

dall'alienazione o, se ha trasferito il bene a titolo gratuito, è addirittura liberato (in tal caso essendo il terzo acquirente obbligato, nei limiti del suo arricchimento, verso chi ha pagato l'indebito). Viceversa, l'**accipiens in mala fede** è obbligato a restituire gli interessi e i frutti fin dal ricevimento della prestazione; a pagare il valore del bene perito o deteriorato; a versare, a scelta del creditore, il valore del bene alienato o il corrispettivo dell'alienazione.

Sul gruppo di norme sopra citate si è concentrata la gran parte del dibattito relativo alla materia del pagamento dell'indebito, che ha interessato, come si è accennato, per un verso, il rapporto con la disciplina delle impugnative contrattuali e, per altro verso, con la disciplina del possesso (cfr. BARGELLI).

3. Le prestazioni contrattuali indebite

Fra le costellazioni di ipotesi riconducibili all'ampia figura del pagamento non dovuto, una più diffusa e analitica trattazione meritano le prestazioni la cui non doverosità è attinta non già dall'assenza di un qualsiasi simulacro di fonte dell'obbligazione, ma dall'inefficacia (originaria o sopravvenuta) di un negozio sottostante.

L'importanza di questa fattispecie discende non soltanto dal peso delle questioni teoriche coinvolte, ma soprattutto dalla ricchezza dei problemi applicativi e dalla frequenza delle pronunce giurisprudenziali in materia.

Quando le restituzioni derivano dalla radicale inefficacia o dalla dissoluzione della fonte negoziale si determina, secondo l'orientamento più diffuso, **un intreccio di rimedi**: quelli **contrattuali** – diretti a provocare lo scioglimento o l'annullamento del contratto, oppure ad accertarne l'inefficacia – le cui conseguenze sono in parte regolate nella parte generale del contratto (v. artt. 1443, 1445, 1452, 1458), in parte nella disciplina dei singoli tipi; e quelli **non contrattuali**, diretti al recupero dell'attribuzione patrimoniale eseguita, ma non (o non più) dovuta (MAIOLO).

Invero, la compatibilità di questi tipi di restituzione con la disciplina della ripetizione dell'indebito è altamente controversa: soprattutto quando il difetto di giustificazione causale sopravviene al pagamento, originariamente dovuto. In alcuni settori, inoltre, le conseguenze dell'esecuzione trovano parziale regolamentazione in corpi normativi specifici: per esempio, a proposito della risoluzione della vendita di cosa altrui o per evizione (art. 1479 c.c.), in materia di redibitoria (art. 1492 c.c.), in relazione alla nullità o all'annullamento del contratto di

lavoro (art. 2126 c.c.); nel codice del consumo, con riferimento agli effetti dell'esercizio del recesso (artt. 56, 57 e 67-*terdecies* cod. cons.).

Sul piano storico, la nascita e lo sviluppo dei moderni istituti contrattuali (la nullità, l'annullabilità, le risoluzioni) si è innestata sull'utilizzo delle varie e più tradizionali forme di *condictio* come mezzi generali di recupero di una prestazione ingiustificatamente ricevuta o ritenuta. Tuttavia, l'evoluzione di cui i primi sono stati oggetto nel succedersi delle codificazioni non ha trovato un parallelismo nell'elaborazione concettuale e normativa delle rispettive conseguenze restitutorie: cosicché la configurazione ricevuta dai rimedi contrattuali sopra citati nel codice civile del 1942 non si è accompagnata alla creazione di un corpo di regole idoneo a rispecchiare l'autonomia delle restituzioni in questione rispetto agli altri pagamenti non dovuti, né a un ripensamento dell'istituto della ripetizione dell'indebito (MAIOLO).

Se, dunque, è innegabile il nesso sistematico fra (almeno alcuni) rimedi contrattuali (segnatamente, la nullità e la risoluzione per impossibilità sopravvenuta: artt. 1422 e 1463) e la ripetizione dell'indebito, altrettanto evidente, tuttavia, è la carenza di un coordinamento normativo fra gli uni e l'altra.

Si impone, in particolare, di verificare come si atteggi, rispetto ad essa, l'elemento della buona fede dell'*accipiens* nel caso la prestazione divenuta indebita sia eseguita sulla base di un contratto poi travolto.

Diversi, come si è visto, sono gli aspetti della ripetizione dell'indebito che il codice civile regola valorizzando lo stato di buona o di mala fede dell'*accipiens*: buona e mala fede sono impiegate non solo per stabilire la **decorrenza dell'obbligazione relativa agli interessi e ai frutti** (art. 2033 c.c. cit.), ma anche per definire l'obbligo restitutorio **in caso di perimento o deterioramento della cosa** ricevuta indebitamente (art. 2037 c.c.) e per tracciare le **conseguenze giuridiche che si determinano in caso di alienazione della stessa** (art. 2038 c.c.).

3.1. Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza

Nel sistema italiano non è del tutto pacifico l'inquadramento delle restituzioni appena menzionate dentro la cornice della ripetizione dell'indebito.

Un atteggiamento apparentemente monocorde, in realtà, si ravvisa nella giurisprudenza: almeno a giudicare dalle massime, infatti, questa è incline a concepire la ripetizione dell'indebito come il baricentro di un modello unitario delle restituzioni derivanti dall'esecuzione del contratto inefficace.

In giurisprudenza, in particolare, è tuttora sostenuta l'opinione in base alla quale le restituzioni conseguenti all'applicazione di un rimedio contrattuale **sono governate dalla disciplina dell'indebito**. Venu-
to meno il rapporto contrattuale, o accertata la sua inesistenza origina-
ria, coloro che hanno ricevuto le prestazioni contrattuali le detengono
senza titolo, sicché sono obbligati a restituirle in base agli artt. 2033 e
ss. c.c. In base a un **indirizzo concorrente**, che raccoglie consensi tan-
to in giurisprudenza quanto in dottrina, quando la prestazione ha ad
oggetto un "fare" (o in caso di consumazione di beni fungibili), il *sol-
vens* non ne consegue la restituzione mediante un'azione di ripetizione
dell'indebito, ma viene indennizzato della sua esecuzione in base alla
disciplina dell'**arricchimento senza causa** (art. 2041 c.c.). Nell'ottica
di entrambe le ricostruzioni, le restituzioni conseguenti all'esercizio di
un'azione che reagisce a una patologia del contratto vengono governate
da **obbligazioni di fonte extracontrattuale**, che come tali risultano
tendenzialmente insensibili alla fisionomia del rimedio applicato.

Senonché, il coordinamento della disciplina dell'indebito con quella
dei rimedi contrattuali che innescano il meccanismo delle restituzioni
comporta problemi di non facile soluzione. La rilevanza riconosciu-
ta allo stato di buona o mala fede dell'*accipiens* mal si concilia con il
funzionamento delle restituzioni da caducazione del contratto (DELLA
CASA). Nel momento in cui ricevono le prestazioni, le parti sono spes-
so inconsapevoli del loro carattere indebito: è quanto accade, in parti-
colare, in relazione alla risoluzione ben potendo, l'inadempimento che
giustifica l'applicazione del rimedio essere posteriore al momento in
cui la prestazione viene ricevuta. D'altra parte, la disciplina dell'inde-
bito - che premia la buona fede dell'*accipiens* riducendo la misura del
debito restitutorio - appare difficilmente compatibile con il regime dei
rimedi contrattuali, nel contesto del quale gli stati soggettivi delle parti
non vengono valorizzati.

Pertanto, dire che in presenza delle diverse ipotesi di caducazione
del contratto è esperibile l'azione di ripetizione dell'indebito oggettivo
non esaurisce il problema che qui si pone: è necessario, infatti, chiarire
come la disciplina di cui agli artt. 2033 c.c., che è **modellata su presta-
zioni isolate**, disancorate, cioè, dall'operazione di scambio, reagisca col
dato giuridico dell'inefficacia, originaria o sopravvenuta, dell'accordo
negoziale che ha avuto esecuzione.

Con **specifico riguardo alla risoluzione per inadempimento**, può
in particolare discutersi se la retroattività della statuizione risolutoria
giustifichi una regolamentazione del diritto ai frutti e agli interessi dif-

forme da quella dettata dall'art. 2033 c.c. Tale norma stabilisce che chi ha eseguito il pagamento non dovuto ha, oltre il diritto di ripetere ciò che ha pagato, quello di ricevere i frutti e gli interessi dal giorno del pagamento se chi lo ha ricevuto era in mala fede, oppure, se questi era in buona fede, dal giorno della domanda.

Sul punto sono state sostenute tesi contrapposte fra chi ha assegnato alla risoluzione una “**retroattività in senso forte**” e chi ha invece attribuito alla stessa una “**retroattività in senso debole**”.

Secondo la **prima ipotesi ricostruttiva**, l'enunciato sulla retroattività della risoluzione determinerebbe come conseguenza l'obbligo, in capo all'*accipiens*, di corrispondere i frutti e gli interessi dal momento in cui è eseguita la prestazione, indipendentemente dallo stato di buona fede o di mala fede di quel soggetto.

Accedendo all'idea che la risoluzione implichi una “**retroattività in senso debole**” troverebbero invece integrale applicazione le norme sulla ripetizione dell'indebitto, ivi compresa quella che **distingue tra accipiens in buona fede e accipiens in mala fede**. Tra quanti reputano debba mantenersi ferma tale differenziazione non vi è poi concordanza di opinioni circa i contorni che assumano la buona fede e la mala fede nello specifico caso in cui la ripetizione dell'indebitto si correli alla vicenda risolutoria.

La giurisprudenza, a sua volta, sul punto dell'interazione tra retroattività della pronuncia di risoluzione e ripetizione dell'indebitto, non fornisce risposte uniformi.

Un **primo indirizzo** afferma che gli interessi vanno calcolati **dal giorno della domanda di risoluzione** e non da quello in cui la **prestazione pecuniaria venne eseguita dall'altro contraente** (così Cass. 20 marzo 2018, n. 6911).

Un **altro indirizzo**, sul presupposto che la risoluzione, al di fuori del caso dei contratti ad esecuzione continuata e periodica, produce un effetto recuperatorio *ex tunc*, dichiara che gli interessi legali siano dovuti **a decorrere dal giorno in cui le somme da restituire furono consegnate** (così, in tema di compravendita: Cass. 18 settembre 2014, n. 19659; Cass. 22 febbraio 2008, n. 4604).

Sul tema è intervenuta più di recente **Cass. 8 gennaio 2025, n. 423**, che ha ritenuto che la dottrina della “retroattività in senso forte” non possa seguirsi e che, con le precisazioni di seguito formulate, si debba aderire alla tesi che, ai fini della decorrenza degli interessi sulle somme divenute indebite a seguito della risoluzione, valorizza lo stato di **buona fede** o di **mala fede** dell'*accipiens*.

Si è affermato, in particolare che, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento, ai fini della regolazione della spettanza dei frutti e degli interessi su quanto deve essere oggetto di ripetizione, la buona fede dell'*accipiens*, rilevante ai fini della decorrenza degli interessi dal giorno della domanda, va intesa **in senso soggettivo**, quale ignoranza dell'effettiva situazione giuridica, derivante da un errore di fatto o di diritto, anche dipendente da colpa grave, dal momento che non trova applicazione l'art. 1147, comma 2, c.c., relativo alla buona fede nel possesso, sicché, dovendo quest'ultima essere **presunta per principio generale**, la **mala fede può ritenersi sussistente solo ove** risulti provato che l'*accipiens*, al momento della ricezione del pagamento, **avesse la certezza di non avere il diritto a conseguirlo**.

L'accezione della buona fede in senso soggettivo esclude, infatti, che il diritto dell'*accipiens* di trattenere i frutti e gli interessi maturati prima della domanda (ma dopo la *solutio*) possa discendere, in caso di risoluzione ex art. 1458 c.c., **dall'imputabilità dell'inadempimento**: e cioè da una condotta colpevole, che potrebbe, al limite, assumere rilievo ove si trattasse di apprezzare la **buona fede in senso non già soggettivo, ma oggettivo**. Sicché, come è stato evidenziato in dottrina, conferire rilievo all'imputabilità dell'inadempimento implica il trascorrere dal **piano cognitivo della buona fede in senso soggettivo** a quello **valutativo della buona fede in senso oggettivo** e finisce per riportare sul terreno delle restituzioni problemi che attengono alla responsabilità per inadempimento, valorizzando ingiustificatamente la connotazione circa l'inadempimento di un'obbligazione – quella insorta dal contratto – in seno a un giudizio che interessa un'obbligazione diversa, quella restitutoria.

Né si è ritenuta condivisibile la tesi, sostenuta in dottrina, che, sul presupposto che quel che rileva, ai fini della decorrenza di frutti e interessi, è l'acquisita conoscenza dell'obbligo restitutorio, fa arretrare, rispetto alla domanda, il *dies a quo* del debito correlativo nelle ipotesi in cui l'insorgenza di detta consapevolezza preceda la domanda stessa: in detta prospettiva, la conoscenza dell'obbligo assumerebbe un proprio rilievo prima della detta domanda e indipendentemente da essa. In termini assoluti la tesi non può essere condivisa, dal momento che finisce per amputare il dato normativo del riferimento alla domanda, e cioè dell'atto tipico cui il legislatore raccorda la nascita dell'obbligo avente ad oggetto la corresponsione degli interessi e dei frutti.

Ciò non di meno, tuttavia, la disciplina della ripetizione dell'indebito **non può implicare ingiustificati arricchimenti** di una parte ai danni dell'altra, onde è escluso che, a fronte dello scambio di un bene

fruttifero con una somma di denaro, frutti e interessi possano avere diversa decorrenza: in particolare, risolto il contratto per inadempimento, in presenza di un obbligo restitutorio avente ad oggetto i frutti maturati in forza della previsione contrattuale, gli interessi sulla somma di denaro corrisposta dal percettore dei detti frutti che se ne vede privato devono decorrere a far data dal versamento.

Sotto quest'ultimo profilo, si è osservato che la regola contenuta nella seconda parte dell'art. 2033 c.c. non si applica alla ripetizione di attribuzioni patrimoniali convenute contrattualmente: in conseguenza, tutti gli interessi e i frutti che siano stati percepiti in forza del negozio poi risolto vanno restituiti. Può tuttavia accadere che l'osservanza di questa regola **generi uno squilibrio** in ragione della concorrente applicazione della disciplina legale dell'indebito. Così, una parte contrattuale potrebbe essere tenuta a restituire l'intero ammontare del rendimento ritratto dal bene ricevuto, senza essere simmetricamente remunerata con riguardo alla somma pagata per procurarselo. Ne discende, allora, che a seguito della risoluzione quel soggetto sia tenuto, da un lato, a restituire tutti i frutti della cosa (da lui ricevuta), che sono stati percepiti in forza del contratto, e abbia diritto, dall'altro, a ricevere una parte soltanto degli interessi maturati sulla somma (da lui pagata). Si determinerà, in altre parole, un disallineamento tra i rendimenti di quanto è stato oggetto delle contrapposte prestazioni.

Tale inconveniente può del resto prodursi anche nell'ipotesi in cui sia i frutti che gli interessi siano regolati dall'art. 2033 c.c.: nell'ipotesi, cioè, in cui né gli uni né gli altri siano stati riscossi come attribuzioni patrimoniali convenute contrattualmente, essendo piuttosto dovuti per effetto della disciplina legale dell'indebito. In ragione dell'improbabile, ma sempre possibile, evenienza di opposti esiti dell'accertamento circa la buona fede dei due *accipientes*, potrà verificarsi, anche in questa ipotesi, che gli interessi e i frutti debbano essere restituiti a partire da momenti diversi.

In ciò la previsione dell'art. 2033 c.c., che è come si diceva modellata sull'indebito nascente da prestazioni isolate, non sull'indebito insorgente da prestazioni che si inscrivono in un rapporto contrattuale, mostra il suo limite e necessita, sul piano dell'applicazione, di un correttivo.

In entrambe le ipotesi prese in considerazione, una parte contrattuale finisce per conseguire un ingiustificato arricchimento: lucra, ai danni dell'altra, un utile che non avrebbe conseguito ove il contratto avesse avuto regolare esecuzione.

Così, ad es., l'intermediario in buona fede avrebbe titolo a preten-

dere la restituzione delle cedole rimosse dall'investitore, previste contrattualmente, a far data dalla loro maturazione, ma sarebbe tenuto a pagare gli interessi sulla somma a lui versata per dar corso all'operazione finanziaria solo dal momento della costituzione in mora. Di conseguenza, nel tempo che va dal momento in cui il rapporto comincia ad avere attuazione (col pagamento del prezzo e la consegna del titolo) a quello della costituzione in mora, l'intermediario si approprierebbe sia degli interessi sulla somma a lui versata, sia dei rendimenti del titolo negoziato.

Un tale risultato, secondo Cass. n. 423/2025, non può però ammettersi.

Per un verso, è del tutto evidente che i rimedi contro l'inadempimento (nella specie, la risoluzione del contratto) **non possono operare** nel senso di attribuire alla parte un **vantaggio superiore a quello che ad essa sarebbe derivato dall'adempimento**. Il riconoscimento di un beneficio siffatto conferirebbe all'istituto della ripetizione dell'indebito una connotazione premiale e, simmetricamente, afflittiva che va ben al di là della posizione di vantaggio riconosciuta all'*accipiens* in buona fede.

Per altro verso, traendo spunto dalla riflessione di autorevole dottrina, viene valorizzato l'argomento che può trarsi dall'art. 1499 c.c. Da tale norma si ricava, infatti, che, salvo diversa pattuizione, il contraente non può godere, per lo stesso arco di tempo, dei frutti del bene dedotto in contratto e degli interessi sulla somma corrisposta per conseguirlo. Può credersi, allora, che la ripetizione dell'indebito conseguente alla risoluzione si uniformi a questa regola: non vi è infatti motivo per pensare che la vicenda risolutoria legittimi vantaggi che esulano dall'assetto di interessi immaginato dal legislatore per l'esecuzione del contratto. In tal senso, deve escludersi che per effetto della caducazione del negozio una delle parti di esso possa conseguire l'una e l'altra utilità, di cui qui si dibatte.

3.2. La rilevanza della domanda stragiudiziale ai fini della decorrenza degli interessi

Le **Sezioni Unite** hanno precisato che in tema di ripetizione dell'indebito oggettivo, ai fini del decorso degli interessi sulla somma oggetto di restituzione, l'espressione "dal giorno della domanda", contenuta nell'art. 2033 c.c., **non va intesa come riferita esclusivamente alla domanda giudiziale, ma comprende anche gli atti stragiudiziali** aventi valore di **costituzione in mora** ai sensi dell'art. 1219 c.c. (Cass. Sez. Un. 13 giugno 2019, n. 15895): interpretazione che è stata condotta