Se la remissione è fatta da uno dei creditori in solido, essa libera il debitore verso gli altri creditori solo per la parte spettante al primo)⁷⁵.

⁷¹ Cfr. LUMINOSO, *op. cit.*, 9.

⁷² Cfr. Cass., 14 luglio 2006, n. 16125; 18 maggio 2006, n. 11749; 12 settembre 2005, n. 18090; 10 ottobre 2003, n. 15180; 4 ottobre 2000, n. 13169; 21 dicembre 1998, n. 12765; 6 gennaio 1982, n. 4; 20 aprile 1974, n. 1100; 4 marzo 1966, n. 647.

⁷³ Cfr. PELLEGRINI, *op. cit.*, 136 s.; TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 408; LUMINOSO, *op. cit.*, 9.

⁷⁴ Cfr. TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 412; LUMINOSO, *op. cit.*, 10.

⁷⁵ Considerato che dal potere di rifiuto previsto dalla legge emerge la necessità di dar preminenza all'interesse del debitore ad adempiere, in caso di remissione esteriorizzata solo verso uno dei condebitori solidali, ciascuno di essi deve poter manifestare l'opposizione che, ex art. 1236 c.c., esclude l'effetto estintivo. In caso di obbligazione contratta nell'esclusivo interesse di uno solo dei condebitori, non può, tuttavia, ammettersi il rifiuto della remissione da parte di un altro condebitore.

Con riferimento alle obbligazioni solidali indivisibili, cfr. Cass., 17 novembre 2017, n. 27320: "In tema di obbligazioni indivisibili, fra le quali rientra la promessa di più soggetti di acquistare in comune un immobile considerato nella sua interezza, l'impossibilità che gli effetti del contratto si producano (o non si producano) pro quota o nei confronti soltanto di alcuni dei promissari comporta che il diritto di ciascuno dei creditori di chiedere l'adempimento dell'intera obbligazione, comune alla disciplina delle obbligazioni solidali, richiamata in materia dall'art. 1317 c.c., non sia oggettivamente suscettibile dell'effetto liberatorio parziale nei confronti degli altri creditori previsto dall'art. 1301 c.c. nell'ipotesi di remissione di uno dei creditori; ciò, peraltro, non comporta la risolubilità del contratto per l'impossibilità di richiedere una prestazione pro quota dell'obbligazione indivisibile, attesa l'espressa previsione nell'art. 1320 c.c. secondo la quale la remissione di uno dei creditori non determina la liberazione del debitore nei confronti degli altri creditori e il loro diritto di domandare la prestazione indivisibile è condizionato, in tal caso, unicamente all'addebito o al rimborso del valore della parte di colui che ha fatto la remissione".

La remissione deve essere tenuta distinta dalla rinuncia alla solidarietà. Cfr. Cass., 27 gennaio 2015, n. 1453: "In tema di obbligazioni solidali, la circostanza che il creditore accetti da uno dei debitori il pagamento di una parte del debito complessivo, rilasciandone quietanza e non riservandosi di agire nei confronti dello stesso debitore per il residuo, integra gli estremi della rinuncia alla solidarietà disciplinata dall'art. 1311, secondo comma, n. 1), cod. civ., con conseguente conservazione dell'azione in solido nei confronti degli altri condebitori, non rinvenendosi nella specie gli estremi per l'applicazione della remissione del debito liberatoria per gli altri coobbligati, disciplinata dall'art. 1301, primo comma, cod. civ., giacché l'effetto della rinuncia è solo quello di ridurre l'importo del debito residuo verso quell'obbligato e non di abdicare al diritto di esigere dagli altri coobbligati il pagamento di quanto ancora dovuto".



Si è osservato che, in ragione di quanto previsto dall'art. 1276 cod. civ., in caso di rifiuto della remissione, l'obbligazione non si estingue ma cessano le garanzie che vi accedono⁷⁶.

Una tale tesi si coniuga con l'impostazione che considera il rifiuto del debitore alla stregua dell'avveramento di una condizione risolutiva. Si espone dunque alle critiche sopra svolte.

Considerando, come sopra spiegato, la remissione quale complessivo schema predisposto dalla legge per l'estinzione dell'obbligazione, si deve ritenere che la mancanza di opposizione del debitore, nel termine previsto, sia elemento essenziale affinché si raggiunga l'effetto caducatorio. Se quest'ultimo soggetto esprime il proprio rifiuto, non rive l'obbligazione: semplicemente non risulta mai essersi estinta.

Ne consegue che, in caso di rifiuto della remissione, il debito permane insieme alle garanzie che vi accedono.

L'art. 1240 cod. civ. prevede la rinuncia del creditore alla garanzia dietro corrispettivo.

Attraverso un accordo tra il creditore e il garante o tra il creditore e il debitore o, ancora, tra il creditore e un terzo, si può prevedere infatti l'estinzione della garanzia, reale o personale, che assiste il credito, verso il pagamento (da parte del garante, del debitore o del terzo) di un corrispettivo.

La legge dispone che, in tal caso, il pagamento effettuato a favore del creditore deve essere imputato al debito principale, in modo che se ne possano avvantaggiare il debitore e gli eventuali altri garanti. Deve evitarsi, d'altronde, un ingiustificato arricchimento del creditore⁷⁷.

Se il garante provvede al pagamento integrale della prestazione oggetto di obbligazione, non se ne può ricavare una mera rinuncia alla garanzia, bensì il pieno soddisfacimento delle ragioni creditorie. Per l'applicazione della norma, deve trattarsi di un pagamento avente valore inferiore al credito: è in questo modo, difatti, che si realizza il patto solutorio che fa estinguere la garanzia.

Il negozio di rinuncia alla garanzia a titolo oneroso va qualificato, a seconda dei casi, come transazione, come *datio in solutum*, come compensazione convenzionale, come novazione oggettiva, ecc.⁷⁸.

La norma conferma, così, che la remissione consiste in un mero schema (privo di connotazione causale) predisposto dalla legge per raggiungere il risultato estintivo.

Nell'ambito degli orientamenti che, dirigendosi in senso diverso, hanno inteso assegnare una specifica valenza negoziale (e causale) alla remissione si è invece dovuto concludere che la disposizione dell'art. 1240 cod. civ. è da considerare assolutamente estranea rispetto all'articolazione dell'istituto⁷⁹.

⁷⁶ Cfr. RESCIGNO, *Studi sull'accollo*, Giuffrè, 1958, 115 ss.; TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 419.

⁷⁷ Cfr. STANZIONE, *op. cit.*, 593.

⁷⁸ Cfr. BENEDETTI, *Struttura della remissione*, cit., 1300; TILOCCA, *Remissione del debito*, cit., 400 s.

⁷⁹ Cfr., sul punto, ALLARA, *op. cit.*, 306.