

DIRITTO PRIVATO

Prof. Mauro Bernardini – Prof. Sergio Bianchi – Economia di internet – 2005/2006
Esame: 18 ottobre ore 12 aula Icaro 3 (p.le della Vittoria) - Esercitazione Scritta
Testo: Linguaggio e Regole del Diritto Privato (IV ed.) - Giovanni Iudica, Paolo Zatti – Ed. Cedam

Avvertenze per lo studente

Mancano alcuni capitoli: 7 – 9 – 10 – 13 – 28 – 31 – 32 – 33 – 37 –
38 – 39 – 40 – 42 – 43 – 46 – 48.

Versione degli appunti: 0.2
Ultimo aggiornamento: 25 febbraio 2008
Ultima revisione eseguita da: giovanni

Indice generale

Avvertenze per lo studente

Mancano alcuni capitoli: 7 – 9 – 10 – 13 – 28 – 31 – 32 – 33 – 37 –

38 – 39 – 40 – 42 – 43 – 46 – 48.....	1
L'ORDINAMENTO GIURIDICO.....	9
L'idea di fonti del diritto.....	9
L'ordinamento giuridico.....	9
Le fonti del diritto italiano.....	10
L'applicabilità delle norme. L'entrata in vigore.....	11
L'abrogazione delle norme. Il principio di irretroattività.....	11
Rapporti tra fonti diverse. Parità, prevalenza, competenza.....	12
Illegittimità delle norme.....	12
Le fonti di cognizione.....	12
La giurisprudenza. La dottrina.....	13
1 - L'APPLICAZIONE DELLE NORME GIURIDICHE.....	13
2 - La struttura della norma giuridica.....	13
12 - Il testo normativo. Norma e disposizione.....	14
19 - L'interpretazione delle disposizioni normative.....	15
29 - L'idea di sistema e l'interpretazione.....	16
38 - L'analogia. I principi generali.....	17
46 - IL DIRITTO PRIVATO E LE SUE FONTI.....	17
47 - L'ambito del diritto privato.....	17
52 - La codificazione.....	18
64 - L'equità.....	20
68 - Il diritto privato e le relazioni transnazionali.....	20
74 - LE SITUAZIONI GIURIDICHE.....	21
75 - Prescrizioni, situazioni, rapporto giuridico.....	21
78 - Le situazioni elementari: dovere-obbligo, facoltà, potere.....	21
84 - Soggezione e onere.....	21
87 - Il diritto soggettivo.....	21
92 - L'interesse legittimo nel diritto privato.....	22
96 - Ufficio e potestà.....	22
102 - Diritti assoluti e relativi.....	22
109 - Diritti potestativi.....	23
112 - L'obbligazione.....	23
115 - La titolarità. La successione.....	23
126 - L'estinzione di diritti e obblighi. La rilevanza del tempo.....	24
129 - Altre posizioni protette: interessi diffusi, aspettative, situazioni di fatto.....	24

133 - L'abuso del diritto.....	25
135 - I FATTI E GLI ATTI GIURIDICI.....	25
136 - Fatti e atti nel diritto privato. Atti giuridici in senso ampio.....	25
141 - Gli atti illeciti. L'illecito civile.....	26
149 - Gli atti (leciti) nel codice civile.....	26
155 - L'idea di autonomia privata.....	27
159 - Distinzioni tra atti giuridici.....	27
163 - Atto e documento.....	27
166 - La disciplina degli atti nel sistema del codice.....	28
171 - Il sistema del codice e la nozione di “negozio giuridico”.....	28
174 - Efficacia e validità degli atti giuridici.....	29
184 - La sostituzione nell'attività giuridica: legittimazione, rappresentanza.....	29
200 - La rappresentanza organica.....	31
204 - I SOGGETTI.....	31
205 - L'idea di soggetto di diritto.....	31
210 - La determinazione dei soggetti. Soggetto e persona.....	32
215 - La capacità giuridica.....	32
225 - Scomparsa, assenza, dichiarazione di morte presunta.....	33
230 - I luoghi della persona: domicilio, residenza, dimora.....	33
237 - La capacità di agire.....	34
250 - La posizione del minore. La potestà dei genitori.....	35
260 - La protezione del soggetto debole maggiorenne.....	35
267 - Universitas et singuli.....	36
272 - Funzione della personalità giuridica.....	36
277 - L'estensione dell'autonomia patrimoniale.....	37
281 - Il panorama attuale.....	37
287 - I tipi di persone giuridiche private.....	38
290 - LA TUTELA DELLE SITUAZIONI GIURIDICHE.....	39
291 - La tutela dei diritti: Libro VI e dintorni.....	39
297 - Gli strumenti di pubblicità.....	39
303 - Pubblicità immobiliare e forme analoghe.....	40
321 - Altri mezzi di pubblicità.....	41
327 - Principio dispositivo ed onere della prova.....	42
332 - I mezzi di prova.....	42
336 - Le prove documentali.....	42
349 - La prova per testimoni.....	44
355 - La confessione ed il giuramento.....	44
361 - Le presunzioni.....	44
369 - Gli atti dello stato civile.....	45
374 - La prescrizione.....	45

386 - La decadenza.....	46
389 - Diritto ed Azione.....	47
393 - Azione, Interessi qualificati, Interessi diffusi.....	47
400 - L'eccezione.....	47
404 - IL DIRITTO DI PROPRIETA'.....	48
405 - Il contenuto della proprietà: problemi e fonti normative.....	48
412 - Proprietà e new properties.....	48
419 - La proprietà privata nel codice civile.....	50
428 - La proprietà fondiaria.....	50
435 - I rapporti di vicinato.....	51
447 - La proprietà edilizia.....	52
460 - La proprietà agricola.....	53
463 - I modi di acquisto della proprietà.....	53
479 - I modi di acquisto della proprietà pubblica.....	54
484 - I DIRITTI SU COSA ALTRUI.....	55
485 - I diritti reali limitati.....	55
493 - Usufrutto, uso, abitazione.....	55
503 - Superficie e proprietà superficiaria.....	56
507 - Enfiteusi.....	57
511 - Le servitù prediali.....	57
525 - IL POSSESSO.....	58
526 - La nozione di possesso.....	58
530 - La rilevanza del possesso.....	59
536 - I requisiti del possesso. La detenzione.....	59
544 - L'acquisto del possesso.....	60
549 - Gli effetti sostanziali del possesso.....	60
559 - LA TUTELA DELLA PROPRIETA' E DEL POSSESSO.....	61
560 - Le azioni petitorie.....	61
562 - Azioni a difesa della proprietà.....	61
574 - Azioni a difesa di diritti reali limitati.....	62
578 - Le azioni possessorie.....	62
582 - Le azioni di rinuncia.....	63
586 - L'OBBLIGAZIONE.....	63
587 - Il rapporto obbligatorio e le sue fonti.....	63
592 - La prestazione.....	64
598 - Il rapporto tra debitore e creditore.....	65
602 - Correttezza e buona fede.....	65
609 - Obbligo e responsabilità.....	66
612 - DISCIPLINE E VICENDE DEL RAPPORTO OBBLIGATORIO.....	66
613 - L'adempimento.....	66

627 - Modalità dell'adempimento.....	67
639 - I soggetti dell'adempimento.....	68
646 - L'inadempimento.....	68
653 - Gli effetti dell'inadempimento.....	69
659 - La mora del debitore.....	70
663 - La mora del creditore.....	70
670 - Il risarcimento del danno.....	70
672 - L'AUTONOMIA CONTRATTUALE.....	71
673 - Il contratto: realtà e definizione.....	71
679 - Funzione ed efficacia del contratto.....	71
686 - Il contratto come atto giuridico.....	72
689 - Il principio di buona fede.....	72
693 - L'autonomia contrattuale ed i suoi limiti.....	72
697 - La forza di legge del contratto.....	73
699 - La libertà di contrarre.....	73
702 - Autonomia contrattuale e contenuto del contratto.....	73
706 - GLI ELEMENTI DEL CONTRATTO.....	74
707 - I requisiti del contratto. L'accordo.....	74
712 - La manifestazione della volontà contrattuale.....	74
717 - La conclusione del contratto.....	75
735 - Le trattative e la responsabilità precontrattuale.....	76
740 - Il contratto preliminare.....	76
745 - Contratti di serie e contratti del consumatore.....	77
761 - La causa del contratto. I motivi.....	78
773 - Classificazione dei contratti in base alla causa.....	80
789 - L'oggetto.....	81
795 - La forma.....	82
802 - Forma scritta e strumenti informatici.....	82
810 - Gli elementi accidentali. Condizione, termine, onere.....	83
829 - L'EFFICACIA DEL CONTRATTO.....	84
830 - La forza di legge.....	85
834 - Vincolo e recesso.....	85
843 - I diversi tipi di efficacia.....	85
850 - L'interpretazione del contratto.....	86
862 - L'integrazione del contratto.....	87
872 - L'efficacia del contratto rispetto ai terzi.....	88
879 - Cessione del contratto e subcontratto.....	88
889 - La rappresentanza. La procura.....	89
904 - La simulazione del contratto.....	90
923 - Uso indiretto e fiducia. Il trust.....	91

932 - VALIDITÀ' E INVALIDITÀ' DEL CONTRATTO.....	92
933 - Le vicende del vincolo contrattuale.....	92
941 - Nullità e annullabilità.....	92
948 - I principali casi di nullità.....	93
966 - Le cause di annullamento. L'incapacità.....	95
976 - I vizi del consenso.....	95
1003 - La tutela dell'affidamento.....	97
1010 - La azioni di nullità e annullamento.....	98
1038 - Il contratto iniquo. La rescissione.....	100
1050 - LO SCIoglIMENTO DEL CONTRATTO.....	101
1051 - Lo scioglimento del contratto.....	101
1064 - La risoluzione per inadempimento.....	102
1077 - Clausola penale e caparra.....	102
1082 - La risoluzione per impossibilità sopravvenuta.....	103
1085 - La risoluzione per eccessiva onerosità.....	103
1091 - La presupposizione.....	103
1095 - I CONTRATTI DI ALIENAZIONE.....	104
1096 - La vendita.....	104
1141 - La somministrazione.....	108
1143 - Il contratto di subfornitura.....	108
1150 - Il contratto estimatorio.....	109
1152 - L'affiliazione commerciale (franchising).....	109
1156 - Cessione dei diritti d'impresa (factoring).....	110
1161 - I CONTRATTI DI UTILIZZAZIONE.....	110
1162 - La locazione.....	110
1178 - La locazione di immobili urbani.....	111
1193 - Il leasing.....	113
1200 - L'affitto ed i contratti agrari.....	113
1207 - Il comodato o prestito d'uso.....	114
1210 - Il mutuo o prestito di consumo.....	114
1216 - I TITOLI DI CREDITO.....	114
1217 - Le esigenze del commercio e la nascita dei titoli di credito.....	115
1219 - L'incorporazione.....	115
1226 - La letteralità.....	115
1229 - L'autonomia.....	115
1232 - Titoli causali e titoli astratti.....	116
1235 - La circolazione dei titoli di credito.....	116
1243 - Classificazione dei titoli di credito.....	117
1246 - Le eccezioni opponibili al possessore del titolo.....	117
1250 - L'ammortamento.....	118

1254 - La smaterializzazione dei titoli di credito.....	118
1256 - I titoli atipici.....	118
1258 - Documenti di legittimazione e titoli impropri.....	118
1262 - La cambiale.....	118
1267 - I requisiti formali della cambiale.....	119
1272 - La cambiale in bianco.....	120
1275 - Capacità e rappresentanza.....	120
1278 - L'accettazione della cambiale tratta.....	120
1281 - La girata.....	120
1285 - L'avallo.....	121
1287 - Il pagamento, il protesto e le azioni cambiarie.....	121
1293 - Le azioni extracambiarie.....	121
1297 - La cambiale finanziaria.....	122
1299 - L'assegno. Caratteri e funzione.....	122
1302 - L'assegno bancario.....	122
1310 - L'assegno circolare.....	123
1312 - FATTI ILLECITI E RESPONSABILITÀ'.....	123
1313 - Problemi e funzioni della responsabilità civile.....	123
1318 - Le fonti di responsabilità.....	125
1324 - La regola dell'art. 2043.....	125
1328 - Gli elementi oggettivi dell'illecito: il danno ingiusto.....	125
1332 - Il nesso causale.....	126
1334 - Gli elementi soggettivi.....	126
1343 - La responsabilità oggettiva.....	127
1350 - La responsabilità per fatto altrui.....	128
1354 - Il danno.....	128
1361 - Il risarcimento.....	129
1364 - LA SOCIETÀ IN GENERALE.....	130
1365 - L'esercizio dell'impresa in società - La nozione di società il contratto e i conferimenti.....	130
1371 - La nozione di società: il contratto ed i conferimenti.....	130
1378 - L'esercizio in comune di una attività economica.....	130
1384 - Lo scopo di lucro.....	131
1388 - La società come soggetto di diritto distinto dai singoli soci.....	131
1394 - Società e comunione.....	132
1398 - I tipi di società previsti dalla legge.....	132
1402 - Differenze generali fra la società di persone e le società di capitali.....	133
1414 - L'associazione in partecipazione.....	133
1418 - La Joint Venture.....	134
1421 - LE SOCIETÀ' di PERSONE.....	134
1422 - La società semplice: caratteri generali.....	134

1427 - I rapporti tra soci.....	134
1432 - I rapporti con i terzi.....	135
1440 - Lo scioglimento del rapporto sociale.....	135
1443 - La società in nome collettivo.....	136
1452 - La società in accomandita semplice.....	137
1456 - LE SOCIETA' DI CAPITALI.....	137
1457 - Caratteri generali della società di capitali.....	137
1463 - La società per azioni.....	138
1467 - Le condizioni per la costituzione delle s.p.a.....	138
1473 - Le azioni.....	138
1480 - Gli organi della società per azioni: l'assemblea.....	139
1491 - Gli amministratori.....	140
1498 - Il collegio sindacale e l'organo di controllo contabile.....	141
1505 - Le obbligazioni.....	141
1517 - Il bilancio.....	142
1533 - Le modificazione dell'atto costitutivo e le operazioni sul capitale.....	143
1538 - Scioglimento, liquidazione ed estinzione della società.....	144
1544 - Trasformazione, fusione e scissione di società.....	144
1551 - I gruppi di società.....	145
1557 - Le società con partecipazioni dello Stato o di enti pubblici.....	145
1560 - Le società quotate in borsa.....	146
1562 - La società in accomandita per azioni.....	146
1565 - La società a responsabilità limitata.....	146
1570 - LE ASSICURAZIONI.....	146
1571 - Le imprese di assicurazione.....	147
1577 - Il contratto di assicurazione.....	147
1587 - L'assicurazione contro i danni.....	148
1589 - L'assicurazione contro la responsabilità civile.....	148
1592 - L'assicurazione sulla vita.....	148
1598 - L'assicurazione marittima ed aerea.....	149
1601 - IL GRUPPO FAMILIARE.....	149
1602 - La nozione giuridica di famiglia.....	149
1607 - I principi costituzionali.....	149
1615 - Le relazioni familiari: coniugio, parentela, affinità.....	150
1625 - Il sistema matrimoniale italiano.....	150
1631 - Il matrimonio nel codice civile. La disciplina dell'atto.....	151
1641 - LE SUCCESSIONI A CAUSA DI MORTE.....	151
1642 - Gli effetti della morte. La successione.....	152
1649 - L'oggetto della successione: l'eredità ed il legato.....	152
1654 - Apertura della successione. Delazione. Vocazione.....	152

1658 - Titoli di successione.....	153
1663 - Capacità di succedere e indegnità.....	153
1670 - La vocazione legittima.....	153
1680 - La vocazione testamentaria.....	154
1691 - LA GIUSTIZIA CIVILE.....	155
1692 - Introduzione.....	155
1696 - Il processo di cognizione in generale.....	155
1702 - I gradi di giurisdizione.....	156
1706 - Lo svolgimento del processo civile.....	156
1710 - L'appello ed il ricorso per cassazione.....	157
1715 - Processi speciali e sommari di cognizione.....	157
1716 - Il processo di esecuzione.....	157
1717 - Processo civile e giustizia amministrativa.....	157
1718 - L'arbitrato.....	157

L'ORDINAMENTO GIURIDICO

L'idea di fonti del diritto.

Fonte del diritto: qualsiasi atto o fatto idoneo a produrre norme giuridiche in un sistema dato.

Nei sistemi contemporanei è possibile segnalare la presenza di due tipi di fonte: il precedente giudiziario e l'atto legislativo in senso ampio.

Il **precedente giudiziario** consiste nella decisione già avvenuta di un caso, analogo a quello che si tratta di decidere.

L'**atto legislativo** è quel procedimento con cui un'autorità che ha il potere di legiferare produce un testo che contiene regole di diritto.

Le regole che disciplinano i modi di produzione delle norme di un sistema giuridico si chiamano norme di produzione.

L'ordinamento giuridico

Ordinamento giuridico: un universo di regole di diritto, che formano un insieme unitario ed ordinato perché sono prodotte in conformità ad un apparato di fonti legittimato da un unico fatto costitutivo che ha dato vita all'organizzazione di un gruppo sociale.

Il **sistema delle fonti** funziona come un apparato di selezione: è diritto solo ciò che l'ordinamento stesso definisce come diritto, attraverso l'indicazione delle fonti.

Il **diritto internazionale** ha pure proprie fonti, le consuetudini internazionali ed i trattati. Dal punto di vista dell'ordinamento interno di ciascuno stato, la valutazione può essere del tutto indifferente: ciò che è illecito secondo una norma internazionale può essere lecito secondo una norma interna.

Le norme stabilite da una convenzione internazionale sottoscritta dall'Italia divengono efficaci nell'ordinamento interno italiano solo attraverso la **ratifica della convenzione**, cioè attraverso una procedura di approvazione da parte delle camere.

Gli ordinamenti che tendono a separare più nettamente il potere legislativo dal potere giudiziario si caratterizzano per un sistema di fonti chiuso, nel quale non è dato al giudice di

produrre una regola di decisione. In quei sistemi in cui la giurisprudenza è fonte di diritto, la regola si forma secondo il precedente giudiziale.

Un modello di sistema assolutamente chiuso è irrealizzabile, e qualsiasi messaggio può essere interpretato in modi diversi, tutti compatibili.

Esistono poi finestre che il sistema lascia aperte per le opportunità, con regole che fanno uso di concetti indeterminati (es. buona fede, buona condotta).

Le fonti del diritto italiano

Fonti di diritto:

- La Costituzione;
- le leggi;
- i regolamenti;
- le norme corporative;
- gli usi.

Il 27 dicembre de 1947 è stata promulgata la **Costituzione della Repubblica**: essa è **prima tre le fonti** di diritto. Stabilisce principi fondamentali per la disciplina dei rapporti civili, etico-sociali, economici, politici.

Legge in senso formale: specifico atto prodotto secondo le procedure previste (approvazione delle due camere e firma del Presidente della Repubblica).

Atti legislativi: prodotti con una diversa procedura, hanno la stessa forza di una legge. Sono il **decreto legislativo delegato** (emanato con legge delega) ed il **decreto-legge** (emanato in casi straordinari di necessità ed urgenza). La potestà legislativa è attribuita anche alle Regioni, sulle materie di competenza regionale.

Regolamenti: sono una fonte subordinata gerarchicamente alla legge, intervengono a disciplinare l'esecuzione delle leggi. Possono essere emanati dal Governo, dalle Regioni, dalle Province, dai Comuni.

Norme corporative: regole che trovano fonte nei contratti collettivi.

Gli usi: sono una fonte di diritto sussidiaria (le consuetudini) le cui regole fanno parte dell'ordinamento se:

- richiamate da una delle fonti precedenti;
- in materia non vi sono altre fonti. Due requisiti: generale e costante uniformità di comportamento e la convinzione di osservare un obbligo giuridico.

Trattato della comunità europea: Maastricht (1992), Amsterdam (1997), Nizza (2001).. E' fonte del diritto, il consiglio della comunità può emanare dei **regolamenti** che hanno immediata efficacia nel diritto interno degli stati membri e prevalgono sulle norme statali difformi.

Rilevante l'armonizzazione delle legislazioni degli stati membri: si emanano **direttive** volte a riavvicinare il diritto interno dei singoli stati. La direttiva è una prescrizione all'armonizzazione delle disposizioni legislative.

Legge comunitaria annuale: delega al governo per l'attuazione delle direttive emanate dalla Comunità europea. Si è affermato però il principio per cui le direttive emanate hanno immediata applicazione quando siano incondizionate, chiare e sufficientemente precise. In questi limiti la direttiva europea è fonte del diritto nell'ordinamento interno.

Elenco riscritto:

- la Costituzione e le leggi costituzionali;
- trattati, regolamenti e direttive Cee;
- le leggi;
- i regolamenti;
- le norme corporative (i contratti collettivi);
- gli usi.

L'applicabilità delle norme. L'entrata in vigore.

Per applicare una legge, occorre che essa sia **entrata in vigore**.

Due sono i presupposti: la pubblicazione di un testo normativo ed il decorso del periodo di *vacatio legis*.

La **pubblicazione** consiste nella riproduzione del testo nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica.

Vacatio legis: l'intervallo di tempo che deve trascorrere tra la pubblicazione e l'entrata in vigore dell'atto normativo. Di regola un periodo di 15 giorni. Trascorso il termine la norma entra in vigore ed è applicabile e vincolante, senza riguardo alla conoscenza *di fatto* dei destinatari: *ignorantia legis non excusat*.

L'abrogazione delle norme. Il principio di irretroattività.

E' possibile che una nuova norma confligga con quelle emanate in precedenza (antinomia). Può provvedere il legislatore, ma può succedere che il contrasto tra norme successive nel tempo sia rilevato solo dall'interprete. Il criterio per risolvere questo tipo di conflitto è quello cronologico, che fa prevalere la norma più recente.

Tre ipotesi di abrogazione:

- per dichiarazione espressa del legislatore;
- per incompatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti;
- perché la nuova legge regola l'intera materia già regolata dalla legge anteriore.

Modo particolare di abrogazione della legge è il **referendum popolare** abrogativo.

La legge abrogata non scompare dall'ordinamento, ma perde vigore. Mantiene infatti la forza prescrittiva con riguardo ai casi che si siano **verificati prima** dell'abrogazione.

Principio di irretroattività delle leggi: la legge non dispone che per l'avvenire (*nullum crimen sine lege*).

Rapporti tra fonti diverse. Parità, prevalenza, competenza.

Può verificarsi l'ipotesi del conflitto: in tal caso diventa decisivo il rapporto tra fonti, cioè la loro reciproca posizione in termini di grado o di competenza. Se si tratta di fonti non identiche ma di pari grado, come una legge ed un decreto, l'eventuale contrasto tra le rispettive discipline sarà risolto sulla base dello stesso criterio che opera riguardo al conflitto di norme prodotte dalla stessa fonte: il criterio cronologico.

Nell'ipotesi in cui le fonti siano di grado diverso subentra il **principio gerarchico**: prevale quella superiore di grado.

Ordine: Costituzione e leggi costituzionali, Direttive Comunitarie, Legge ordinaria, Regolamenti.

Illegittimità delle norme.

trovare una norma illegittima significa rilevare un vizio nella sua formazione, che la rende inidonea.

L'ordinamento prevede infatti dei meccanismi per l'eliminazione delle norme illegittime; finché essi non sono messi in moto, l'ordinamento tollera in via provvisoria l'antinomia.

Le fonti di cognizione

Si chiamano **fonti di cognizione**, quei documenti in cui si raccolgono i testi delle norme giuridiche.

La prima fonte di cognizione è il testo della Costituzione.

Un codice si forma attraverso una legge-delega, che affida al governo l'emanazione di un nuovo codice.

I codici: **codice civile, codice penale, codice di procedura penale, codice della navigazione.**

Il codice civile è il fondamentale corpo normativo del diritto privato, e riguarda i rapporti personali e patrimoniali tra privati.

Al di fuori dai codici numerosissime altre leggi disciplinano gli oggetti più vari. Esse sono individuate dalla **data**, dal **numero** e dal **titolo**.

Come si cerca una qualunque legge? Si trovano sulla gazzetta ufficiale, nelle riviste specializzate e nelle banche dati disponibili su internet.

La giurisprudenza. La dottrina.

Il nostro è un sistema in cui il ruolo del legislatore è distinto con particolare nettezza da quello del giudice: il primo ha il potere di fare le leggi, il secondo ha il potere di risolvere i conflitti applicando le leggi. Tra le fonti del diritto non compaiono ne le decisioni dei giudici, ne le opinioni dei giuristi. Tuttavia applicare una norma è di fatto importantissimo per determinare decisioni simili, creando **la forza di fatto del precedente**, in particolare con le sentenze della Cassazione.

Eccezionalmente le sentenze sono soggette a pubblicazione legale, solitamente vengono depositate in cancelleria e pubblicate su riviste specializzate.

1 - L'APPLICAZIONE DELLE NORME GIURIDICHE

2 - La struttura della norma giuridica

- 3 - Lo schema logico della norma giuridica è costante: si tratta di una regola di comportamento condizionata: se si verificano certi fatti allora si dovrà o si potrà comportarsi in un certo modo.
- 4 - Per indicare la situazione si usa il termine **fattispecie**. Si parla di **fattispecie astratta** per indicare la situazione tipo. Viene chiamata **fattispecie concreta** la situazione pratica in cui la regola si applica.
- 5 - Per ogni fattispecie la norma qualifica come lecito, obbligatorio, vietato un certo comportamento.
- 6 - Questo collegamento tra la fattispecie e la qualificazione del comportamento viene descritto dicendo che un determinato fatto ha certi effetti o conseguenze giuridiche.
- 7 - Queste conseguenze sono il contenuto prescrittivo della norma.
- 8 - **Fattispecie complessa**: composta di elementi tra loro distinti, la cui somma è necessaria per completare un certo schema normativo.
- 9 - Es: tizio trova una cosa smarrita, la consegna, il sindaco ne dà pubblica notizia, trascorre un anno di tempo. Tizio ora può acquisire la proprietà della cosa secondo la fattispecie complessa dell'invenzione.
- 10 - Nella gran parte dei casi una fattispecie complessa si forma lungo un certo decorso di tempo (fattispecie a formazione progressiva).

11 - Lavoro del giudice è quello di riconoscere, nel caso concreto, i connotati della fattispecie astratta (sussunzione). E' un'operazione sempre complessa che richiede di interpretare non solo le parole della legge, ma i fatti concreti.

12 - Il testo normativo. Norma e disposizione.

13 - Qualsiasi norma, deve essere formulata come una regola di comportamento, cioè come un messaggio linguistico di contenuto prescrittivo.

14 - La disposizione normativa, cioè il testo scritto, non è che un complesso di parole a cui si deve attribuire un significato. Il significato di un testo legislativo non è qualche cosa di evidente, indiscutibile e immutabile: dipende dal significato che le parole usate hanno nel linguaggio comune, dall'uso particolare che ne fa il legislatore, dai cambiamenti nella realtà di fatto in cui la regola si deve applicare.

15 - **Interpretazione:** attribuire un significato ad una disposizione normativa. La norma giuridica è il significato della disposizione normativa.

16 - A volte una regola di comportamento deve essere ricavata mettendo insieme disposizioni diverse. Esistono disposizioni che non enunciano affatto regole di comportamento, a si limitano a definire i presupposti per l'applicazione di molte regole di comportamento.

17 - L'unità base di ripartizione del testo nella legislazione italiana è l'articolo, distinto da un numero progressivo. All'interno degli articoli, la divisione più comune è quella in capoversi non numerati detti **commi**.

18 - Quando il testo legislativo è ampio, il legislatore può ripartire il testo raccogliendo gli articoli in gruppi e sottogruppi: Libri, titoli, Capitoli, Sezioni ed Articoli.

19 - L'interpretazione delle disposizioni normative

20 - La ricerca del significato è chiamata interpretazione della legge. E' molto difficile imbattersi in una disposizione il cui testo non sia compatibile con più significati.

L'interpretazione della legge non è scoperta di una verità precedente ma attribuzione di significato:

- nell'ambito di ciò che è compatibile;
- secondo criteri non arbitrari e controllo di razionalità.

21 - Esiste una teoria dell'interpretazione. Il testo legislativo è un messaggio linguistico. Una parola può avere una gamma più o meno ristretta di significati. In questa gamma si dovrà stabilire il significato delle parole in relazione al contesto (**interpretazione letterale**).

- 22 - Il testo legislativo si caratterizza come un messaggio prescrittivo; chi riceve questo tipo di messaggio deve chiedersi quale risultato pratico la prescrizione sia diretta a raggiungere e deve quindi attribuire al testo un significato che sia coerente con lo scopo. Si parla a riguardo di ratio (logica) della norma: l'interpretazione che ne tiene conto è detta interpretazione logica.
- 23 - Il criterio dell'interpretazione logica impone all'interprete di rispettare l'intenzione del legislatore.
- 24 - Intenzione è la volontà di una persona diretta a un fine: sembra obbligare l'interprete a tener conto di ciò che il legislatore storicamente si proponeva nel dettare la disposizione. Il legislatore non è una persona, ma un organo dello stato; di una sua intenzione si parla in senso storico politico. L'interprete non può ritenersi vincolato a cercare un significato conforme alla volontà politica di cui la norma è un prodotto.
- 25 - La ratio della norma è un vincolo solo se intesa in senso funzionale o teleologico: il risultato razionale che la norma può oggettivamente perseguire.
- 26 - Due risultati dell'interpretazione:
- si parla di interpretazione estensiva: quando il risultato dell'interpretazione ha un campo di applicazione più esteso rispetto al significato letterale della disposizione;
 - si parla di interpretazione restrittiva nel caso opposto.
- 27 - **Interpretazione giudiziale**: fatta dal giudice. nel nostro sistema, non è vincolante per altri soggetti né per altri giudici che decidano casi simili. Ha una influenza di fatto però, soprattutto quando si forma un orientamento costante. La formazione di orientamenti giurisprudenziali è influenzata dalle decisioni della corte di cassazione.
- 28 - Una qualche influenza ha anche l'interpretazione dottrinale, cioè proposte di interpretazione che vengono avanzate dagli studiosi del diritto.

29 - L'idea di sistema e l'interpretazione.

- 30 - Se l'ordinamento giuridico nascesse a tavolino, si potrebbe partire da una premessa che il linguaggio usato in tutte le disposizioni sia eguale a se stesso, cioè che termini eguali siano impiegati, in contesti simili, con significati eguali e che l'intero complesso di regole sia diretto ad ottenere dei risultati coerenti.
- 31 - Un ordinamento giuridico come il nostro si è sviluppato nel tempo. Il giurista tende piuttosto ad individuare dei sistemi di norme ciascuno dei quali si presenta come un complesso coordinato in modo da perseguire un nico fine di **istituto giuridico**.
- 32 - Nei grandi codici, la logica degli istituti risulta anche dalla ripartizione materiale fatta dal legislatore. Ad esempio il matrimonio, il testamento, la proprietà, il contratto, l'illecito civile.

- 33 - L'istituto giuridico è dunque la risposta unitaria che l'ordinamento dà a un problema di organizzazione della vita sociale.
- 34 -
- 35 - Nei codici perciò troviamo:
- un linguaggio omogeneo;
 - una trama di **istituti** ed uso abbastanza coerente di termini tecnici;
 - un ampio disegno complessivo.
- 36 - L'idea stessa di ordinamento giuridico che pone l'esigenza di considerare la totalità delle norme come un sistema, cioè come un insieme in cui tutt si tiene e ogni parte influenza e spiega le altre.
- 37 - Il criterio dell'interpretazione sistematica prescrive di attribuire a una disposizione quel significato che essa può avere in quanto posta in relazione con tutte le altre

38 - L'analogia. I principi generali.

- 39 - All'idea di sistema si ispira l'articolo che stabilisce come si debbano colmare le lacune dell'apparato normativo. Esiste un vuoto nel tessuto delle disposizioni normative: una lacuna. Come colmarla?
- 40 - **Il giudice non può creare una regola di diritto, ma non può neppure negare giustizia.** L'antinomia obbliga a stabilire un **postulato della completezza dell'ordinamento**, secondo cui qualsiasi caso può essere risolto sulla base delle regole dell'ordinamento giuridico, necessario a mantenere la chiusura del sistema.
- 41 - Si cercherà di risolvere il caso utilizzando disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe (analogia).
- 42 - La somiglianza tra caso e caso va riconosciuta alla luce della *ratio* della regola che si vuole utilizzare. Il giudice in sostanza stabilirà una regola concreta adatta alla questione che deve risolvere.
- 43 - Il ricorso all'analogia rende elastico il sistema normativo, ma non può garantire la tenuta del postulato di completezza e del principio di chiusura. Occorre un criterio che permetta di chiudere qualsiasi lacuna. Il legislatore lo individua nei principi generali dell'ordinamento giuridico.
- 44 - La parte finale dell'articolo 12 delle disposizioni preliminari prescrive di considerare in questo modo l'ordinamento italiano: di ricavare dallo studio di tutte le regole espresse delle grandi linee di tendenza e formularne i principi: es: diritti fondamentali e della personalità, libertà dell'iniziativa economica e privata, ...
- 45 - Il ricorso ai principi serve nei casi non previsti e non va confuso con l'applicazione di regole a contenuto molto ampio (le **clausole generali**).

46 - IL DIRITTO PRIVATO E LE SUE FONTI

47 - L'ambito del diritto privato.

- 48 - **Il diritto privato è il diritto degli interessi particolari:** bisogni, esigenze, finalità, valori dei quali gli stessi interessati possono decidere, in certi limiti, se e come cercare la soddisfazione o accettare il sacrificio.
- 49 - Il diritto pubblico invece è il campo degli interessi generali, che non sono disponibili da un singolo interessato né da un gruppo di interessati: riguardano tutta la collettività.
- 50 - Nel diritto privato, un interesse particolare può essere protetto da una norma giuridica a preferenza di un altro: questa protezione si realizza con strumenti che lasciano le parti in una posizione di reciproca uguaglianza. L'autonomia privata è il criterio distintivo di questo ramo del diritto ed il contratto è il suo principale strumento.
- 51 - Nel diritto pubblico, la realizzazione di interessi generali richiede un esercizio di autorità.

52 - La codificazione

- 53 - L'ordinamento italiano è fra quelli che sono comunemente chiamati di diritto codificato. Sono ordinamenti nei quali, in diversi momenti storici, si è cercato di riordinare ed unificare il diritto dello stato, attraverso la promulgazione di grandi testi legislativi che, abrogando ogni norma preesistente, dovevano costituire l'unica fonte di disciplina per ciascun ramo.
- 54 - **1804 - Code Civil français, o Code Napoléon:** figlio della rivoluzione francese, dell'illuminismo e delle nuove idee di uguaglianza tra classi sociali.
- 55 - Tutti i codici degli altri paesi, incluso il nostro, che hanno inteso codificare il proprio diritto privato, gli sono, poco o tanto, debitori. L'ancien régime, durato fino alla Rivoluzione francese, era caratterizzato da una pluralità disordinata ed eterogenea di fonti normative: diritto romano, statuti comunali, ordinanze del re, atti parlamentari, costituzioni imperiali, consuetudini ed altro ancora ed era connotato altresì da una pluralità di statuti personali a seconda dell'appartenenza delle persone alle diverse classi sociali o "stati" (**particolarismo giuridico**). La legge non era uguale per tutti.
- 56 - La legislazione rivoluzionaria, e il Codice civile, intendono stabilire l'unico "stato" dei cittadini, dotati, per nascita, degli stessi diritti e quindi fra loro uguali; nonché una

regolazione, uniforme e paritaria, di carattere generale, fondata su basi di giustizia e di ragione, dei loro rapporti privati, a cominciare da quelli di proprietà.

- 57 - Così il Codice, per sopperire a questi scopi, non si presenta più come una raccolta disorganica di leggi, bensì come una legge del tutto nuova, caratterizzata da *organicità, sistematicità, semplicità e chiarezza*, nonché della *abrogazione di tutto il diritto precedente* vigente nella materia codificata, e della *facilità* nel reperimento e nella consultazione.
- **1804** - In Italia nello stesso periodo non c'era l'unità, ma una pluralità di stati (quello sabauda, lo stato della chiesa, il regno delle due sicilie, ecc..), tante piccole repubbliche e monarchie. Napoleone, imperatore dei francesi (e di mezza europa), introdusse il codice civile anche in Italia.
 - 1815 – Caduta di napoleone: il codice civile francese fu ritirato.
 - 1860 – Unità d'italia: in necessità di un corpo di leggi civili si va a rispolverare il codice napoleonico, che rimase in vigore fino al 1942, quando venne sostituito.
- 58 - L'Italia si è data il suo Codice civile poco dopo l'unità, nel 1865 - sotto l'impulso del ministro della giustizia Dino Grandi, in carica dal '39 alla fine del fascismo - prendendo a modello, come tanti altri paesi, il **Code civil** francese.
- 59 - L'apporto originale e "nazionale" consisté in gran parte nella ricezione della dottrina e di alcuni principi del codice civile tedesco, B.G.B., nel frattempo entrato in vigore (1900).
- 60 - L'opera di riforma è durata in pratica per tutto il periodo fra le due guerre: a seconda guerra mondiale iniziata fu accantonata la distinzione tra codice civile e codice commerciale e maturò la scelta dell'unificazione dei due codici e, con essa, del diritto privato.
- 61 - Questo testo normativo cerca di realizzare il principio, appunto di ragione e di "buon governo", che ci debbono essere "poche leggi semplici e chiare", basate, altresì, sul principio di uguaglianza, che è l'asse portante delle attuali organizzazioni internazionali occidentali.
- 62 - Il codice fu in seguito emendato nel 43-44 dopo la caduta del regime fascista (eliminazione di frasi "nere" e riferimenti alle leggi razziali abolite). Fu complementato e corretto anche in base al codice civile tedesco.
- 63 - Il Codice civile del 1942 è quello tutt'ora in vigore, e, com'è noto, si divide in sei libri.

64 - L'equità

- 65 - Il nostro ordinamento si regge sul principio per cui il giudice è soggetto alla legge: la decisione della causa può avvenire soltanto sulla base delle norme ed eventualmente dei principi reperibili nel sistema delle fonti.

- 66 - Si dice che l'equità (criterio del giudizio nel caso concreto) non è fonte del diritto. Tuttavia la stessa legge può disporre che il giudice possa o debba risolvere la causa secondo equità, cioè secondo quel che a lui appare, in concreto, un criterio di giustizia. Es: il giudice di pace decide secondo equità per le cause il cui valore non eccede i 1100 euro.
- 67 - Equità significa, in questi casi, equilibrata soluzione del conflitto di interessi.

68 - Il diritto privato e le relazioni transnazionali

- 69 - Esigenze di natura economica internazionale e personali richiedono di:
- uniformare il diritto interno dei diversi stati;
 - regolare situazioni e relazioni che non si esauriscono nel territorio di un singolo stato.
- 70 - Si studiano Convenzioni internazionali dirette a stabilire un diritto uniforme (es: convenzione di Ginevra, convenzione delle Nazioni Unite, ecc.). L'obiettivo dell'uniformazione è particolarmente perseguito all'interno della comunità europea con lo strumento delle Direttive.
- 71 - C'è un diritto internazionale privato che:
- determina l'ambito della giurisdizione italiana;
 - stabilisce i criteri per l'individuazione di diritto applicabile;
 - regola l'efficacia delle sentenze e degli atti stranieri.
- 72 - In nessun caso la legge straniera è applicabile se i suoi effetti sono contrari all'ordine pubblico.
- 73 - **Ordine pubblico**: si fa riferimento a quei principi fondamentali di carattere etico-sociale che hanno un carattere di inderogabilità (es: i principi espressi dalla Costituzione).

74 - LE SITUAZIONI GIURIDICHE

75 - Prescrizioni, situazioni, rapporto giuridico

- 76 - Ogni norma contiene una **prescrizione**. Una regola, quando trova applicazione, colloca i soggetti coinvolti in una precisa situazione giuridica. Si stabilisce una relazione disciplinata dalla legge, o **rapporto giuridico**.

77 - Situazione giuridica soggettiva: la situazione in cui viene a trovarsi un soggetto, per effetto della applicazione di una o più regole di diritto.

78 - Le situazioni elementari: dovere-obbligo, facoltà, potere.

79 - Funzione primaria della norma giuridica è quella di imporre ai suoi destinatari un determinato comportamento. La categoria logica che corrisponde a questa funzione è quella del **dovere**: solo un comportamento come quello dovuto soddisfa la prescrizione, uno diverso viola la norma.

80 - La situazione soggettiva della persona che è tenuta ad un certo comportamento si chiama **obbligo**.

81 - **Concezione liberale** del diritto: tutto ciò che non è obbligatorio o vietato è lecito. La legge limita la libertà per garantire la convivenza.

82 - **Facoltà**: è la situazione del soggetto che può **lecitamente compiere** un atto.

83 - **Potere**: è la situazione del soggetto che può **efficacemente compiere** un atto.

84 - Soggezione e onere

85 - **Soggezione**: indica la situazione di un soggetto che, senza essere obbligato ad un determinato comportamento, subisce le conseguenze dell'esercizio di un potere altrui.

86 - **Onere**: in alcuni casi la regola si limita a stabilire che un certo risultato può essere ottenuto solo da chi terrà un certo comportamento. La situazione si chiama allora onere.

87 - Il diritto soggettivo.

88 - Diritto soggettivo: la situazione giuridica di un soggetto alla quale una o più norme assicurano la possibilità di soddisfare un certo interesse economico o morale.

89 - Due aspetti sono sempre presenti:

90 - l'**attribuzione di un potere**: di *pretendere*, di *impedire*, di *rivolgersi al giudice*.

91 - lo scopo immediato e diretto di **tutelare l'interesse** del soggetto cui quelle prerogative sono conferite.

92 - L'interesse legittimo nel diritto privato.

93 - **Interesse legittimo**: quelle situazioni in cui l'attribuzione di un potere ad un soggetto garantisce una protezione dipendente dalla coincidenza dell'interesse particolare con quello generale. Chi agisce per la tutela di un interesse legittimo deve rivolgersi agli organi della giurisdizione amministrativa.

- 94 - La lesione di un interesse legittimo può dar luogo alla pretesa di risarcimento del danno.
- 95 - L'interesse legittimo si ritrova quando un potere d'iniziativa viene dato ad una persona per la tutela di un interesse collettivo.

96 - Ufficio e potestà

- 97 - Le posizioni in cui si combinano potere e dovere possono comprendersi nell'idea di **funzione o ufficio** di diritto privato.
- 98 - Es: un soggetto sia investito di un potere che gli è affidato non per tutela di un proprio interesse ma perché persegua e curi un interesse altrui.
- 99 - L'attività giuridica oggetto del potere è anche oggetto di un dovere: il titolare può e deve compiere tutti gli atti per curare l'interesse affidatogli.
- 100 - Il potere stesso è vincolato allo scopo.
- 101 - **Autorità**: l'ufficio attribuito è tale che non vi sia parità nei rapporti. Es: i genitori hanno un potere-cura verso i figli. Nel caso del rapporto genitori-figli si utilizza il termine di **potestà**.

102 - Diritti assoluti e relativi.

- 103 - **Diritti assoluti**: che si possono far valere verso chiunque, erga omnes.
- 104 - Diritti che proteggono la persona: alla vita, al nome, all'integrità fisica, alla vita privata,...
- 105 - **Diritti relativi**: sono quelli che si fanno valere solo nei confronti di determinati soggetti.
- 106 - **Diritti reali**: quando una cosa è di proprietà di una persona, tutti gli altri hanno il dovere di non impedire il libero e pieno godimento da parte del proprietario.
- 107 - **Schema dei diritti di credito**: lo strumento per proteggere interessi la cui soddisfazione può essere assicurata attraverso il comportamento di un'altra persona.
- 108 - Diritti non patrimoniali: es: il diritto di ciascun coniuge alla collaborazione dell'altro.

109 - Diritti potestativi

- 110 - Vi sono casi in cui ad un soggetto è attribuito un potere a cui non corrisponde un obbligo, ma una soggezione: il titolare, esercitando il suo potere, non fa valere una pretesa, ma determina direttamente una modificazione, a proprio vantaggio, nella situazione giuridica della controparte. Esempi: diritto di recesso, diritto di prelazione, diritto di riscatto...

111 - Il titolare del diritto ha il potere di determinare un mutamento della situazione giuridica, che l'altra parte subisce. Di qui il nome di **diritto potestativo**. Non sempre il diritto potestativo si può esercitare ad arbitrio. In certi casi c'è un **onere** da adempiere per ottenere il risultato. In altri casi c'è un limite al diritto: la giusta causa o criteri di oggettiva necessità.

112 - L'obbligazione

113 - La situazione di dovere o di obbligo in cui un soggetto (debitore) si trova genera un vincolo, detto **obbligazione**, nei confronti di un altro soggetto (creditore).

114 - Ciò che distingue l'obbligazione è anzitutto l'oggetto dell'obbligo: si parla di **obbligazione** quando un soggetto è tenuto ad una prestazione, cioè ad un comportamento diretto a soddisfare l'interesse di un altro soggetto; questa **prestazione deve essere suscettibile di valutazione economica**, anche se l'interesse da soddisfare non è di natura patrimoniale. Il termine obbligazione è usato per indicare l'intero rapporto tra debitore e creditore.

115 - La titolarità. La successione.

116 - La relazione di appartenenza di un diritto o di un obbligo ad un soggetto si esprime con il concetto di **titolarità** del diritto o dell'obbligo. Il soggetto cui il diritto o l'obbligo appartiene è il **titolare**.

117 - **Titolo** è la fattispecie fonte dell'acquisto del diritto o dell'obbligo.

118 - Acquisto a titolo originario: il diritto si costituisce senza dipendere dalla posizione di un precedente titolare. In certi casi non c'è neppure un precedente titolare, in altri c'è ma il diritto si costituisce senza connessione o dipendenza rispetto al precedente proprietario (la proprietà di acquista per effetto di un effettivo possesso esercitato per un lungo periodo di tempo).

119 - **Acquisto a titolo derivativo**: il diritto dell'acquirente ha fonte nel diritto del precedente titolare.

120 - Nessuno può trasmettere ad altri più di quello che ha (*nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet*).

121 - Se viene meno il diritto dell'alienante, viene meno anche il titolo del diritto dell'acquirente (*resoluto iure dantis, resolvitur et ius accipientis*).

122 - **Acquisto derivativo traslativo**: quando all'acquirente si trasmette lo stesso diritto che aveva il dante causa.

123 - **Acquisto derivativo costitutivo**: in capo all'acquirente (avente causa) si costituisce un diritto nuovo, che ha fonte nel diritto dell'autore (o dante causa).

124 - **Successione**: sostituire un precedente titolare, ogni sostituzione di un soggetto ad un altro come titolare di un diritto o di un obbligo. Indica la continuità del rapporto giuridico attraverso il mutare dei titolari.

125 - La successione può essere **a titolo universale** (in caso di morte) o **a titolo particolare** (ogni altra successione tra i vivi).

126 - L'estinzione di diritti e obblighi. La rilevanza del tempo.

127 - Un diritto (e relativo obbligo) può cessare di esistere per rinuncia del titolare, purché si tratti di un diritto disponibile. La proprietà può cessare di esistere per abbandono. L'estinzione può essere funzionale allo scopo per cui un diritto nasce, o essere dovuta a vicende che fanno venire meno la ragion d'essere del diritto; inoltre una situazione giuridica può essere destinata ad estinguersi con il passaggio del tempo. Vi sono diritti che durano quanto la persona, acquisiti dalla nascita.

128 - Carattere perpetuo si riconosce alla proprietà. Per le obbligazioni, la durata del rapporto può essere limitata ad un determinato periodo di tempo, stabilito dal titolo d'acquisto. Altri rapporti possono avere durata indeterminata.

129 - Altre posizioni protette: interessi diffusi, aspettative, situazioni di fatto.

130 - Vi sono anzitutto interessi che non fanno capo a singoli, ma sono piuttosto riferibili ad intere categorie, classi sociali, o collettività non delimitate: **interessi** dunque **diffusi** nella società.

131 - **Aspettativa legittima**: una situazione ben distinta da quella che si avrà con l'acquisto del diritto, ma che richiede tuttavia una qualche protezione perché presenta già alcune premesse dell'acquisto del diritto.

132 - E' una pura aspettativa di fatto quella che si fonda su eventualità future rispetto alle quali nessun elemento della fattispecie si è definitivamente formato. Aspettativa è usato in dottrina per denotare alcune posizioni che, secondo una favorevole giurisprudenza, danno titolo a una tutela risarcitoria: es. si parla di aspettativa legittima del figlio maggiorenne a ricevere quelle sovvenzioni che i suoi genitori abitualmente gli corrispondono.

133 - L'abuso del diritto.

134 - Quando un soggetto è investito di un potere per realizzare un interesse altrui, si ha un evidente vincolo allo scopo: ogni atto non giustificato da questa finalità costituisce **abuso**. Abuso è usare male qualcosa che c'è: ci si chiede, cioè, in che misura si possa

sindacare se l'esercizio del diritto sia giustificato dallo scopo di realizzare il legittimo interesse del titolare.

135 - I FATTI E GLI ATTI GIURIDICI

136 - Fatti e atti nel diritto privato. Atti giuridici in senso ampio.

137 - **Fatto giuridico**: ogni fatto al quale una norma giuridica collega un qualsiasi effetto.

- **Fatto**: qualsiasi accadimento (nascita, comportamento, crollo di un edificio, ...);
- **Giuridico**: il fatto è previsto da una regola di diritto che collega al suo accadere determinate conseguenze.

138 - Ogni diverso fatto "rileva" (è rilevante) secondo il modo in cui la legge lo considera. Vi sono alcune classificazioni: **fatti in senso stretto**, considerati in modo oggettivo in quanto accadono, e gli **atti**, cioè le azioni umane, in cui è rilevante l'aspetto soggettivo (volontà e consapevolezza).

139 - **Atti materiali**: l'attività dell'uomo considerata nel suo materiale accadere, così come un qualsiasi fatto naturale (es: la piantagione, la costruzione, ...).

140 - **Atto giuridico**: ogni comportamento che la legge prende in considerazione in quanto imputabile ad una persona come sua propria azione.

- **Atto lecito**: una norma attribuisce rilevanza giuridica (cioè effetti) ad una condotta lecita.
- **Atto illecito**: un comportamento viene considerato perché contrario ad una norma o a un principio generale dell'ordinamento giuridico, ed ha perciò come conseguenza una **sanzione**.

141 - Gli atti illeciti. L'illecito civile.

142 - Una condotta umana è giuridicamente illecita quando viola una regola di diritto. E' necessario confrontare la condotta di fatto tenuta e la prescrizione normativa. In campo penale vale il principio "*nullum crimen sine lege*": tutti i reati devono essere espressamente previsti. Vale il divieto dell'analogia. In diritto privato vale la regola per cui è lecito tutto ciò che non è obbligatorio o vietato (**principio liberale** del diritto).

- 143 - **Atto illecito**: un atto che viola una norma giuridica e che perciò lede gli interessi da essa protetti.
- 144 - **Illecito civile**: un comportamento che lede direttamente un interesse particolare tutelato da una norma giuridica e provoca dunque un pregiudizio per il soggetto leso. E' fonte di responsabilità, cioè dell'obbligo di risarcire il danno.
- 145 -
- 146 - Vi sono due ordini di casi di illecito civile:
- **Illecito contrattuale**: l'art. 1218 sanziona l'**inadempimento dell'obbligazione**.
 - **Illecito extracontrattuale**: l'art. 2043 dispone l'obbligo del risarcimento per "qualunque fatto doloso o colposo che cagioni ad altri un danno ingiusto". La lesione dell'interesse avviene al di fuori di ogni relazione precostituita.
- 147 - Atti illeciti in senso ampio: contrari a norme inderogabili (es: contratto vietato per legge).
- 148 - Certi atti possono essere illeciti in quanto contrari ad obblighi non patrimoniali (es: l'educazione dei figli).

149 - Gli atti (leciti) nel codice civile.

- 150 - **Atto**: talora "comportamento, azione", ma con particolari requisiti..
- 151 - **Atto lecito**: azione o comportamento per fare il quale si ritiene necessaria la **maggiore età** (con eccezioni).
- 152 - Alcuni esempi di atti:
- **Dichiarazioni o manifestazioni della volontà**: contratto, testamento, matrimonio, procura....
 - **Dichiarazioni di conoscenza o di verità**: confessione, giuramento, riconoscimento del figlio naturale,....
- 153 - Tutti gli atti per i quali il legislatore richiede una specifica età consentono di **disporre dei propri interessi**, cioè di decidere e realizzare concretamente sul piano giuridico la propria decisione.
- 154 - **Atto giuridico**: è lo strumento con cui si esterna e si attua una decisione circa la sorte dei propri interessi. si esercita cioè la propria **autonomia**.

155 - L'idea di autonomia privata

- 156 - **Autonomia**: dare regole a se stessi, farsi da se le proprie regole.
- 157 - **Interessi privati o disponibili**: di cui le parti possono liberamente disporre (es: libertà di sposarsi).

158 - **Interessi non disponibili**: che vanno garantiti anche contro la volontà delle parti (es: divieto di esclusione dall'eredità del figlio o della moglie). Anche nei contratti (nonostante l'autonomia privata) molti effetti sono stabiliti da norme inderogabili, là dove c'è un qualche interesse generale da tutelare.

159 - Distinzioni tra atti giuridici

160 - Struttura:

- **Atti unilaterali**: consistono in una dichiarazione proveniente da una sola parte (es: procura, diffida, disdetta, voto,...)
- **Atti bi- o plurilaterali**: combinazione di interessi provenienti da più parti.
 - **Atti collegiali**: manifestazione di volontà che si forma attraverso le dichiarazioni di più soggetti, riuniti in un collegio. Si forma una delibera, che non rappresenta la somma dei voti, ma è trattata con se fosse una manifestazione unitaria di volontà riferita al collegio nel suo insieme.

161 - Oggetto:

- **Atti patrimoniali**: regolano primariamente interessi economici (es: contratto).
- **Atti non patrimoniali**: regolano interessi di natura personale (es: matrimonio).
- **Atti personalissimi**: possono essere compiuto solo personalmente e direttamente dall'interessato e non da rappresentanti (es: testamento).

162 - Funzione:

- **Atti tra vivi**: regolano i rapporti tra i viventi.
- **Atti a causa di morte**: regolano la successione nei diritti ed obblighi dopo la morte del titolare.

163 - Atto e documento.

164 - Quando una dichiarazione è consegnata ad uno scritto si forma un **documento**. Il linguaggio giuridico usa la parola atto sia per indicare la manifestazione di volontà sia per indicare il documento cui essa è consegnata.

165 - La nozione di documento si è ampliata con l'ingresso di nuovi mezzi, da quello magnetico a quello informatico.

166 - La disciplina degli atti nel sistema del codice.

167 - Non esiste un complesso di regole unitario che preveda e risolva tutti i problemi comuni agli atti di autonomia. Il legislatore non stabilisce in modo unitario i requisiti degli atti giuridici o le conseguenze dei loro vizi, né regola gli effetti. Si osservano alcuni problemi comuni a tutti gli atti di autonomia.

- **Capacità:** maggiore o minore età, interdizione, inabilitazione, capacità di intendere e di volere.
- **Forma:** il mezzo usato per compiere l'atto (es: forma scritta, verbale, tacita,...).
- **Volontà:** problemi di errore, di violenza, di dolo,...

168 - Il legislatore ha preferito porre maggiore attenzione al contratto, ossia quei patti o accordi tra le parti con cui si regola un'operazione economica. Successivamente tali norme sul contratto vengono estese anche ad una serie di altri atti giuridici diversi:

- atti unilaterali;
- atti tra vivi;
- atti con contenuto patrimoniale (esclude perciò tutti quelli che trattano di interessi personali).

169 - Le regole per il contratto sono applicabili a tutti gli atti di autonomia nel campo degli interessi economici.

170 - Mancando una disciplina specifica per altri tipi di atti si ricorre all'analogia o ai principi generali; è necessario dunque riconoscere una analogia della fattispecie con quelle già regolate dalla legge.

171 - Il sistema del codice e la nozione di “negozio giuridico”.

172 - **Negozio giuridico:** manifestazione di volontà diretta a costituire, regolamentare o estinguere rapporti giuridici.

173 - Nasce con lo scopo di creare una **figura unitaria**, la *dichiarazione di volontà*, ed è utile per:

- individuare gli atti con cui si esercita la libertà di regolare da sé i propri interessi;
- riconoscere una certa omogeneità di problemi e sfruttare l'interpretazione sistematica e l'analogia per risolverli.

174 - Efficacia e validità degli atti giuridici

175 - I diversi tipi di atti umani o atti in senso ampio sono previsti dalla legge come fattispecie astratte. Di fronte ad un atto concreto esiste sempre un problema di corrispondenza con la fattispecie astratta: si tratta di verificare se sussistano tutti gli elementi o requisiti propri alla fattispecie.

176 - Illecito: i requisiti o elementi dell'illecito sono quei connotati della fattispecie che devono in concreto sussistere.

- Requisito di **colpevolezza:** il fatto sia stato commesso con dolo o con colpa.
- Requisito della **imputabilità:** il soggetto sia capace di intendere e di volere.

- Requisito della **causalità**: il soggetto abbia cagionato, cioè causato in modo diretto ed immediato.
- Requisito della **antigiuridicità**: il danno sia ingiusto.

177 - Se **tutti** sono in concreto presenti sussiste l'obbligo di risarcire il danno.

178 - Atti di autonomia: la legge impone altri requisiti, ad esempio vediamo le regole per i contratti:

- l'**accordo** delle parti, che presuppone due o più soggetti dotati di capacità giuridica e di agire, la cui volontà sia correttamente formata e manifestata;
- un **oggetto** possibile, lecito, determinato o determinabile;
- una **causa**, cioè una funzione economico sociale;
- la **forma** prescritta dalla legge.

179 - La completa corrispondenza dell'atto al modello della fattispecie astratta è la premessa di validità dell'atto, cioè di idoneità a produrre i suoi effetti.

180 - Un atto può essere valido, ma **inefficace** (es: difetto di potere, chi ha compiuto l'atto non aveva il potere di farlo).

181 - Quando un atto non ha tutti i requisiti stabiliti dalla legge presenta un **vizio**, non è quindi idoneo a produrre i suoi effetti, è **invalido**. Vi sono gradi diversi di invalidità:

182 - la **nullità** deriva dalla mancanza di un requisito essenziale o dall'illiceità dell'atto ed è una inidoneità radicale e tendenzialmente irrimediabile;

183 - l'**annullabilità** deriva da un vizio. L'atto non è in se idoneo a produrre i suoi effetti in modo definitivo poiché il vizio consente di ottenere una sentenza di annullamento (in modo retroattivo).

184 - La sostituzione nell'attività giuridica: legittimazione, rappresentanza.

185 - Un atto giuridico qualsiasi è efficace solo se compiuto da un soggetto legittimato a compierlo.

186 - Anche l'interessato che agisca personalmente deve avere il potere di compiere un atto perché questo produca i suoi effetti.

187 - **Legittimazione**: il potere di compiere un atto giuridico con riguardo ad un determinato rapporto. Deriva sempre da una situazione giuridica.

188 - **Rappresentanza**: fonte particolare di legittimazione. Il potere di compiere atti giuridici è conferito ad un soggetto *rappresentante*, ma gli effetti si producono nei confronti di un altro soggetto: il rappresentato o *dominus*. Questo potere può essere conferito o dall'interessato (es: per contratto) o dalla legge (es: i genitori).

189 - **Procura**: L'atto con cui il potere si conferisce. E' un atto unilaterale di attribuzione del potere di rappresentanza, diretto ai terzi (cioè non c'è un accordo).

- 190 - Il rappresentante ha dei doveri: se usa la procura deve comportarsi in modo da fare l'interesse del rappresentato. Il *conflitto di interessi* e il *contratto con se stesso* sono casi di annullamento del contratto.
- 191 - **Messo o nuncio**: il sostituto ha soltanto il potere di trasmettere un dichiarazione, dunque la volontà espressa è esclusivamente volontà del rappresentato.
- 192 - Il **vero rappresentante** non è solo un messo, ma ha il potere di dare il suo consenso con effetti per il rappresentato.
- 193 - Il rappresentante è cioè **parte formale** dell'atto, mentre **parte sostanziale** è il rappresentato.; se c'è un problema di errore o di buona o mala fede, si guarda al rappresentante (sua è la volontà viziata), a meno che non sia un messo.
Rappresentante e messo possono essere la stessa persona.
- 194 - **Rappresentanza diretta**: un soggetto ha il potere di agire in nome e per conto di un altro. Se chi agisce lo fa in nome dell'interessato, gli atti compiuti hanno effetti diretti nella sfera del rappresentato.
- Agire **in nome** altrui: compiere un atto giuridico assumendo il ruolo di un altro soggetto.
 - Agire **per conto** altrui: compiere un atto giuridico nell'interesse di un altro soggetto.
- 195 - Rappresentanza indiretta: un soggetto agisce per conto di altri ma in nome proprio, compiendo l'atto come un soggetto che agisce per se. L'atto ha effetti immediati nella sfera di chi lo stipula e non in capo all'interessato, il quale se ne potrà riappropriare in seguito.
- 196 - **Rappresentanza legale**: l'attribuzione del potere è prevista dalla legge e deriva sempre da una fattispecie (es: rappresentante legale dei genitori per i figli minori). Oppure può essere conferita da un provvedimento di un giudice (es: tutore, amministratore di sostegno,...).
- 197 - La revoca della rappresentanza è legata alla violazione dei propri doveri oppure all'**abuso di potere** da parte del rappresentante.
- 198 - **Assistenza**: la volontà di un soggetto diverso si affianca a quella dell'interessato.
- 199 - **Sostituzione**: il potere di agire con effetti diretti nei confronti di un soggetto è conferito dalla legge ma non nell'interesse del rappresentato (es: il curatore fallimentare, che deve tutelare il fallimento, cioè i creditori, e non il fallito).

200 - La rappresentanza organica.

- 201 - Collettività, in particolare quelle con personalità giuridica, ed istituzioni possono essere viste come **organismi** viventi. Gli **organi** da cui sono composte, come in biologia, consentono di interagire e funzionare.

202 - **Rappresentanza organica**: quando il potere attribuito ad un organo consiste nel compiere atti giuridici in nome e nell'interesse della collettività o dell'ente. L'ente agisce attraverso l'organo.

203 - Chi agisce per il gruppo rappresenta tutti gli altri individui che ne fanno parte. E' sempre l'individuo, tuttavia, l'**autore** dell'atto riferito all'ente.

204 - I SOGGETTI

205 - L'idea di soggetto di diritto.

206 -

207 - Quando osserviamo la realtà sociale ci troviamo di fronte ad una scena animata da diversi protagonisti: i singoli individui, ciascuno con caratteristiche particolari di età, capacità, attitudini, ruoli. Se guardiamo all'ordinamento giuridico come sistema di composizione dei conflitti d'interesse, i portatori degli interessi regolati non sono solo singoli uomini ma gruppi, organizzazioni, categorie, istituzioni.

208 - Il protagonista delle relazioni e delle attività regolate dal diritto è indicato come il **soggetto**:

- **soggetto di diritti e obblighi**;
- **soggetto di attività giuridica**: può essere un singolo o un gruppo di persone o un'istituzione.

209 -

210 - La determinazione dei soggetti. Soggetto e persona.

211 -

212 - Ogni ordinamento giuridico individua i propri soggetti: chi possa avere diritti ed obblighi nell'ambito dell'ordinamento stesso.

213 - La scelta può essere implicita: i possibili soggetti si individuano in base al modo in cui le comuni norme dell'ordinamento attribuiscono diritti ed obblighi.

214 - I protagonisti della scena giuridica sono indicati con il termine persona, che subito si sdoppia in due specie.

- **Persone fisiche:** che possiede la qualità di **capacità giuridica**. La capacità giuridica si acquista con la nascita: è l'attitudine ad essere titolari di diritti e obblighi.
- **Capacità d'agire:** l'attitudine a compiere validamente atti giuridici che producano effetti per l'agente.
- **Persone giuridiche:** la legge stabilisce in qual modo gruppi ed organizzazioni acquistano la personalità giuridica. Questa qualità non è altro che la situazione di quegli enti diversi dall'uomo che godono dei diritti. come se fossero persone.
 - La soggettività di un gruppo si avvicina a quella degli uomini ma non è mai eguale.
 - La possibilità di avere diritti e obblighi propri si riscontra anche in gruppi che non hanno la qualità formale di persone giuridiche.

215 - La capacità giuridica.

216 - La capacità giuridica si acquista con la nascita. Nel '600 riassumeva le tre posizioni fondamentali della persona: cittadinanza, libertà, famiglia. C'è un collegamento tra l'affermazione dei diritti inviolabili dell'uomo e l'attribuzione della capacità di essere titolare di diritti fin dal momento della nascita. Nessuno può essere privato, per motivi politici, della capacità giuridica.

217 - **Capacità giuridica:** è l'attitudine ad essere titolare di diritti ed obblighi, ovvero di rapporti giuridici.

218 - Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino a condizione di reciprocità, cioè tanto quanto nello stato di provenienza del soggetto siano riconosciuti eguale posizione ai cittadini italiani. Ciò non vale per i diritti inviolabili, che sono sempre riconosciuti. Sono preclusi allo straniero molti impieghi pubblici e i diritti politici.

219 - I diritti che la legge riconosce al nascituro sono:

- nell'ambito patrimoniale la **capacità di succedere** per successione legittima o testamento e **ricevere una donazione**;
- Nell'ambito non patrimoniale si discute molto se ci siano diritti personali del nascituro (interruzione di gravidanza, leggi sulle nuove tecniche di formazione dell'embrione in vitro, ecc..).

220 - Si parla di **capacità giuridica speciale** quando si tratta di stabilire se una persona è considerata dal nostro ordinamento idonea ad essere titolare di un determinato tipo di rapporto giuridico.

- es: la donna era esclusa da alcuni rapporti di lavoro, ora ogni discriminazione è caduta;

- es: sono necessari 16 anni minimo per contrarre matrimonio (più l'autorizzazione del tribunale).

221 - La soggettività della persona è collegata alla **nascita**; la prova della nascita viene fatta coincidere tradizionalmente con la prova dell'autonoma respirazione.

222 - La **fine della vita umana** è definita come la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo. I metodi di accertamento sono rigidamente codificati.

223 - Non sempre la morte può essere materialmente constatata. Particolari regole vigono per la scomparsa della persona.

224 - Effetto della morte è l'estinzione della personalità del defunto anche dal punto di vista del diritto.

225 - Scomparsa, assenza, dichiarazione di morte presunta.

226 - **Scomparsa**: una persona, allontanatasi dal suo domicilio, non dà più notizie di se in modo che si ignori se sia ancora in vita.

227 - Il tribunale può nominare un curatore che amministri i beni dello scomparso (rappresentanza legale).

228 - Dopo due anni si può richiedere la **dichiarazione di assenza**, che consente l'apertura del testamento. Gli eredi ottengono l'immissione nel possesso temporaneo dei beni. Hanno potere di amministrare i beni e goderne i frutti. La dichiarazione non scioglie il matrimonio.

229 - Dopo almeno 10 anni si può chiedere la **dichiarazione di morte presunta**: lo scomparso si considera morto. La sentenza produce in pratica gli stessi effetti della morte.

230 - I luoghi della persona: domicilio, residenza, dimora.

231 - **Domicilio**: il luogo in cui una persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari ed interessi.

232 - **Domicilio speciale o elettivo**: essenziale è la dichiarazione del soggetto, che elegge domicilio in una sede per determinati atti o affari. es: la sede di lavoro per gli atti relativi.

233 - **Domicilio legale** è oggi solo quello dell'incapace di agire. Il minore ha il domicilio nel luogo di residenza della famiglia.

234 - La **residenza** è il luogo in cui la persona ha la **dimora abituale**.

235 - **Dimora**: il luogo ove una persona si trova ad abitare.

236 - La residenza è un fatto giuridico, oggetto di pubblicità nei registri anagrafici.

237 - La capacità di agire.

- 238 - **Capacità d'agire**: con la maggiore età si acquista la capacità di compiere tutti gli atti per i quali non sia stabilita un'età diversa.
- 239 - E' dunque l'attitudine a compiere atti giuridici, si acquista a 18 anni. L'atto compiuto da una persona che manca di capacità d'agire, non è completamente nullo ma solo annullabile.
- 240 - La capacità d'agire è necessaria per compiere validamente atti giuridici con riguardo ai propri interessi.
- 241 - Ci sono fattori correttivi sulla capacità reale di provvedere ai propri interessi.
- la capacità di agire può essere perduta o limitata (interdizione, inabilitazione, amministrazione di sostegno);
 - si attribuisce una limitata rilevanza alla concreta incapacità di intendere o di volere del soggetto capace di agire.
- 242 - Una persona può essere totalmente privata della capacità d'agire per effetto di un provvedimento del giudice con una **sentenza di interdizione**; si presuppone un'abituale infermità di mente di gravità tale da rendere la persona incapace di provvedere ai propri interessi.
- 243 - Per gli atti patrimoniali tra vivi si viene privati della capacità d'agire per effetto di una condanna penale (all'ergastolo o superiore ai 5 anni).
- 244 - La persona incapace viene **rappresentata legalmente** dal **tutore**.
- 245 - **Inabilitazione**: limitazione fondata su una infermità di mente meno grave, o su altri presupposti. Per determinati atti il soggetto deve essere assistito da un **curatore**.
- 246 - **Amministrazione di sostegno**: limitazione, con riferimento soltanto ad alcuni atti specificatamente determinati dal giudice.
- 247 - **Incapacità legale di agire**: stato di incapacità (interdizione, inabilitazione, amministrazione di sostegno, minore età). Gli atti di autonomia compiuti in proprio nome, compiuti in tali situazioni, sono annullabili.
- 248 - L'**incapacità naturale** o **di fatto** ha minore rilevanza: è causa d'annullamento degli atti giuridici l'**incapacità di intendere e di volere** che sussista al momento in cui l'atto è compiuto. Occorre inoltre che l'atto sia gravemente pregiudizievole per l'incapace.
- 249 - Sussiste l'incapacità naturale quando esista una menomazione tale da impedire un serio controllo del comportamento ed una cosciente volontà. Viene limitata la capacità di compiere atti giuridici, in particolare gli atti autonomia. Per gli **atti illeciti**, invece, il criterio è quello della **imputabilità**, che è possibile se la capacità di intendere e di volere sussisteva al momento in cui l'atto è stato compiuto.

250 - La posizione del minore. La potestà dei genitori.

251 - Il figlio, sino alla maggiore età, è soggetto alla potestà dei genitori, che comprende:

- il diritto-dovere di mantenere, istruire, educare i figli;
- il potere-dovere di amministrazione dei beni dei figli;
- l'usufrutto legale sui beni dei figli (non su quelli acquistati dal figlio con i proventi del proprio lavoro).

252 - I genitori che amministrano male possono essere privati dei poteri.

253 - La potestà si esercita di comune accordo tra i genitori. A risolvere il conflitto tra i genitori provvede il Tribunale dei Minori; ma il giudice, che non riesce a trovare un accordo, può delegare il potere di decidere al genitore che appare più adatto a curare l'interesse del figlio.

254 - La potestà si perde in caso di violazione dei doveri o di abuso dei poteri da parte del genitore.

255 - Se entrambi i genitori muoiono, il minore è soggetto a tutela. I poteri del tutore sono simili a quelli dei genitori.

256 - Il poter di indirizzare il comportamento del minore decresce man mano che il minore acquista una capacità di valutazione autonoma e uso delle proprie libertà. Se il minore ha un rapporto di lavoro (dopo i 15 anni) acquista la capacità di esercitare diritti ed azioni dipendenti dal contratto. Il contratto non può ovviamente concludersi senza il suo consenso.

257 - Il minore può contrarre matrimonio dopo i 16 anni, con l'autorizzazione del tribunale e l'assenso di chi esercita la patria potestà.

258 - La donna minore può interrompere la gravidanza, anche senza l'assenso dei genitori se sostenuta da un provvedimento del giudice tutelare.

259 - Il minore che si sposa diviene **emancipato**: è capace di compiere tutti gli atti di ordinaria amministrazione e per gli altri è semplicemente assistito da un curatore.

260 - La protezione del soggetto debole maggiorenne.

261 - Presupposto dell'**interdizione giudiziale** è una abituale infermità di mente, tale da rendere l'infermo incapace di provvedere ai propri interessi; la situazione è accertata dal giudice con un esame. La perdita della capacità è totale, dunque tutti gli atti sono svolti da un rappresentante legale, o tutore, che sostituisce l'interdetto. Restano esclusi gli atti personalissimi e quelli che eccedono l'ordinaria amministrazione, che vanno autorizzati dal giudice.

262 - L'interdizione legale colpisce automaticamente chi sia condannato alla reclusione per un periodo superiore a 5 anni. La misura è punitiva.

- 263 - Conseguenze meno pesanti per l'**inabilitazione**, che presuppone una infermità di mente non grave o particolari situazioni (prodigalità patologica, abuso abituale di droghe o alcool).
- 264 - L'inabilitato a facoltà di compiere tutti gli atti ordinati e personali; per quelli di straordinaria amministrazione è **assistito** da un curatore, che deve dare il suo assenso.
- 265 - I soggetti privi del tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana possono essere assistiti da un **amministratore di sostegno** nominato dal giudice, il quale stabilisce per quali atti è richiesta l'assistenza e per quali invece è richiesta la sostituzione dell'amministratore di sostegno.
- 266 - Questa nuova figura, introdotta dal 2004, è uno strumento elastico che mira a proteggere il soggetto debole con la minore limitazione possibile della capacità.

267 - Universitas et singuli

- 268 - ***ius hominum causa constitutum est***: il diritto è nato per gli uomini.
- 269 - Gli individui si aggregano, formano organizzazioni, si integrano in modo da assumere un carattere diverso dagli interessi e dalle azioni che ciascuno coltiva o compie solo.
- 270 - La pluralità si integra, uni-verte, forma un universo o meglio una *universitas*.
- 271 - Nel diritto medievale si pose un problema: molti benefattori donavano beni all'ordine francescano, ma allora i frati non sarebbero stati poveri. Idea: il diritto conosce la finzione, la *fictio*: di fronte ad un insieme di singoli, si poteva fingere una nuova persona, un soggetto artificiale. Era nata la **persona giuridica**, capo d'imputazione di diritti e di obblighi, nonché di atti giuridici.

272 - Funzione della personalità giuridica.

- 273 - Lo scopo pratico della personalità giuridica è stabilire una distinzione tra *universitas* e *singuli*, tenendo al riparo questi ultimi dalla titolarità diretta di rapporti attivi e passivi.
- 274 - Proprietà, debiti, crediti, contratti,... sono regolati in modo da farli funzionare come se le *universitas*, le organizzazioni, fossero individui a sé, ed imputati al gruppo nel suo insieme.
- 275 - **Autonomia patrimoniale**: consente di parlare di beni della persona giuridica e di debiti della persona giuridica. Chi dispone di beni, o assume debiti per l'attività dell'ente, agisce in nome e per conto della persona giuridica.
- 276 - Se questa "attrezzatura" è usata dai singoli individui per frodare la legge, o per sottrarsi alle conseguenze negative di attività, si deve poter disapplicare la distinzione

tra la persona giuridica e gli individui che le stanno dietro: superare lo “schermo” della personalità giuridica.

277 - L'estensione dell'autonomia patrimoniale.

278 - I benefici sono stati estesi dal diritto commerciale a forme di società più semplici adatte alla piccola impresa. I diritti e gli obblighi fanno capo alla collettività dei soci. Ma i rapporti che fanno capo alla società sono regolati con un certo grado di separazione del patrimonio sociale dal patrimonio dei singoli soci.

279 - Indicatori della autonomia sono le seguenti regole:

- finché la società dura, i creditori del singolo socio non possono aggredire direttamente i beni della società;
- la responsabilità del singolo per i debiti della società diviene limitata alla sola quota;
- limiti imposti alla trasferibilità della quota sociale;
- rappresentanza unitaria in giudizio.

280 - Il conferimento di beni alla persona giuridica segna un vero passaggio di proprietà: il socio non può più disporre del bene comune.

281 - Il panorama attuale.

282 - Classificazione delle organizzazioni:

- enti a scopo di profitto (profit):
 - società di persone:
 - società semplice;
 - società in accomandita semplice;
 - società in nome collettivo;
 - società di capitali:
 - società per azioni;
 - società in accomandita per azioni;
 - società a responsabilità limitata.
- enti che non hanno scopo di profitto (nonprofit):
 - associazioni;
 - fondazioni;
 - comitati;
 - società cooperative;
 - mutue assicuratrici.

283 - Seconda classificazione

- enti provvisti di personalità giuridica:
 - profit:
 - società di capitali;
 - nonprofit:
 - associazioni riconosciute;
 - fondazioni;
- enti non personificati:
 - profit:
 - società di persone;
 - nonprofit:
 - associazioni non riconosciute;
 - comitati.

284 - Anche gli enti non personificati sono considerati **soggetti collettivi**, poiché comunque si parla di “beni dell'associazione”, “attività della società”, ecc...

285 - Terza distinzione è tra **corporazioni** ed **istituzioni**: le prime dove prevale l'elemento personale, le seconde dove prevale l'aspetto funzionale o patrimoniale.

286 - Tra gli enti personificati distinguiamo la **persone giuridiche private** e quelle **pubbliche**.

287 - I tipi di persone giuridiche private.

288 - Tipi di persone giuridiche private

- associazioni;
- fondazioni
- società per azioni;
- società in accomandita per azioni;
- società a responsabilità limitata;
- consorzi.

289 - Distinzione tra **associazioni** e **fondazioni**: nell'associazione rimane determinante la volontà degli associati, nella fondazione il rispetto della volontà del fondatore.

290 - LA TUTELA DELLE SITUAZIONI GIURIDICHE

291 - La tutela dei diritti: Libro VI e dintorni.

292 - L'espressione tutela dei diritti fa riferimento a una gamma molto ampia di strumenti di protezione e attuazione delle situazioni giuridiche soggettive. E' necessario assicurare la certezza delle situazioni giuridiche: se si riducono i dubbi circa un diritto, si evitano tentazioni di contestazioni e liti.

293 - A questi scopi i mezzi di **pubblicità** e gli istituti della **prescrizione** e della **decadenza**.

294 - **Mezzi di prova**: poter provare i fatti è ciò che conta, in pratica.

295 - Ad una sicura attuazione dei diritti mirano gli istituti della tutela del credito, dalla responsabilità del debitore alle garanzie, ai mezzi di conservazione, all'esecuzione forzata. Riguardo all'attività di impresa occorrerà tener conto delle procedure concorsuali, cioè i procedimenti con cui si reagisce alla insolvenza di un debitore che sia imprenditore commerciale.

296 - Lo strumento finale di attuazione del diritto è il **giudizio**, del quale osserveremo l'iniziativa e la resistenza, cioè l'**azione** e l'**eccezione**.

297 - Gli strumenti di pubblicità

298 - Caratteristica dei diritti moderni è di tendere ad una circolazione del denaro semplice e veloce, la quale richiede condizioni di chiarezza e certezza. Bisogna stabilire dei criteri che consentano a chi partecipa alle contrattazioni:

- di informarsi con facilità sulla condizione giuridica dei beni che si intende acquistare;
- di poter contare sulla sicurezza degli acquisti fatti.

299 - Queste esigenze devono essere soddisfatte con riguardo all'ambiente del traffico: assicurare ad esempio la possibilità di conoscere la condizione delle persona fisiche (capacità), la struttura e gli organi delle persone giuridiche.

300 - **Publicità-notizia**: assicura la conoscibilità legale di determinati fatti (es. pubblicazioni matrimoniali).

301 - **Publicità dichiarativa**: la conoscibilità non è fine a sé stessa, ma condiziona l'efficacia dell'atto. In mancanza della pubblicità l'atto non può essere fatto valere verso determinati terzi (inefficacia relativa o inopponibilità). Es: gli atti di trasferimento della proprietà di beni immobili: sono efficaci immediatamente ma divengono opponibili solo con la trascrizione nei registri immobiliari.

302 - **Publicità costitutiva**: l'atto non produce effetti se non quando è stato reso pubblico.

303 - Pubblicità immobiliare e forme analoghe.

- 304 - La **trascrizione** è lo strumento di pubblicità predisposto per gli atti relativi all'acquisto della proprietà o di diritti reali sui beni immobili e su alcuni tipi di beni mobili registrati (auto, moto, barche,...). Consiste nel riportare il contenuto essenziale dell'atto in appositi registri, rendendolo così legalmente conoscibile.
- 305 - La trascrizione si basa sul **principio consensualistico**, regola per cui la proprietà e gli altri diritti si trasferiscono per effetto del solo consenso legittimamente manifestato.
- 306 - I vantaggi consistono nella estrema semplicità ed immediatezza dei trasferimenti. I rischi sono l'**incertezza delle situazioni giuridiche**: vendere più volte lo stesso bene. La trascrizione tende a ridurre questi rischi garantendo la certezza dell'acquisto.
- 307 - Soltanto chi ha trascritto l'atto può opporlo contro altri acquirenti.
- 308 - La trascrizione non determina il trasferimento della proprietà o la costituzione di diritti reali: è un modo per risolvere i conflitti tra i soggetti.
- 309 - Effetto giuridico è l'opponibilità degli atti trascritti ai terzi che vantino diritti sullo stesso bene in base ad un atto non trascritto o trascritto in data posteriore.
- 310 - Trascrivere è un onere solo per la parte interessata; è un obbligo per il pubblico ufficiale che redige l'atto. In alcuni casi la trascrizione vale solo come pubblicità-notizia: es: convenzioni matrimoniali.
- 311 - La trascrizione non si può eseguire se non in forza di **sentenza**, di **atto pubblico** o di **scrittura privata autenticata** o **accertata**. Deve essere legalmente certa la provenienza dell'atto.
- 312 - La parte che richiede la trascrizione deve presentare una nota che indichi gli elementi essenziali dell'atto. La trascrizione avviene sulla base della nota: una nota inesatta può rendere nulla la trascrizione quando determina incertezze sulle persone, sul bene o sul rapporto giuridico.
- 313 - **Doppia trascrizione**: gli atti sono trascritti sia contro l'alienante sia contro l'acquirente. La catena delle trascrizioni ha i suoi anelli nei nomi delle parti. Se sto per comperare da Tizio, dovrò verificare che a favore di Tizio sia trascritto il bene. Se esiste, risulterà il nome di chi ha venduto a Tizio, cioè Caio.
- 314 - I registri immobiliari sono ordinati su base personale.
- 315 - La certezza dell'acquisto si ha risalendo di trascrizione in trascrizione fino ad un acquisto a titolo originario.
- 316 - Gli atti soggetti a trascrizione sono:
- contratti;
 - atti unilaterali;
 - provvedimenti giudiziari con cui:
 - si trasferisce la proprietà di immobili;
 - si trasferiscono, costituiscono, estinguono diritti reali limitati;

- si conferiscono immobili in società;
- ogni altro provvedimento che conduca gli stessi effetti:
 - divisioni;
 - accettazioni di eredità;
 - contratto preliminare.

317 - Come acquisto a titolo originario si può dimostrare, se sussiste, l'**usucapione**: può essere fatto valere verso chiunque, indipendentemente dalla trascrizione. In caso di usucapione l'interessato potrà trascrivere un accertamento convenzionale dell'avvenuta usucapione, oppure la sentenza da cui deriva l'acquisto del diritto. Analogamente per la prescrizione di diritti reali limitati.

318 - Beni mobili registrati: autoveicoli, motocicli, aerei, natanti, ecc.. I registri sono organizzati su base reale, cioè ordinati in base al numero di targa.

319 - **Pubblicità costitutiva**: si realizza riguardo all'ipoteca con il sistema dell'iscrizione nel registro delle ipoteche. L'atto produce un diritto alla costituzione dell'ipoteca, cioè un diritto ad iscrivere; l'ipoteca, che è un diritto reale, si costituisce solo con l'avvenuta iscrizione.

320 - L'iscrizione si applica anche agli atti di trasferimento delle proprietà dove vige il sistema tavolare, metodo introdotto dall'impero austriaco (Trento, Bolzano, ecc..). Tali registri sono impostati con riferimento ai beni (su base reale).

321 - Altri mezzi di pubblicità.

322 - Per i **beni mobili non registrati**, la certezza della circolazione è affidata ad un criterio di immediata evidenza, che è quello del **possesso** di buona fede.

323 - Per i **diritti di credito**: la notificazione della cessione al debitore.

324 - **Registri delle persone giuridiche**: sono mezzi di pubblicità-notizia. Ad es. chi dà credito ha la possibilità legale di sapere su quali beni contare per la garanzia.

325 - Per le società, il **registro delle imprese** ha effetto costitutivo dell'acquisto della personalità giuridica; ha funzioni di pubblicità dichiarativa per altri atti, come la nomina o la revoca degli amministratori.

326 - **Registri dello stato civile**: assicurano la conoscibilità di certi fatti (es: l'interdizione è annotata a fianco dell'atto di nascita).

327 - Principio dispositivo ed onere della prova.

328 - Nel processo civile non è il giudice a dover ricercare le prove dei fatti rilevanti per la causa. E' interesse e compito di ciascuna parte dimostrare l'esistenza dei fatti che fondano le sue ragioni.

- 329 - Diverso è il problema quando sono in gioco interessi della generalità: in questo caso tende a prevalere il principio inquisitorio, cioè il giudice deve cercare la verità.
- 330 - Regola sull'**onere della prova**: chi vuol far valere un diritto in giudizio ha l'onere di provare i fatti che ne costituiscono il fondamento, mentre chi eccepisce (oppone) che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda.
- 331 - In alcuni casi l'ordinamento giuridico tende a tutelare certi interessi trasferendo l'onere della prova sull'altra parte. Esempio: il conducente che ha danneggiato persone o cose è tenuto a risarcire il danno se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitarlo.
Inversione dell'onere della prova: il danneggiato non deve provare tutti i fatti che fondano il suo diritto al risarcimento, è il danneggiante che deve provare la non sussistenza di dolo o di colpa.

332 - I mezzi di prova.

- 333 - Due sono le categorie.
- La funzione di prova è affidata ad un mezzo materiale che serve da **documento** di un fatto o di un atto (**prova documentale**). **Documento**: qualsiasi mezzo o sostrato materiale capace di raccogliere e conservare la memoria dell'accadimento di un atto o di un fatto, o di alcuni aspetti di esso;
 - le **prove semplici**: la testimonianza, il giuramento, la confessione in giudizio, l'ispezione, la perizia, la presunzione semplice.
- 334 - La **presunzione semplice** è quell'argomentazione con cui il giudice tra la convinzione della sussistenza di altri fatti non direttamente verificabili.
- 335 - Prova legale: il giudice non può valutarle liberamente ma deve giudicare assumendo per verificati i fatti che da quelle prove risultano accaduti.

336 - Le prove documentali.

- 337 - **Atto pubblico**: documento redatto da un notaio o altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuire all'atto *pubblica fede*. Es: il rogito notarile, quando il notaio scrive le dichiarazioni fatte in sua presenza, oppure il verbale di un'udienza..
- 338 - Questo tipo di atto fa **piena prova**, fino a querela di falso, della provenienza del documento e delle dichiarazioni o dei fatti avvenuti in presenza del pubblico ufficiale. Piena prova **non significa** prova legale: vale il principio per cui il giudice valuta liberamente le prove addotte dalle parti. Quando il giudice è vincolato a decidere ritenendo accertati i fatti cui si riferisce la prova si ha **prova legale**. La piena prova resiste fino a querela di falso: non si può dare prova contraria se non si esperisce prima una querela di falso.

- 339 - **Scrittura privata**: è un semplice documento scritto, sottoscritto dalle parti, l'essenziale è che sia firmato dalla persona a cui si attribuisce la dichiarazione. La scrittura privata fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione.
- 340 - Funzione appropriativa e indicativa è svolta oggi dalla firma. La sottoscrizione è imitabile; la norma attribuisce valore di prova solo se chi ne compare come l'autore riconosce la propria firma. La controparte interessata può fare istanza di verifica della scrittura privata (verifica della firma).
- 341 - **Telegramma**: vale come scrittura privata se il modulo originale è sottoscritto dal mittente.
- 342 - **Libri contabili**: sono scritture senza sottoscrizione molto importanti e possono essere assolute mediante documenti informatici.
- 343 - Riproduzioni meccaniche (magnetiche, fotografiche,...) fanno piena prova dei fatti o documenti rappresentanti se la persona contro cui sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti ed alle cose rappresentate.
- 344 - **Scrittura privata autenticata**: un documento redatto dalle parti e sottoscritto davanti ad un pubblico ufficiale (notaio o segretario comunale) il quale attesta che la firma è stata apposta in sua presenza e dunque è autentica. Rende certa l'identità del sottoscrittore e la data: per tutti questi aspetti attribuisce alla scrittura valore di prova legale fino a querela di falso.
- 345 - **La data della scrittura**: è fondamentale. Ad es. la data dell'atto di vendita segna il momento del passaggio della proprietà, di tutti i rischi e la responsabilità del proprietario. Se l'atto è pubblico, la data è certa.
- 346 - La semplice scrittura privata non ha data certa. La può acquistare tramite la registrazione (per i documenti informatici, attraverso l'apposizione di marche temporali). La data certa può risultare indirettamente, ad es. poiché l'autore dell'atto è morto.
- 347 - **Documento informatico con firma elettronica**: soddisfa il requisito legale della forma scritta, è equiparato alla scrittura privata.
- 348 - **Documento informatico con firma digitale**: fa piena prova fino a querela di falso, ha la stessa efficacia probatoria di una scrittura privata autenticata. Il valore di indicazione e appropriazione dipende dalla corrispondenza di una chiave elettronica a quella attribuita al soggetto (**sigillo**). Il titolare della chiave potrebbe autorizzare un altro a farne uso.

349 - La prova per testimoni.

- 350 - **Prova per testimoni:** consiste nelle dichiarazioni rese al giudice durante l'interrogatorio del testimone sui fatti di cui egli abbia avuto diretta conoscenza.
- 351 - **Ammissibilità:** il limite generale alla prova testimoniale riguarda i contratti, poiché la legge stimola le parti a scegliere la strada che dà più certezza e meno litigiosità, e cioè la prova documentale.
- 352 - Vi sono casi in cui la prova testimoniale è sempre ammessa: ad esempio, quando vi è un principio di prova per iscritto. Oppure nei contratti di vendita internazionale di merci.
- 353 - In altri casi non è ammessa la prova per iscritto: ad es. quando è prevista per contratto solo la prova documentale (transazione, assicurazione,..).
- 354 - Non è mai prova legale: il giudice ne apprezza liberamente l'attendibilità.

355 - La confessione ed il giuramento.

- 356 - **Confessione:** la dichiarazione che una parte fa della verità di fatti ad essa sfavorevoli e favorevoli dall'altra parte. Il valore della confessione dipende sempre dal grande principio della disponibilità dei propri interessi. Per questo la confessione non vincola il giudice a ritenere colpevole il reo confesso. **Confessare è un modo di disporre.** La confessione resa in giudizio è prova legale dei fatti dichiarati, se verte su fatti relativi a diritti disponibili.
- 357 - L'efficacia di prova legale viene meno se una parte confessa fatti che le sono sfavorevoli, ma aggiunge altri fatti che tolgono o limitano l'efficacia dei primi. Qui la confessione fa piena prova se l'altra parte non ne contesta la verità.
- 358 - **Giuramento:** l'ultima spiaggia delle prove. Se non si dispone di prove sufficienti si può deferire all'altra parte il giuramento, per farne dipendere il decisione della causa. Se l'altra parte giura, vince. Oppure può riferirlo all'altra, che non ha più scappatoie: o giura o perde.
- 359 - Il rifiuto di giurare fa perdere la causa. Il giuramento è prova legale: la sentenza deve dare ragione a chi ha giurato e non può essere revocata neanche se fosse provata la falsità del giuramento.
- 360 - Chi giura il falso cosa rischia? E' un reato e chi è stato sconfitto può chiedere il risarcimento del danno subito anche se il reato è estinto (prescritto).

361 - Le presunzioni.

- 362 - Da fatti noti, o da fatti direttamente provati, il giudice trae la conclusione che anche altri fatti, non direttamente verificabili, possano ritenersi ragionevolmente certi. La presunzione del giudice si chiama **presunzione semplice**. E' un modo di valutare i

risultati delle prove (**indizi**). Talora la certezza pratica sull'accadimento dei fatti in causa può ricavarsi solo tramite argomentazioni: è una prova in tali casi.

363 - Spetta al giudice trarre le conseguenze che la sua prudenza gli suggerisce: deve ammettere solo presunzioni fondate su circostanze gravi, precise, concordanti.

364 - **Vale solo nei casi in cui è ammessa la prova testimoniale.**

365 - Sull'onere della prova incide la **presunzione legale**, che si ha quando è la legge stessa a prevedere che un fatto si debba considerare accaduto senza necessità di darne prova.

366 - **Presunzione assoluta**: se non ammette prova contraria.

367 - **Presunzione relativa**: se è ammessa prova contraria. Vale la regola di inversione dell'onere della prova: l'interessato deve dimostrare il contrario.

368 - **Finzione**: quando il legislatore assoggetta una determinata situazione di fatto alla disciplina prevista per una situazione diversa.

369 - Gli atti dello stato civile.

370 - E' necessario assicurare certezza e conoscibilità dei fatti più rilevanti per la condizione giuridica della persona.

371 - Registri dello stato civile: in essi devono essere riprodotti quegli atti detti atti dello stato civile. Sono tre:

- atto di nascita;
- atto di matrimonio;
- atto di morte.

372 - L'atto di stato civile è più che una prova. Solo allegando l'atto-documento si possono far valere certi effetti giuridici. Finché l'atto esiste non si può far valere uno stato personale differente.

373 - Atti e registri dello stato civile svolgono funzione di mezzi di pubblicità: atti diversi devono essere annotati a margine di questo o quell'altro atto.

374 - La prescrizione.

375 - Ogni diritto si estingue per prescrizione quando il titolare non lo esercita per il tempo determinato dalla legge.

376 - La **prescrizione** è un modo di estinzione dei diritti fondato sulla inerzia del titolare. Due i fondamenti: l'esigenza di **certezza nelle situazioni giuridiche** e la tendenza dell'ordinamento a sfavorire l'**inerzia**.

377 - Le norme sulla prescrizione sono inderogabili dai privati.

- 378 - La prescrizione deve essere eccepita dall'interessato e non può essere rilevata d'ufficio dal giudice. Come conseguenza, chi paga spontaneamente il debito prescritto, non può più chiedere indietro (ripetere) ciò che ha pagato.
- 379 - La prescrizione non opera per tutti i diritti, ma esclude: i **diritti indisponibili** (es: relativi allo stato familiare, diritti personalissimi, ecc..) e gli **altri diritti** indicati dalla legge (come il diritto a far valere la nullità del contratto). La proprietà non è dichiarata imprescrittibile, ma poiché non si prescrive l'azione di rivendicazione, di fatto lo è.
- 380 - Decorrenza: la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.
- 381 - **Sospensione**: sono previsti alcuni casi, tra cui alcuni tipi di rapporti tra genitori e figli, tutore e pupillo, erede ed eredità, incapaci privi del legale rappresentante, militari in tempo di guerra,...
- 382 - **Interruzione**: Quando cessa l'inerzia del titolare la prescrizione si interrompe. La cessazione deve essere sufficientemente certa (un atto, una prova, una citazione,..).
- 383 - **Durata**: il termine **ordinario** (predefinito) di prescrizione dei diritti è di dieci anni.
- 384 - Altre prescrizioni:
- 5 anni: risarcimento derivante da fatto illecito;
 - 5 anni: crediti, interessi;
 - 5 anni: indennità di cessazione del rapporto di lavoro;
 - 5 anni: diritti da rapporti di società;
 - 2 anni: danni da circolazione di veicoli;
- 385 - **Prescrizioni presuntive**: riguardano prestazioni di commercio, e il termine è di sei mesi (albergatori ed osti) o di un anno (prezzo di merci vendute a privati) o di tre anni (onorari professionali).

386 - La decadenza.

- 387 - La **decadenza** può essere stabilita dalla legge o per contratto. Il termine è inesorabile. Si evita la decadenza solo con il compimento dell'atto previsto dalla legge.
- 388 - Esempio: è soggetto a decadenza il diritto a far valere l'azione redibitoria o estimatoria per i vizi della cosa venduta: se il compratore non denuncia i vizi entro otto giorni dalla scoperta, decade dal diritto di garanzia. Una volta fatta la denuncia la decadenza è evitata: c'è ora un termine di prescrizione.

389 - Diritto ed Azione.

- 390 - Avere un diritto significa che un soggetto si trova nella situazione prevista da una regola generale ed astratta, che gli attribuisce un certo complesso di facoltà e poteri, ed impone ad altri i correlativi obblighi.
- 391 - Altra cosa è la possibilità di *far valere in giudizio il proprio diritto*. **Azione**: il potere di agire in giudizio.
- 392 - Per proporre una domanda in giudizio è necessario avervi interesse. L'interesse ad agire esiste in quanto l'**attore** è titolare di un diritto soggettivo.

393 - Azione, Interessi qualificati, Interessi diffusi.

- 394 - Un potere di iniziativa (azione) è dato anche a chi non ha diritti soggettivi, ma è portatore di interessi qualificati: es. l'azione per l'interdizione o l'inabilitazione, l'opposizione al matrimonio...
- 395 - In altri casi l'azione è concessa a chiunque abbia interesse: es. la nullità di un contratto, la simulazione del contratto, l'annullamento di un testamento.
- 396 - L'iniziativa è data anche nel caso in cui gli interessi da tutelare siano **interessi diffusi**, ossia quelli che fanno capo alla generalità o a collettività che non si identificano in gruppi costituiti. Es. Il Ministero per l'Ambiente ha attribuito alle associazioni ambientaliste poteri di denuncia e di intervento in giudizio. Sono previste azioni popolari, nei limiti di una denuncia, per chiunque ne abbia interesse, comprese le associazioni dei consumatori.
- 397 - Le associazioni rappresentative dei consumatori possono agire in giudizio contro il professionista o l'associazione di professionisti che facciano uso di clausole vessatorie (azione inibitoria).
- 398 - A tutela di piccole e medie imprese, per i danni che possono subire dal ritardo nel pagamento di obbligazioni pecuniarie, le associazioni sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi.
- 399 - Un generale potere d'iniziativa giudiziale è attribuita alle associazioni dei consumatori e degli utenti, a tutela della collettività. Hanno il potere di agire per chiedere al giudice di inibire gli atti ed i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate.

400 - L'eccezione.

- 401 - Il giudizio civile vede due protagonisti: chi propone la domanda è l'**attore**, chi è chiamato a difendersi è il **convenuto**, che si difende sollevando **eccezioni**.

402 - **Eccepire** significa opporre ad una affermazione una contro-affermazione, ovvero opporre ad una richiesta ragioni sufficienti per sottrarsi in tutto o in parte.

403 - Si oppongono fatti che paralizzano o limitano la pretesa avversaria. Anche per l'eccezione si pone un problema di legittimazione: anche l'accezione è un potere, che la legge riconosce sulla base di un interesse da proteggere.

404 - IL DIRITTO DI PROPRIETA'

405 - Il contenuto della proprietà: problemi e fonti normative

406 - Il proprietario ha diritto di **godere** e di **disporre** delle cose in modo **pieno** ed **esclusivo**, entro i **limiti** e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico.

407 - La legge non delimita specifiche possibilità di uso del bene e nessun lecito interesse può dirsi estraneo al contenuto della proprietà (signoria sulle cose). La pienezza può essere intaccata, ridotta, ma la norma non dice fino a che punto (entro i limiti).

408 - La norma apre un problema di determinazione del contenuto della proprietà: le esigenze della società moderna hanno imposto di disegnare in modo diverso i poteri e le facoltà del proprietario a seconda del bene che è oggetto della proprietà.

409 - L'identità del proprietario influisce sulle facoltà e i poteri esercitabili.

410 - **Incapace legale**: non ha facoltà di libero godimento né di disporre dei beni; chi agisce come rappresentante (tutore) dell'incapace ha poteri vincolati allo scopo di conservare ed assicurare un uso *conveniente agli interessi* dell'incapace.

411 - Se la proprietà è di un gruppo o in capo a persone giuridiche, ogni facoltà o potere risulta limitata o alterata man mano che si fa più forte il vincolo allo scopo che il gruppo o l'ente devono statutariamente perseguire.

412 - Proprietà e new properties.

413 - La società postindustriale si caratterizza per l'affermarsi della economia dei servizi e del fenomeno della dematerializzazione della ricchezza. Il territorio di questa new economy è quello dell'informatica, della realtà virtuale, degli scambi di informazioni, di immagini e di prodotti a livello planetario.

- 414 - Gli attori principali sono entità astratte: l'Idea (ideazione, innovazione, creazione), l'Immagine (raffigurazione non solo del prodotto ma anche del produttore, brand image), la Comunicazione (internet, stampa, radio, tv).
- 415 - Griffe, know-how, sponsor, franchising, domain-name, il giurista fatica a ricondurre queste figure di ricchezza alla disciplina codicistica dei beni e della proprietà.
- 416 - **PROPRIETA' – POSSESSO – RES**: la proprietà è collegata al possesso, ciò che può essere posseduto è solo un bene materiale, corporale.
- 417 - **FICTIO**: con una "finzione" le cose non corporali vengono omologate, equiparate a quelle corporali.
- 418 - Queste nuove ricchezze piuttosto creano nuove discipline **per via contrattuale**, perchè siano tutelati il godimento pieno ed esclusivo e la facoltà di disporre. Hanno ancora in comune con le proprietà tradizionali lo ***ius excludendi alios***.

419 - La proprietà privata nel codice civile.

- 420 - **Godere**: trarre utilità dalla cosa.
- 421 - **Disporre**: decidere ed attuare operazioni materiali sulla cosa, destinarla ad un certo uso o trasformarla (sorte materiale della cosa).
- 422 - **Disporre in senso stretto**: disporre del diritto di proprietà, vendere, donare, costituire diritti altrui (sorte giuridica della cosa).
- 423 - Disporre in modo **pieno**: senza vuoti, senza limiti, se non quelli previsti dall'ordinamento giuridico.
- 424 - Potere **esclusivo**: *ius excludendi alios*, la pretesa, volta verso tutti, che non si ostacoli il libero e pieno godimento del bene.
- 425 - **Atti emulativi**: non è facoltà del proprietario usare la cosa con il solo scopo di nuocere ad altri (es: alzare la siepe solo per togliere luce al vicino).
- 426 - La proprietà **non ha limiti temporali**, non ha applicazione neppure la prescrizione: il diritto sancisce l'imprescrittibilità dell'azione con cui il proprietario può rivendicare la cosa da chi l'abbia in possesso.
- 427 - **Usucapione**: l'inerzia del proprietario può contribuire a formare una fattispecie estintiva del diritto di proprietà. Il possesso (da provare) per 20 anni di una cosa dà diritto di proprietà al possessore (che si comporti da proprietario).

428 - La proprietà fondiaria.

- 429 - Il bene immobile è un bene la cui utilizzazione può incidere sugli interessi individuali di altri proprietari e sugli interessi della collettività.

- 430 - La proprietà fondiaria è soggetta a regole particolari per il conseguimento di scopi di pubblico interesse.
- 431 - Interessi privati ed interesse pubblico non sono divisi da una linea netta: mentre proteggono un interesse privato proteggono anche l'esigenza della collettività e viceversa.
- 432 - Le norme che tendono a risolvere i rapporti di vicinato risolvono conflitti di interessi tra proprietari o tra utilizzatori del bene, come i residenti non proprietari. Le norme che riguardano l'urbanistica e la proprietà agricola tendono a raggiungere obiettivi di interesse pubblico.
- 433 - **Proprietà del suolo**: può formare oggetto di diritto ciò che presenta una utilità per il titolare. La proprietà si estende al sottosuolo e allo spazio sovrastante, ma il diritto di escludere attività altrui cessa quando l'altezza o la profondità è tale che manchi l'interesse ad escludere. Casi in cui il criterio non vale: il proprietario non può sfruttare miniere, cave, torbiere del patrimonio indisponibile dello stato, non può fare propri reperti archeologici, ecc...
- 434 - **Diritto di escludere**: il proprietario ha il diritto di vietare l'accesso al fondo. In certi casi deve permettere l'accesso, ma se esso causa danno è dovuta una indennità.

435 - I rapporti di vicinato.

- 436 - Il rapporto di **vicinato** è fonte di vari limiti della proprietà privata, con tre caratteristiche: l'**automaticità** (esistenza della situazione prevista dalla legge), la **reciprocità** (quel che vale per l'uno vale per l'altro), la **gratuità** (non c'è un compenso).
- 437 - **Divieto di immissioni**: sono immissioni tutti i "fastidi" che si propagano da un fondo all'altro (es: fumo, calore, esalazioni, rumori, scuotimenti e simili propagazioni)
- 438 - Il criterio di equilibrio è quello della normale tollerabilità. L'idea di tollerabilità si adatta alla condizione dei luoghi.
- 439 - Il giudice deve temperare le ragioni della proprietà con quelle della produzione. L'eliminazione delle immissioni non è sempre possibile.
- 440 - I rimedi sono l'ordine di cessare l'abuso (inibitoria) o di provvedere alle misure necessarie; se esistono i presupposti, il risarcimento del danno.
- 441 - **Inquinamento ambientale**: le leggi in materia impongono **criteri precisi e accorgimenti tecnici determinati** per la limitazione di fumi, esalazioni, vibrazioni, rumori, campi energetici,... Il criterio della tollerabilità non è sostituito dalle leggi speciali.
- 442 - **Norme sulla distanze nelle costruzioni**, piantagioni, scavi, muri,... La distanza minima tra le costruzioni è di 3 metri. Il proprietario che costruisce per primo può farlo

sul confine; l'altro o costruisce in aderenza, oppure rispetta la distanza costruendo in posizione arretrata.

- 443 - Se chi costruisce per primo lo fa a meno della metà del minimo, l'altro ha un diritto potestativo di ottenere la comunione forzosa del muro (e dovrà pagare il valore della terra dal confine al muro).
- 444 - **Finestre**: si dividono in **vedute**, che “*permettono di affacciarsi e di guardare di fronte, obliquamente o lateralmente*” e **luci** che danno solo “*passaggio alla luce e all'aria*”. Se si vuole aprire una finestra la distanza minima dal confine deve essere pari alla metà della distanza minima tra costruzioni.
- 445 - La presenza di luci non impedisce al vicino di acquistare la comunione del muro, né di costruire in aderenza.
- 446 - La violazione può determinare conseguenze diverse: **riduzione in pristino** (abbattimento della costruzione o di una sua parte) o **risarcimento del danno**.

447 - La proprietà edilizia.

- 448 - Combinare l'interesse dei privati a edificare sul suolo di loro proprietà, e l'interesse generale ad assicurare uno sviluppo razionale dell'edilizia.
- 449 - Le norme di edilizia derivano da varie fonti:
- 450 - - codice civile;
- 451 - - leggi speciali;
- 452 - - piano regolatore;
- 453 - - regolamenti edilizi comunali
- 454 - La sintesi di tutte queste fonti è affidata proprio al **piano regolatore**. La facoltà di edificare è limitata e vincolata.
- 455 - Il testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia prevede un **permesso di costruire**. Lo **ius aedificandi** inerisce al diritto di proprietà, ed è soltanto sottoposto ad una autorizzazione.
- 456 - Il proprietario può richiedere il permesso di costruire con una domanda che va presentata allo sportello unico dell'edilizia. Alcune opere edilizie possono essere eseguite senza alcun previo consenso (es: manutenzione ordinaria).
- 457 - **Contributo di costruzione**: quota commisurata alle spese di di urbanizzazione (x le spese sostenute dal comune per attrezzare l'area) più una quota commisurata al costo di costruzione.
- 458 - Il Comune può espropriare aree edificabili quando l'inerzia dei proprietari ostacoli l'attuazione dei piani di sviluppo (**funzione sociale della proprietà**).
- 459 - A tutela degli interessi generali vi sono regole dirette ad imporre criteri di igiene o di estetica. In caso di violazione sul piano privatistico possono non esservi conseguenze.

Ma se la violazione determina una diminuzione patrimoniale (es: l'edificio di proprietà del vicino perde valore) allora sussiste una lesione e il risarcimento del danno.

460 - La proprietà agricola

461 - Anche la proprietà della terra coinvolge interessi pubblici: gli obiettivi sono lo sfruttamento razionale del suolo e gli equi rapporti sociali. Il codice fissa la minima unità colturale, un'area minima da non dividere. Prevede inoltre l'obbligo di esecuzione di opere per i proprietari di terreni dichiarati soggetti a bonifica o a vincoli idrogeologici.

462 - La proprietà agricola è influenzata soprattutto dalla disciplina dei contratti agrari.

463 - I modi di acquisto della proprietà.

464 - I **modi di acquisto a titolo derivativo** sono i più frequenti: contratto e successione a causa di morte.

465 - Si forma una relazione di dipendenza tra il **dante causa** (alienante) e l'**avente causa** (acquirente):

- l'avente causa acquista il diritto così com'era in capo all'autore o dante causa;
- se il titolo del dante causa viene meno, viene meno anche il diritto dell'avente causa.

466 - I **modi d'acquisto a titolo originario** sono: l'**occupazione**, l'**invenzione**, l'**accessione**, l'**unione o commistione**, la **specificazione**, l'**usucapione**.

467 - **Occupazione**: riguarda le cose mobili che non sono i proprietà di alcuno (*res nullius*): abbandonate e non smarrite (non vi deve essere alcuna relazione psicologica tra la cosa ed il precedente proprietario). Si acquistano prendendone possesso. **Pesci**: un intero settore economico vive di occupazione. **Selvaggina**: è patrimonio indisponibile dello stato, ma può essere acquistata dal cacciatore.

468 - Gli immobili abbandonati passano automaticamente allo stato.

469 - **Invenzione**: dal latino invenio, trovare, riguarda le cose mobili smarrite. Chi le trova ha il dovere di restituirle al proprietario o di consegnarle al sindaco. L'acquisto di proprietà avviene dopo un anno.

470 - Ritrovamento del "tesoro": qualsiasi cosa mobile o di pregio, nascosta o sotterrata. Appartiene al proprietario del fondo in cui si trova: se la trova un altro, si fa a metà.

471 - **Accessione**: quando il bene viene in rapporto con un altro che lo attrae. In senso stretto si verifica tra cosa mobile e cosa immobile (es: piante o materiali da costruzione sono attratti nella proprietà del suolo). **Accessione invertita**: il costruttore che sconfinava nel fondo altrui in buona fede può chiedere al giudice di far proprio il terreno occupato, contro risarcimento dei danni e del valore del terreno.

- 472 - **Alluvione e avulsione**: quando parti di terreno si formano (o spariscono) a seguito di fenomeni naturali.
- 473 - **Unione o commistione**: mescolanza di cose che non possono essere separate senza deterioramento. Si controlla se c'è una cosa principale o molto superiore di valore: il proprietario di essa acquista tutto e deve pagare il valore della cosa unita o mescolata. In caso contrario si diviene proprietari in comune in proporzione al valore delle cose unite.
- 474 - **Specificazione**: accessione di mobile a mobile. Una persona adopera una materia che non le apparteneva per formare una cosa nuova. Il lavoro prevale sulla proprietà dei materiali, quindi il proprietario è chi ha compiuto l'opera, che dovrà pagare il prezzo dei materiali. Se il valore dei materiali è molto superiore alla manodopera, la cosa spetta al proprietario della materia, che dovrà pagare la manodopera.
- 475 - **Usucapione**: a seguito del possesso per 20 anni di un fondo, di un immobile o di una cosa mobile, si ha acquisto a titolo originario.
- 476 - **Diritto di riscatto**: diritto di un soggetto di acquistare o riacquistare la proprietà di una cosa mediante una dichiarazione unilaterale di volontà. E' un diritto potestativo, rispetto al quale il precedente proprietario si trova in condizione di pura soggezione.
- 477 - La fonte contrattuale è il diritto che spetta la venditore in caso di **vendita con patto di riscatto**.
- 478 - **Riscatto di fonte legale**: la legge riconosce ad un soggetto il diritto di essere preferito ad altri acquirenti nel caso di alienazione di un bene (diritto di **prelazione**).

479 - I modi di acquisto della proprietà pubblica.

- 480 - L'acquisto può avvenire secondo i modi d'acquisto della proprietà "*di diritto comune*". In certi casi per interesse pubblico è prevista l'**espropriazione**: è necessaria una causa di pubblico interesse prevista dalla legge ed il pagamento di una giusta indennità, o indennizzo.
- 481 - L'**indennizzo** deve consentire, da un lato, all'autorità amministrativa di provvedere alle opere di pubblica utilità senza pagare il prezzo di mercato, dall'altro, di non ledere il diritto del proprietario ad un adeguato compenso. L'indennità si determina con un procedimento di stima, che però resta molto inferiore al valore di mercato.
- 482 - **Principio di legalità**: solo attraverso una legge formale si possono stabilire cause di espropriazione. In generale si può espropriare se il proprietario "abbandona la conservazione, la coltivazione o l'esercizio di beni che interessano la produzione nazionale...." o se il deperimento di beni nuoce al decoro della città.

483 - **Nazionalizzazione**: espropriazione e trasferimento ad enti pubblici o a comunità di lavoratori di imprese che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale.

484 - I DIRITTI SU COSA ALTRUI

485 - I diritti reali limitati

486 - **Libertà dei beni**: garantisce il diritto pieno ed esclusivo, ed evita una rete di vincoli sulla proprietà tale da ostacolarne la circolazione e l'impiego economico.

487 - Nel campo dei diritti reali la legge prevede alcuni tipici diritti su cosa altrui, in numero chiuso per costante tradizione interpretativa. Se un proprietario vuole costituire a favore di altri diritti diversi da quelli previsti lo può fare ma il contratto avrà effetto solo *obbligatorio*: sarà una pretesa verso il proprietario e non un diritto da far valere verso tutti e difeso dalle *azioni reali*.

488 - I diritti reali su cosa altrui sono chiamati usualmente **diritti reali limitati**: le facoltà e i poteri del titolare e i limiti imposti al proprietario sono solo quelli che possono ricavarsi dalla norma.

489 - Al titolare del diritto reale spettano facoltà e poteri che possono apparire come parti della proprietà. Essa non è però mutilata per l'esistenza di un diritto reale. Il diritto reale sussiste solo su cose di cui il titolare non è proprietario.

490 - **Diritti reali di godimento**: superficie, enfiteusi, usufrutto, uso, abitazione, servitù, che assicurano in varia misura l'utilizzazione della cosa.

491 - **Diritti reali di garanzia**: pegno e ipoteca, che assicurano di soddisfarsi sul bene a preferenza di altri creditori.

492 - Usi civici: diritti collettivi residui di antiche concessioni. Raccolta di tartufi, di legna, diritto di pascolo, ecc...

493 - Usufrutto, uso, abitazione.

494 - L'usufruttuario ha il **diritto di godere della cosa** in ogni modo lecito, quindi l'uso diretto ed indiretto e la percezione dei frutti naturali e civili. Si può trarre dalla cosa ogni utilità che questa può dare. L'usufruttuario ha il diritto di ottenere il possesso della cosa ed il potere di disporre del proprio diritto per un certo tempo o per tutta la sua durata.

- 495 - L'usufruttuario deve **rispettare la destinazione economica** della cosa; non può alterare le caratteristiche economiche del bene (es: da villa a hotel). Può introdurre dei miglioramenti: ha diritto a un'indennità da parte del proprietario.
- 496 - Se l'usufrutto comprende cose deteriorabili, l'usufruttuario ha diritto di servirsene, ma deve restituirle nello stato in cui si trovano. Se l'usufrutto ha ad oggetto cose consumabili, ha diritto a servirsi delle cose, consumandole e pagandone il valore al proprietario al termine dell'usufrutto.
- 497 - L'usufruttuario **deve**:
- usare la diligenza del buon padre di famiglia;
 - fare l'inventario e prestare garanzia;
 - pagare le spese per l'ordinaria manutenzione ed amministrazione;
 - pagare le imposte e tutti i pesi che gravano sulla cosa e sul reddito.
 - **nudo proprietario**: il proprietario si sentirà "nudo", poiché non ha facoltà di godere. Conserva un certo controllo sulla cosa:
 - può mutare la destinazione economica;
 - deve provvedere a riparazioni straordinarie, quindi di deciderle;
 - può disporre della nuda proprietà, vendendola;
- 498 - Quanto più è vicina la fine dell'usufrutto, maggiore è il valore della nuda proprietà.
- 499 - **L'usufrutto nasce per volontà privata** o per **usucapione**. Ha durata limitata, non può eccedere la vita dell'usufruttuario e, se questi lo aliena, il diritto cessa comunque con la morte del primo titolare.
- 500 - Casi di estinzione:
- **prescrizione** per non uso ventennale;
 - **riunione** di usufrutto e proprietà nella stessa persona (confusione, cioè mettere insieme);
 - **totale perimento** della cosa;
 - per **provvedimento del giudice**, in caso di abuso, per alienazione dei beni o loro deterioramento.
- 501 - L'**uso** dà al titolare il diritto di servirsi della cosa e di goderne i frutti, limitatamente ai bisogni suoi e della sua famiglia. L'uso è **personalissimo, incedibile**, e si estingue con la morte dell'utente.
- 502 - Il diritto di **abitazione** dà la facoltà di uso al solo scopo di abitarvi.
- 503 - Superficie e proprietà superficiaria.**
- 504 - Di regola ciò che è costruito sul suolo appartiene al proprietario del suolo (principio alla base dell'**accessione**).

505 - Se viene costituito il **diritto di costruire**, diritto reale su cosa altrui, una volta esercitato determina l'acquisto della proprietà dell'edificio separatamente da quella del suolo. Sul suolo c'è un diritto ad edificare, sull'edificio c'è **proprietà superficaria**, cioè proprietà piena ma limitata all'edificio.

506 - Nel condominio il suolo è proprietà comune dei condomini, mentre i singoli appartamenti sono di proprietà individuale (*proprietà individuale orizzontale*).

507 - Enfiteusi.

508 - L'**enfiteusi** si realizza quando il proprietario di un fondo concede ad un'altra persona, l'**enfiteuta**, il diritto di goderne, con, l'obbligo di migliorarlo e di pagare un canone annuo in denaro o in natura.

509 - L'**obbligo di miglioria** è essenziale all'enfiteusi. La durata minima è ventennale, con possibilità di perpetuità della concessione.

510 - L'enfiteuta può disporre del suo diritto ed ha il diritto di **affrancazione**, cioè il diritto di acquistare il qualsiasi momento la piena proprietà del fondo.

511 - Le servitù prediali.

512 - La servitù prediale consiste nel peso imposto sopra un fondo per l'utilità di un altro fondo appartenente a diverso proprietario.

513 - La servitù determina un obbligo a carico del proprietario di un fondo, detto **fondo servente**, e una reciproca pretesa a favore del proprietario di un altro fondo *vicino*, detto **fondo dominante**.

514 - Non può essere un obbligo di fare qualcosa, ma un obbligo di **non fare** o di **lasciar fare** (es: lasciar passare, lasciar condurre acqua, ecc..). Scopo della servitù non è un vantaggio personale, ma l'utilità di un altro fondo appartenente a diverso proprietario. La servitù è legata al fondo, passa di proprietà assieme ad esso e determina un limite alla proprietà: è un **diritto sulla cosa altrui** protetto verso tutti.

515 - I fondi con servitù devono essere vicini, non necessariamente confinanti, quel tanto che basta per legare lo svantaggio di uno al vantaggio dell'altro (es: tutti i fondi tra il mio ed il corso d'acqua sono gravati dalla servitù di lasciar passare i miei tubi).

516 - La proprietà può essere limitata solo nei casi e per i fini stabiliti dalla legge: c'è un numero chiuso di casi di servitù. Il proprietario è libero di inventarne di nuovi, ma essi saranno obblighi personali e non diritti reali limitati opponibili ai terzi. Se il proprietario vendo, il nuovo non sarà gravato da alcun peso.

517 - Le servitù prediali si possono costituire in quattro modi:

- **coattivamente;**

- **volontariamente** (costituite per contratto o con testamento);
- per **usucapione**;
- per **destinazione del padre di famiglia**.

518 - Le servitù coattive sono tassativamente elencate; prevedono una serie di situazioni in cui la piena utilizzazione di un fondo esige che sia imposto un peso ad altri fondi (es: condurre acqua).

519 - La situazione prevista crea il diritto di ottenere la costituzione di una servitù, cui corrisponde un obbligo a contrarre imposto al proprietario del fondo servente. A questo punto la servitù può essere costituita per contratto (specificando le modalità e un indennizzo) oppure con una sentenza del giudice. Ma finché non è pagata l'indennità il proprietario del fondo servente può opporsi all'esercizio della servitù.

520 - *Usucapione e destinazione del padre di famiglia* valgono solo per le **servitù apparenti**: quelle che richiedono un'opera visibile e permanente.

521 - **Destinazione del padre di famiglia**: in un fondo (divisibile) si crea uno *stato di cose* tale che, se si trattasse di proprietà distinte, saremmo di fronte ad una servitù. Se il fondo viene diviso in tale stato, si costituisce la servitù.

522 - **Usucapione**: tramite il possesso, o esercizio di fatto, durato ininterrottamente per 20 anni, si costituisce il diritto alla servitù.

523 - Le opere necessarie devono essere costruite in tempi e modi tali da recare il minore incomodo; le spese sono a carico del proprietario del fondo dominante.

524 - Le servitù si estinguono per confusione e per prescrizione in caso di non uso per 20 anni.

525 - IL POSSESSO

526 - La nozione di possesso

527 - **Possesso** indica il fatto che una persona si trovi ad avere la disponibilità di una cosa indipendentemente dalla circostanza che abbia o meno il diritto di farlo.

528 - Il possesso è il potere sulla cosa che si manifesta in un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale. La fattispecie è una attività che corrisponde all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale: un *comportamento che si*

presenta all'osservatore tale e quale la condotta di un proprietario, o del titolare di altro diritto reale.

529 - La parola potere indica il controllo di fatto che il possessore ha sulla cosa: il possesso è il **potere di fatto** sulla cosa.

530 - La rilevanza del possesso

531 - Al possesso sono collegati due ordini di effetti:

- un sistema di protezione dello stato di fatto esistente contro spoliazioni, turbative, molestie (**azioni possessorie**);
- la possibilità di trasformare la situazione di possesso senza diritto nella titolarità del diritto corrispondente (**acquisto a titolo originario**)

532 - La tutela giudiziale del possesso trova ragione e interesse generale a conservare una pacifica convivenza. Si protegge lo stato dei fatti, scoraggiando chi volesse forzarlo per ristabilire da sé il proprio diritto; si dà rilievo, in via immediata ma provvisoria, allo stato di fatto, consentendo il ripristino o la protezione tramite **l'azione possessoria**, rinviando ad altra sede (**azione petitoria**) la questione relativa la diritto dei due litiganti.

533 - In questo modo si accetta di proteggere anche situazioni contrarie al diritto, ma è un prezzo che si paga per un prevalente interesse generale.

534 - Vi sono due regole per il convenuto in giudizio possessorio:

- è vietato proporre giudizio petitorio, finché la controversia relativa al possesso non sia stata definita e la decisione eseguita;
- non è ammessa difesa opponendo eccezioni di natura petitoria.

535 - La Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della prima, dunque la fattispecie possesso investe il possessore di almeno un potere giuridico di agire per la difesa dello stato di fatto.

536 - I requisiti del possesso. La detenzione.

537 - **Possesso**: attività che corrisponde all'esercizio del diritto reale:

- il controllo o l'uso della cosa non può derivare solo dalla benevola tolleranza del proprietario;
- possessore è colui che tiene o utilizza la cosa come la terrebbe il titolare di un diritto: non è possessore chi dà segno di riconoscere un diritto altrui (*animus possidendi*);

538 - Ciò che conta in sostanza è la condotta di chi tiene o usa la cosa.

- 539 - Si può possedere direttamente o per mezzo di un'altra persona. es. presto la macchina ad un amico, che la detiene per me.
- 540 - **Detenzione** è il potere di fatto sulla cosa riconoscendo un diritto altrui. Non conta l'intenzione ma la condotta.
- 541 - La detenzione non può mutarsi in possesso per effetto della pura volontà del detentore: occorre un **atto di opposizione**, con cui il detentore dà segno di non riconoscere un potere altrui.
- 542 - Il possesso si presume in colui che esercita il potere di fatto.
- 543 - Il possesso è la situazione che riproduce l'esercizio di **diritti reali limitati**. Se una persona possiede a titolo di usufrutto, non può mutare in possesso a titolo di proprietà se non compie atti di opposizione.

544 - L'acquisto del possesso.

- 545 - Il possesso si acquista in modo originario per **apprensione** (cioè per impossessamento) ed in modo traslativo per **consegna**, anche simbolica (es: consegna delle chiavi).
- 546 - Il possesso attuale non fa presumere il possesso anteriore:
- se si possiede in tempo remoto, si presume il possesso intermedio;
 - se si possiede in base ad un titolo, si presume il possesso dalla **data** del titolo.
- 547 - Si distinguono:
- la **successione**: l'erede continua il possesso;
 - l'**accessione**: il successore a titolo particolare può unire al proprio possesso quello del suo autore per goderne gli effetti.
- 548 - Possesso di buona fede: è possessore di buona fede colui che possiede ignorando di ledere l'altrui diritto (buona fede soggettiva): questo stato è presunto.

549 - Gli effetti sostanziali del possesso.

- 550 - Diritti ed obblighi del possessore nella restituzione della cosa:
- **diritto ad appropriarsi dei frutti**, che spetta al possessore di buona fede;
 - diritti vari (a indennizzi) per **riparazioni, miglioramenti, addizioni** portate alla cosa dal possessore;
 - **diritto di ritenzione**: facoltà di non restituire finché non sia stata pagata l'indennità.
- 551 - Il possesso ha la funzione essenziale, per la circolazione dei beni mobili non registrati, di assicurare la certezza delle situazioni giuridiche e la velocità delle contrattazioni.

552 - La persona cui è alienato un bene mobile ne acquista la proprietà anche se l'alienante non ne era proprietario, a due condizioni:

- acquisto del possesso in buona fede;
- sulla base di un titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà.

553 - **Titolo astrattamente idoneo**: l'atto deve avere tutti requisiti che sono necessari a trasferire la proprietà, cioè deve essere **valido** (né nullo, né annullabile, né rescindibile).

554 - Il possesso di buona fede non sana i vizi dell'atto, ma solo il difetto di legittimazione.

555 -

556 - Effetto del possesso prolungato è l'**usucapione**. Si premia l'attiva utilizzazione delle cose e si fa coincidere la situazione di diritto con una situazione di fatto consolidata nel tempo. Il possesso deve essere **pacifico** e **pubblico** e non deve essere **interrotto** per oltre un anno.

557 - poiché il possesso può essere esercitato non solo a titolo di proprietà, ma anche a titolo di usufrutto, uso, abitazione, ecc.. tutti i diritti reali possono essere acquistati per usucapione. Nel caso delle servitù ci deve essere il carattere dell'apparenza.

558 - Il **termine ordinario di usucapione** è di 20 anni, riducibile a dieci nel caso di beni immobili se c'è buona fede, un titolo idoneo a trasferire la proprietà e la trascrizione dell'atto. Con gli stessi requisiti si riduce a tre anni l'usucapione dei beni mobili registrati.

559 - LA TUTELA DELLA PROPRIETA' E DEL POSSESSO

560 - Le azioni petitorie.

561 - Proprietà e diritti reali limitati si possono far valere verso tutti (erga omnes). Questo carattere si riflette anche nelle **azioni (petitorie)** con cui un diritto reale si fa valere in giudizio.

562 - Azioni a difesa della proprietà.

563 - Azione a tutela del diritto di proprietà è la *rei vindicatio*: la **rivendicazione**.

564 - Ciò che si chiede è la consegna o restituzione della cosa di cui il proprietario ha perduto il possesso. L'azione si rivolge contro chiunque e si dice che l'azione segue la cosa. Una volta che l'azione è iniziata, il convenuto non può liberarsene cedendo ad altri il possesso.

565 - Chi agisce in rivendicazione deve provare di essere proprietario.

566 - La **prova della proprietà** si considera *probatio diabolica*, cioè difficile diabolicamente. Ogni acquisto a titolo derivativo attribuisce all'acquirente solo ciò che l'alienante può trasferirgli: divengo proprietario solo se ho comprato da un vero proprietario. La prova non è raggiunta fino a quando non sia accertato un **acquisto a titolo originario**.

567 - Tenendo conto dell'usucapione, basterà provare che qualcuno abbia posseduto la cosa per un periodo di tempo sufficiente (20 anni x gli immobili, riducibili a 10). Questo periodo si può costruire sommando i periodi più brevi, consecutivi, in cui i diversi soggetti abbiano posseduto.

568 - Alla rivendicazione ricorrerà chi abbia perduto la possibilità di agire per la tutela del possesso.

569 - L'accertamento della proprietà può essere richiesto anche senza domanda di restituzione, ma con una semplice **azione di accertamento**.

570 - Non è prescrivibile il diritto di proprietà come diretta conseguenza dell'espressa enunciazione di imprescrittibilità dell'azione di rivendicazione.

571 - **Azione negatoria**: è diretta a far dichiarare l'inesistenza di diritti affermati da altri sulla cosa quando si ha motivo di temerne il pregiudizio.

572 - Inoltre si può richiedere la cessazione di eventuali molestie e turbative (**azione inibitoria**).

573 - **Azione di regolamento di confini**: accertamento, poiché il confine tra due fondi può essere incerto.

574 - Azioni a difesa di diritti reali limitati.

575 - Il titolare di una servitù può:

- farne riconoscere in giudizio l'esistenza contro chi ne contesta l'esercizio;
- far cessare le turbative e gli impedimenti;
- chiedere la rimessione in pristino;
- chiedere il risarcimento dei danni.

576 - **Azione confessoria**: si tratta di far dichiarare l'esistenza di un diritto reale limitato, è una azione di accertamento comprendente l'azione inibitoria.

577 - A difesa di diritti di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi o diritto di superficie (che non sono servitù!) si applica per analogia la norma relativa all'azione confessoria (che è propria delle servitù).

578 - Le azioni possessorie.

579 - Le **azioni possessorie** danno la possibilità di rivolgersi al giudice e chiedere provvedimenti a tutela della posizione di possessore.

580 - Qualunque possessore, che abbia acquistato il possesso in modo pacifico, è protetto contro lo spoglio, cioè la privazione violenta o clandestina del possesso; di qui il nome di **azione di reintegrazione**. Non si prende in considerazione, in sede di giudizio possessorio, il problema dei diritti sulla cosa.

581 - **Azione di manutenzione**: tutela è disposta a favore di un possessore di immobili o di universalità di mobili, il cui possesso abbia i requisiti visti per l'usucapione e sia durato un anno. Il possesso è protetto contro le molestie e contro una privazione non violenta né clandestina.

582 - Le azioni di nunciazione.

583 - Nunciazione, cioè di **denunzia**.

584 - La **denunzia di nuova opera** può essere esperita quando si ha ragione di temere che da una nuova opera possa derivare, come diretta conseguenza, un danno alla propria cosa.

585 - La **denunzia di danno temuto** si riferisce al pericolo di un danno grave e prossimo derivante da uno stato di cose già esistente.

586 - L'OBBLIGAZIONE

587 - Il rapporto obbligatorio e le sue fonti

588 - La parola **obbligazione** indica il rapporto tra un **debitore** e un **creditore**; il primo è obbligato verso il secondo a **dare** o **fare** o **non fare** qualcosa, una **prestazione** suscettibile di valutazione economica. Qualsiasi relazione economico giuridica che preveda degli obblighi tra le parti riveste i caratteri dell'obbligazione.

589 - L'obbligazione nasce da un fatto o da un atto che ne è il **titolo**, o la **fonte**.

590 - Le **fonti di obbligazione**: il contratto, il fatto illecito e ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità all'ordinamento giuridico.

591 - **Contratto ed atto illecito** sono sicuramente titolo di rapporti obbligatori. **Altri atti o fatti** sono fonte di obbligazione come applicazione di altre norme (es: testamento, matrimonio, filiazione, parentela,...).

592 - La prestazione.

593 - Il codice civile non dà una definizione dell'obbligazione ma stabilisce i caratteri essenziali della **prestazione** che forma oggetto dell'obbligazione: deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere ad un interesse, anche non patrimoniale, del creditore.

594 - L'obbligazione si caratterizza dunque per l'oggetto.

595 - I caratteri principali dell'obbligazione, distinti per **dare, fare e non fare**, sono i seguenti:

- **Dare**: il debitore è tenuto alla consegna di una cosa specifica o di un certo numero o quantità di cose determinate solo nel genere. Il dare non va inteso solo in senso materiale, ma anche come trasferimento della proprietà. Prestazione non è la cosa, ma il dare la cosa: questo è l'oggetto dell'obbligazione. Oggetto della prestazione è la cosa da dare.
- **Fare**: quella in cui il debitore è tenuto a svolgere una attività, il cui completamento soddisfa un interesse del creditore. L'obbligazione di dare implica sempre una obbligazione di fare, cioè di **custodire** la cosa da consegnare.
- **Non fare**: è richiesta al debitore una omissione, cioè l'astenersi da una attività. Si tratta di un divieto.

596 - La prestazione deve corrispondere ad un interesse del creditore. Il rapporto obbligatorio si regge su una relazione funzionale tra la prestazione ed un interesse del creditore che la prestazione deve soddisfare.

597 - La prestazione deve essere suscettibile di valutazione economica secondo un valore di mercato; la prestazione può anche non avere un valore di mercato ma assumere una rilevanza economica nel rapporto tra debitore e creditore. Il carattere patrimoniale della prestazione non implica la patrimonialità dell'interesse da soddisfare.

598 - Il rapporto tra debitore e creditore.

599 - Il nostro sistema tende a favorire il creditore, perché un sistema in cui il credito è di regola più sicuro, è anche un sistema in cui circola meglio la ricchezza.

600 - La norma fondamentale del rapporto tra creditore e debitore è quella che impone ad entrambe le parti del rapporto obbligatorio un dovere di correttezza, che si precisa nel dovere di usare una media diligenza nell'adempire, nei doveri di correttezza, di informazione o di richiesta di istruzioni.

601 - Il creditore ha il dovere di collaborazione con il debitore perché questi possa adempire.

602 - Correttezza e buona fede.

603 - La buona fede serve a definire un dovere di comportamento (**buona fede oggettiva**), ossia il dovere di comportarsi da persone oneste e leali (dovere di correttezza).

604 - Nella disciplina delle obbligazioni, del contratto, degli atti giuridici, altre norme fanno riferimento alla buona fede per indicare una situazione psicologica (**buona fede soggettiva**).

605 - Esempio: un debitore, anziché pagare al creditore, paga ad un altro soggetto che appare legittimato a ricevere: il debitore è liberato se prova di essere stato in buona fede.

606 - La buona fede soggettiva consiste dunque in una ignoranza incolpevole, non dipendente da negligenza o leggerezza. Essa si presume: sta alla controparte provare la malafede.

607 - E' il modello della persona onesta e leale, che interpreta il contratto secondo lealtà ed onestà.

608 - Il principio di buona fede si espande poi in tutte le direzioni dell'ordinamento giuridico.

609 - Obbligo e responsabilità.

610 - Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri.

611 - Assumendo un'obbligazione, il debitore espone i suoi beni all'azione dei creditori e stabilisce un generico vincolo sul suo patrimonio. Le obbligazioni comprendono due elementi, **obbligo e responsabilità**.

612 - DISCIPLINE E VICENDE DEL RAPPORTO OBBLIGATORIO

613 - L'adempimento.

- 614 - **Adempimento** è l'esatta esecuzione della prestazione dovuta: **inadempiente** è quel debitore che non esegue esattamente la prestazione.
- 615 - Il criterio della diligenza nell'adempimento dispone che nell'adempiere il debitore debba usare la diligenza del buon padre di famiglia, cioè una cura ragionevole secondo ciò che si ritiene giusto ed adeguato.
- 616 - La negligenza o l'imperizia costituisce colpa del debitore. Una colpa lievissima non è rilevante.
- 617 - Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di una attività professionale, la diligenza richiesta non è quella generica, ma la diligenza tecnica indicata dalla natura dell'attività esercitata, cioè il rispetto delle regole dell'arte.
- 618 - L'obbligazione di consegnare una cosa determinata include l'obbligo di custodirla fino alla consegna.
- 619 - Se l'obbligazione ha per oggetto la prestazione di cose generiche, il debitore deve prestare cose di qualità non inferiore alla media
- 620 - La corrispondenza tra ciò che viene prestato e ciò che era dovuto può essere pretesa nei limiti di quanto si può chiedere ad un debitore ragionevolmente diligente.
- 621 - Non sempre un interesse del creditore può dirsi soddisfatto dalla sola condotta diligente. In molti casi la pretesa ha ad oggetto un effettivo risultato: l'esatto adempimento richiede la produzione del risultato. Es. il pagamento di una somma di denaro è adempiuta quando il creditore ha ottenuto la somma.
- 622 -
- 623 - La prevalenza della condotta diligente o del risultato dipende dai rapporti contrattuali.
- 624 - In alcune obbligazioni di fare la diligenza è oggetto stesso dell'obbligazione: es. il professionista legale non è tenuto a vincere la causa ma a svolgere al meglio la propria attività, secondo le regole dell'arte.
- 625 - In altri rapporti il debitore sembra tenuto a produrre un certo risultato (es. il trasportatore deve trasferire la cosa). La differenza dipende dalla **causa** del contratto.
- 626 - Si è affermata la distinzione tra obbligazioni **di diligenza** o **di mezzi** - nelle quali il debitore è tenuto ad una condotta diligente, e con essa adempie – e obbligazioni di risultato, nelle quali il debitore è tenuto a produrre un certo risultato, senza il quale non si ha adempimento.

627 - Modalità dell'adempimento.

- 628 - Se il debitore offre un **adempimento parziale**, il creditore può rifiutarlo a meno che la legge o gli usi non dispongano diversamente.

- 629 - Per il luogo dell'adempimento si guardi all'accordo tra le parti, poi agli usi, poi alla natura della prestazione, infine alle tre regole:
- consegna di cosa determinata: va fatta nel luogo in cui era la cosa quando è sorta l'obbligazione;
 - pagamento di somma di denaro: va fatto al domicilio che il creditore ha al tempo della scadenza;
 - altre prestazioni: vanno eseguite al domicilio che il debitore ha al tempo della scadenza;
- 630 - I debiti che devono essere pagati al domicilio del creditore si dicono **portabili (portable)**, quelli che vanno pagati al domicilio del debitore si dicono **chiedibili (querable)**.
- 631 - **Tempo dell'adempimento**: se la convenzione non stabilisce un termine, la prestazione va compiuta immediatamente.
- 632 - **Regola sulla decadenza del beneficio del termine**: il creditore può esigere immediatamente la prestazione se il debitore è divenuto insolvente, o ha diminuito le garanzie.
- 633 - Quando un debitore ha più debiti verso un creditore, la legge dà il vantaggio di poter dichiarare quale debito soddisfare; cosa che non può fare, se non d'accordo con il creditore, è di imputare il pagamento al capitale dovuto anziché agli interessi.
- 634 - In alternativa si applica un ordine: prima il debito scaduto, poi il meno garantito, poi il più oneroso, infine il più vecchio.
- 635 -
- 636 - Il debitore non può liberarsi dalla obbligazione eseguendo una prestazione differente da quella dovuta; il creditore è però libero di accettare la prestazione offerta in luogo dell'adempimento.
- 637 - **DATIO IN SOLUTUM**, o **prestazione in luogo dell'adempimento**.
- 638 - Il debitore che paga ha diritto di ricevere una **quietanza**, cioè una dichiarazione del debitore con cui questi attesta l'avvenuto pagamento.

639 - I soggetti dell'adempimento.

- 640 - **Capacità del debitore**: il debitore che ha eseguito la prestazione non può impugnare il pagamento (o *ri-petere*, chiedere indietro) a causa della propria incapacità. La legge stabilisce un requisito di capacità minore rispetto agli atti di autonomia, cioè la semplice capacità di intendere e di volere.
- 641 - **Capacità del creditore**: il creditore deve accettare la prestazione, cioè verificare che corrisponda a quella dovuta e rilasciare una quietanza. Logico quindi che debba essere capace d'agire, nonché di intendere e di volere.

642 - **Legittimazione a pagare**: un terzo può adempiere l'obbligazione e ciò può avvenire anche contro la volontà del creditore, se questi non ha interesse a che il debitore esegua personalmente la prestazione (es. padre che paga i debiti del figlio).

643 - E' consentito che il debitore si faccia sostituire nel pagamento, ma ciò può avvenire solo nelle obbligazioni di dare e di fare (la cui esecuzione non sia strettamente personale). Il creditore può rifiutare quando ha interesse alla esecuzione personale.

644 - **Legittimazione a ricevere**: il debitore si libera anche se paga al rappresentante del creditore, o alla persona autorizzata a riceverlo.

645 - Il debitore che paga a chi non è legittimato a ricevere può essere liberato, se colui al quale ha pagato appariva legittimato (**creditore apparente**) e se ha pagato in buona fede soggettiva.

646 - L'inadempimento.

647 - Il debitore, il quale non esegue esattamente, deve risarcire il danno subito se non prova che l'inadempimento o il ritardo sono stati determinati da impossibilità della prestazione, derivante da causa a lui non imputabile.

648 - La diligenza, anche se massima, non è in se sufficiente. L'impossibilità deve essere **oggettiva ed assoluta**, tale da escludere ogni possibilità di esecuzione.

649 - Il debitore deve provare il **caso fortuito** (una fatalità) o la **forza maggiore** (un fatto cui non si può resistere) o un atto d'autorità.

650 - Per intere categorie di obbligazioni, la stessa liberazione per impossibilità è esclusa. Es: dare cose determinate solo nel genere non è mai impossibile, come pure dare una somma di denaro (esso è infatti dematerializzato, una unità ideale di misura).

651 - Al debitore è richiesta una normale diligenza: essa è relativa solo al **modo** (precisione) in cui si adempie, mentre è richiesto ogni possibile sforzo per soddisfare la prestazione richiesta. Qualora prevalga l'aspetto della diligenza, e non quello del risultato, allora è richiesto solo lo sforzo commisurato al dovere di diligenza.

652 - Il rapporto obbligatorio è dominato dal reciproco dovere di correttezza: la pretesa del creditore all'esecuzione, nonostante essa sia ostacolata da circostanze gravose, è contraria a correttezza. Può costituire un **abuso** del diritto del creditore: la prestazione, benché **possibile**, diviene **inesigibile**. L'inesigibilità va distinta dall'onerosità.

653 - Gli effetti dell'inadempimento.

654 - **Responsabilità per inadempimento**: il debitore è tenuto a risarcire il danno: l'obbligo di risarcimento è imposto al debitore che non esegue esattamente:
– mancato adempimento;

- difettoso adempimento;
- ritardo nell'adempimento.

655 - **Responsabilità patrimoniale:** il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri. E' un aspetto della stessa obbligazione.

656 - Per questo l'obbligazione non è solo dovere, ma responsabilità, e si considera un vincolo.

657 - Per cercare una soddisfazione concreta del proprio interesse contro un debitore, il creditore può ricorrere al giudice perché disponga l'esecuzione coattiva o forzata.

658 - Per obbligazioni di pagare una somma di denaro o di dare cose determinate solo nel genere, sono previste forme diverse di esecuzione in forma specifica: la consegna, il rilascio forzato, l'esecuzione a spese dell'obbligato, la sentenza, la distruzione di quanto fatto in violazione.

659 - La mora del debitore.

660 - La mora è una situazione in cui il debitore è considerato **giuridicamente inadempiente**. Il debitore che manca di adempiere nel tempo dovuto deve essere costituito in mora mediante intimidazione o richiesta di adempiere fatta per iscritto. Non è necessaria in tre casi:

- il debito deriva da fatto illecito;
- il debitore ha dichiarato per iscritto di non voler adempiere;
- sia scaduto il termine, se la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore (debiti *portable*).

661 - Il debitore pronto ad adempiere non può essere considerato in mora se tempestivamente ha fatto offerta della prestazione dovuta (**offerta alla buona**).

662 - Gli effetti della mora sono:

- il debitore è tenuto a risarcire i danni provocati dal ritardo;
- il debitore sopporta il rischio della impossibilità sopravvenuta anche per causa a lui non imputabile.

663 - La mora del creditore.

664 - Un debitore pronto ad adempiere potrebbe non poter eseguire la prestazione perché il creditore non collabora (situazione di dissenso tra creditore e debitore).

665 - Primo ed urgente interesse del debitore è evitare la propria mora, mediante una semplice offerta alla buona. Poi, per liberarsi del debito, o per poter eseguire l'opera, può costituire la **mora del creditore**.

666 - Per le **obbligazioni di dare**, il debitore farà una offerta formale, tramite un pubblico ufficiale.

667 - Se l'obbligazione ha per oggetto denaro, titoli di credito,.. l'offerta deve essere reale.

668 - Gli effetti della mora del creditore sono;

- è a suo carico l'impossibilità della prestazione per causa non imputabile al debitore.
- non sono più dovuti gli interessi né i frutti non percepiti dal debitore;
- il creditore è tenuto a risarcire i danni derivati dalla sua mora.

669 - Se il debitore vuole liberarsi dall'obbligazione, deve reagire con il **deposito**, cioè il debitore dichiara che la cosa del creditore è in deposito presso di lui. Dopo l'offerta, per intimidazione, al creditore di prenderne possesso, il debitore si libera chiedendo al giudice la nomina di un sequestratario.

670 - Il risarcimento del danno.

671 - **Danno** non è solo la **perdita**, ma anche il mancato guadagno:

- il danno deve essere **conseguenza diretta ed immediata** dell'inadempimento;
- il danno dev'essere prevedibile al tempo in cui è sorta l'obbligazione, salvo che l'inadempimento sia doloso, nel qual caso si estende ai danni imprevedibili;
- il danno non deve essere collegato ad un **fatto colposo del creditore**.

672 - L'AUTONOMIA CONTRATTUALE

673 - Il contratto: realtà e definizione.

674 - **Pacta sunt servanda**: un basilare principio morale e una regola di costume valida in tutte le civiltà. L'esperienza è quella del patto con cui ci si scambia una parola impegnativa, che lega.

675 - **Definizione di contratto**: è *"l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale"*. Qualsiasi accordo è qualificabile come contratto se il rapporto su cui verte ha carattere patrimoniale o ha ad oggetto un bene in senso ampio: cose, denaro, diritti, prestazioni nel senso dell'art. 1174. Non è un contratto il matrimonio, poiché tratta di aspetti personali in modo prevalente.

- 676 - L'idea di vita economica non va limitata alla attività che hanno scopo di profitto. Il contratto è lo strumento con cui si costituiscono le basi economiche ed organizzative per l'attività di ordine culturale, politico, religioso; si regolano interessi economici legati ai rapporti familiari; è il canale per la sistemazione pacifica di interessi patrimoniali (divisione – transazione).
- 677 - Elemento comune a tutti i contratti: il consenso attorno ad un oggetto che sia economicamente valutabile.
- 678 - Requisiti elementari essenziali che non possono mancare e che non dipendono dall'entità o dalle circostanze: **accordo, oggetto, forma, causa**. Molto è lasciato all'interpretazione e alla prudenza dei giudici.

679 - Funzione ed efficacia del contratto.

- 680 - **Funzione** del contratto: “*constituire, regolare o estinguere (...) un rapporto giuridico patrimoniale*”. La funzione è l'autoregolazione, l'autonomia.
- 681 - **Efficacia**: “*il contratto ha forza di legge tra le parti*”. Ci si dà legge nei propri rapporti.
- 682 - **Effetto** del contratto: regolare come una legge, stabilire un regolamento di interessi.
- 683 - Modi di operare del contratto: la funzione/efficacia **traslativa** e quella **obbligatoria**. Traslativa ad esempio nel trasferimento di una proprietà; obbligatoria ad esempio nell'impegno a prestare un servizio.
- 684 - **Contratto-Atto**: guardando la fattispecie, cioè all'accordo, si studierà “l'atto giuridico – contratto”, cioè la formazione, l'interpretazione, la validità...
- 685 - **Contratto-Rapporto**: se guardiamo le conseguenze giuridiche dell'accordo, si evidenzia il regolamento di interessi, il rapporto contrattuale, gli obblighi, la durata, l'esecuzione,...

686 - Il contratto come atto giuridico.

- 687 - Il contratto è un **accordo**, cioè si compone di manifestazioni di volontà concordi, è la convergenza di dichiarazioni manifestazioni di volontà di due o più parti. **Parte**: non persona o soggetto, ci si riferisce a dualità o pluralità di centri di interesse.
- 688 - In ogni aspetto e momento di vita del contratto le parti possono presentarsi come due controinteressati, cioè titolari di interessi in conflitto. Le regole devono garantire una equilibrata protezione delle parti.

689 - Il principio di buona fede.

- 690 - Nelle trattative e nella formazione dell'accordo le parti sono tenute a comportarsi secondo buona fede. E' un dovere di correttezza che la legge impone. La violazione di

tale dovere in sede di contrattazione non incide sulla validità del contratto. La condotta di malafede è però fonte di responsabilità per i danni eventualmente cagionati (responsabilità precontrattuale).

- 691 - Buona fede anche nell'interpretazione del contratto: ciascuna parte non può pretendere di attribuire alle proprie o alle altrui parole un significato a lei favorevole, ma diverso da quello che loro darebbe una persona onesta.
- 692 - La condotta di buona fede è imposta anche nell'esecuzione del contratto: è dunque una fonte di integrazione.

693 - L'autonomia contrattuale ed i suoi limiti.

- 694 - L'autonomia contrattuale è la traduzione di una grande opzione culturale e politica che in senso ampio possiamo chiamare liberalismo economico, il cui principio è la libertà dei fini in economia. Lo stato-legislatore non intervenga a dettare autoritariamente gli obiettivi dell'attività economica: finalità e modi siano lasciati alla libera scelta dei singoli e dei gruppi. L'idea della assoluta signoria del privato sulle risorse economiche ha più volte ceduto alla necessità di realizzare o garantire interessi generali o collettivi. La costituzione italiana dispone che la libertà economica non possa svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. Interessi da tutelare sono: lo sviluppo ordinato delle aree urbane, la distribuzione equa dei servizi essenziali (sanità, trasporti,..), l'utilizzazione più appropriata delle fonti di energia, la tutela dell'ambiente,...
- 695 - Mediante l'autorità Antitrust si garantisce la libera concorrenza, cioè si tutela la libertà del mercato contro se stessa, onde evitare accentramenti di potere economico. Si devono tutelare inoltre i soggetti deboli, come il consumatore e l'utente del servizio, controllando ad esempio qualità con standard minimi ed i prezzi-tariffe.
- 696 - E' oggi molto sentita l'uniformità nei diversi ordinamenti a livello mondiale e continentale: attraverso le Direttive europee si realizza tale scopo.

697 - La forza di legge del contratto.

- 698 - Ognuno è signore dei propri interessi nei limiti stabiliti dalla legge. Qualsiasi modificazione della sfera giuridica di un soggetto richiede il suo consenso. Il contratto ha forza di legge tra le parti e non produce, di regola, effetti per i terzi: ognuno può disporre solo dei propri interessi.

699 - La libertà di contrarre.

700 - Aspetto essenziale dell'autonomia è la libertà di concludere o non concludere un contratto. Ne è applicazione la facoltà di revoca. Poiché la libertà è la regola, si tratta soprattutto di aver presenti le eccezioni, che si verificano quando una persona è obbligata a contrarre.

701 - Ciò può avvenire per determinazione di legge (obbligo legale a contrarre, es: imprese assicuratrici) o per un vincolo assunto in base a precedente contratto (obbligo convenzionale a contrarre, es: da contratto preliminare).

702 - Autonomia contrattuale e contenuto del contratto.

703 - In tutti i sistemi giuridici, il legislatore predispone dei modelli di contratto: sono i **contratti tipici** o **nominati**.

704 - La disciplina del tipo contrattuale è una cornice, che solo in parte prevede norme inderogabili. Dietro la cornice, le parti possono determinare liberamente il contenuto del contratto. I patti con cui si stabiliscono punto per punto le parti del contratto si chiamano clausole.

705 - **Contratti atipici** o **innominati**: è libero il campo alla costruzione di contratti diversi, non conosciuti o non regolati dalla legge, purché diretti a realizzare un interesse meritevole di tutela.

706 - GLI ELEMENTI DEL CONTRATTO

707 - I requisiti del contratto. L'accordo.

708 - Quattro sono i requisiti del contratto:

- l'**accordo delle parti**;
- la **causa**;
- l'**oggetto**;
- la **forma**.

709 - La mancanza, l'illiceità, il vizio di anche solo uno di questi quattro requisiti determina la nullità o l'annullabilità del contratto.

710 - L'**accordo**: è la sostanza stessa del contratto. Si può scomporre in due aspetti, i **soggetti** e la **volontà** da questi manifestata.

711 - I **soggetti** che assumono il ruolo di parte contrattuale debbono essere dotati delle qualità che la legge richiede per poter essere titolari dei rapporti (capacità giuridica generale e specifica) e per poter validamente manifestare la volontà di contrarre (capacità d'agire).

712 - La manifestazione della volontà contrattuale.

713 - La tradizione chiama forma del contratto qualsiasi mezzo con cui la volontà si manifesta.

714 - **Manifestazione espressa**: quando la volontà è dichiarata, cioè comunicata con parole, per iscritto oppure oralmente, o per gesti (es: alzata di mano all'asta pubblica).

715 - **Manifestazione tacita**: quando non si impiegano segnali ma ci si comporta in un modo che implica e suppone logicamente la volontà di contrarre (es: al supermercato raccogliere i prodotti nel carrello).

716 - Importa che la condotta tenuta abbia oggettivamente quel significato (comportamento concludente, es: salire sull'autobus). Quando ci si comporta come parti di un contratto, esso si ritiene concluso.

717 - La conclusione del contratto.

718 - Vi sono due ruoli, quello del **proponente** e quello dell'**accettante**. Si considera l'accordo come uno scambio di due dichiarazioni di volontà: la **proposta** e l'**accettazione**

719 - La **proposta** è la dichiarazione con cui la parte che assume l'iniziativa offre all'altra la conclusione del contratto.

720 - L'**accettazione** è la dichiarazione con cui la parte che riceve la proposta dà il suo consenso al contratto così come risulta dall'offerta.

721 - Per valere come proposta la dichiarazione deve contenere tutti gli elementi essenziali e manifestare una **volontà attuale** di contrarre. Altrimenti si tratta di **invito a proporre** (es: auto con scritto "in vendita").

722 - L'accettazione deve corrispondere esattamente alla proposta; se è anche in minima parte diversa non vale come accettazione ma come **controproposta**.

723 - Offerta al pubblico: offerta rivolta a tutti. E' una vera proposta contrattuale se contiene gli estremi essenziali del contratto, salvo che risulti diversamente dalle circostanze o dagli usi.

724 - Ci sono casi in cui l'accordo risulta da una dichiarazione **congiunta** o contestuale delle parti, avviene cioè in modo praticamente simultaneo. In altri, invece, l'accordo si forma in momenti successivi: quando, in quale di questi momenti il contratto è

concluso? Il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte.

725 - La conoscenza si presume nel momento in cui la dichiarazione giunge all'indirizzo del destinatario. Questi può dare la prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne conoscenza.

726 - La presunzione è estesa all'indirizzo elettronico.

727 - **Principio di cognizione**: un atto diretto ad una persona determinata ha effetto nel momento in cui quest'ultima ne ha conoscenza.

728 - **Contratti consensuali**: che si concludono con il solo consenso.

729 - **Contratti reali**: che si concludono solo con la consegna della cosa cui il contratto si riferisce. Qui il consenso delle parti è sempre necessario ma non sufficiente.

730 - Di regola il silenzio non vale accettazione: essa deve essere manifestata.

731 - In alcuni casi la dichiarazione di accettazione può mancare.

- *Esecuzione prima della risposta*: per la natura dell'affare, o per gli usi, è possibile che chi riceve la proposta debba eseguire senza preventiva accettazione.
- *Contratto con obbligazioni per il solo proponente*: se derivano obbligazioni per il solo proponente (es: offerta di fideiussione fatta al creditore).

732 - Fino al momento in cui il contratto è concluso, le parti conservano la propria libertà contrattuale e possono quindi revocare sia la proposta che l'accettazione.

733 - La proposta può essere resa irrevocabile per volontà dello stesso proponente o per accordo delle parti.

- **proposta ferma**: per iniziativa dello stesso proponente, che dichiara ferma la proposta per un certo tempo;
- **patto di opzione**: una parte rimane vincolata alla propria dichiarazione, per un certo tempo, mentre l'altra rimane libera di accettare o meno.

734 - In tutti i casi in cui la proposta è irrevocabile, anche la morte o l'incapacità sopraggiunta del proponente non tolgono efficacia alla proposta: il contratto vincolerà gli eredi. Fa eccezione quando il contratto tiene in considerazione le particolari qualità della persona (es: artigiano particolarmente abile nel suo lavoro e scelto per tale motivo).

735 - Le trattative e la responsabilità precontrattuale

736 - Contratti importanti sono il risultato di una trattativa più o meno difficile. Il fatto stesso di contrattare instaura tra le parti una relazione che può avere molto peso sul piano degli interessi di ciascuna: la trattativa in corso può infatti far perdere altre opportunità, far sostenere spese,.. Tutto ciò fa parte del rischio, ma ciascuna parte ha anche diritto di pretendere dall'altra un comportamento onesto e leale.

- 737 - Anche nelle trattative e nella formazione del contratto c'è il **dovere di comportarsi secondo buona fede**. La violazione di tale obbligo costituisce un illecito (**responsabilità precontrattuale**).
- 738 - Es: se esiste una causa di invalidità del contratto, una delle parti ne è al corrente ma non informa l'altra; la parte in buona fede ha diritto al risarcimento del danno, corrispondente a quanto risentito per aver confidato nella validità del contratto: perdite, mancato guadagno, che non si sarebbero verificati altrimenti (**interesse negativo**).
- 739 - **Rottura delle trattative**: se una parte ingaggia trattative solo per distogliere l'altra da un affare, e quindi ritirarsi, la sua condotta è scorretta. Analogamente un recesso tardivo ed ingiustificato.

740 - Il contratto preliminare

- 741 - Si può concludere un contratto preliminare, con il quale le parti assumono, l'una verso l'altra, l'obbligo di stipulare entro un dato termine, un contratto definitivo.
- 742 - Il **contratto preliminare** è un contratto a effetti obbligatori, dal quale nasce un obbligo a contrarre.
- 743 - Se una delle due parti rifiuta di stipulare il contratto definitivo, l'altra può rivolgersi al giudice e chiedere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso.
- 744 - Il legislatore ha introdotto la **trascrizione** (una sorta di **prenotazione** presso registri pubblici) per quei preliminari che abbiano come oggetto il futuro trasferimento di proprietà di un immobile, o la costituzione di diritti reali limitati. Serve ad anticipare l'opponibilità ai terzi del contratto definitivo. L'effetto della trascrizione del preliminare è limitato nel tempo ad un anno oltre la data prevista nel preliminare e non oltre 3 anni dal preliminare stesso.

745 - Contratti di serie e contratti del consumatore.

- 746 - Ogni giorno una enorme massa di contratti si stipula senza che il loro contenuto sia discusso o negoziato. Per esigenze di uniformità, ormai qualsiasi fornitura di beni e servizi si attua attraverso contratti di serie, o contratti standard, nei quali è esclusa tutta la fase delle trattative e si differenzia nettamente il ruolo giocato dalle parti: una che predispone interamente il contenuto del contratto, l'altra che si limita a dare il suo consenso al contratto predisposto.
- 747 - **Condizioni generali di contratto**: le clausole contrattuali uniformi che una parte predispone per inserirle in una serie di contratti con cui esercita le sue attività. Le clausole predisposte da una parte entrano nel contratto se l'altra parte le ha conosciute o avrebbe potuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza (**conoscibilità equivale a**

conoscenza). Chi predispose il contratto non ha l'onere di procurare affettiva conoscenza, ma solo di assicurare una ragionevole possibilità di conoscere le “condizioni generali”.

- 748 - Le cosiddette **clausole vessatorie** (art. 1341) non hanno effetto se non sono specificatamente approvate per iscritto. L'elenco di esse è tassativo. Il predisponente ha l'onere di farle conoscere e di farle approvare per iscritto.
- 749 - Altro onere del predisponente è formulare con chiarezza le condizioni di contratto; nel dubbio, le clausole predisposte da una parte vanno interpretate nel modo più favorevole all'altra parte.
- 750 - Le condizioni generali sono sotto forma di **modulo o formulario**. La firma apposta al modulo non è sufficiente: sono necessarie due firme, per la specifica approvazione della clausole vessatorie. (art. 1342)
- 751 -
- 752 - Ad ulteriore protezione del consumatore una Direttiva CEE ha integrato il codice per disciplinare le **clausole abusive**. (Art. 1469 bis)
- 753 - I **contratti del consumatore** sono conclusi tra un professionista ed un consumatore (persona fisica): vale l'art. 1469 bis. Per i contratti tra professionisti valgono gli art. 1341 e 1342.
- 754 - Si considerano **vessatorie** (abusive in Direttiva CEE) tutte quelle clausole che determinano, a carico del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi, indipendentemente dalla buona fede del professionista. Esse sono inefficaci.
- 755 - Lo squilibrio non deve riguardare il corrispettivo o la scelta stessa del bene, purché siano elementi individuabili in modo chiaro e comprensibile (**principio di trasparenza**).
- 756 - Nessuna clausola può ritenersi vessatoria se è stata **oggetto di trattativa individuale** (vera e propria negoziazione).
- 757 - Il 1469 bis contiene un elenco di clausole con presunta vessatorietà ed un elenco di clausole sicuramente inefficaci, anche se oggetto di trattativa (es: la limitazione delle azioni del consumatore contro il professionista inadempiente, oppure la limitazione di responsabilità per morte o danno alla persona del consumatore).
- 758 - Indirettamente queste norme hanno funzione preventiva e dissuasiva nei confronti del professionista.
- 759 - Attraverso l'azione inibitoria il consumatore e le associazioni hanno la possibilità di tutelare gli interessi diffusi della collettività contro le clausole vessatorie.
- 760 - Forti esigenze di tutela del consumatore anche nel campo del commercio elettronico. Vi sono criteri per la stipulazione dei contratti per via elettronica; viene escluso questo mezzo per alcune specie di contratto, come il trasferimento immobiliare. Sono imposti

all'operatore economico numerosi e dettagliati obblighi di trasparenza e di informazione.

761 - La causa del contratto. I motivi.

762 - Il contratto deve essere diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela: avere cioè una funzione economico-sociale apprezzabile, lecita.

763 - Nei contratti tipici questa condizione è presente in astratto: si utilizza un modello collaudato da secoli.

764 - Quando un contratto nuovo compare sulla scena giuridica, potremo capirne la funzione, la logica caratteristica che si riprodurrà in tutte le operazioni simili.

765 - I giuristi chiamano **causa** questa logica interna al contratto. Causa equivale al latino **ratio**, ragione o razionalità intrinseca alla realtà di un fenomeno.

766 - La causa è tra i requisiti essenziali al contratto: non può mancare e deve essere lecita.

767 - Nel nostro ordinamento la funzione giuridica del contratto deve sempre essere collegata ad una **funzione economico-sociale** (es: la proprietà si trasferisce in "**ratio**" di uno scambio con il prezzo).

768 - Guardando ad un contratto dovremo individuarne la funzione economica riconoscibile: la causa. Potremo allora confrontare la fattispecie concreta con quelle previste dall'ordinamento giuridico o quelle altre fattispecie che la prassi contrattuale ha consolidato (**qualificazione del contratto**) e stabilire quali regole applicare.

769 - Un'operazione economica può richiedere talvolta la conclusione di più contratti collegati, connessi tra loro in vista della finalità complessiva dell'operazione. La vessatorietà di una clausola è valutata tenendo conto dei contratti collegati.

770 - La funzione è rilevante, nei casi di **manca** o **illiceità della causa**. La causa manca quando il contratto non può fin dall'origine produrre uno dei suoi effetti essenziali. Ad esempio nel contratto in frode alla legge, in cui una funzione di per sé lecita è distorta in concreto per servire a scopi pratici disapprovati dalla legge.

771 - **Motivo**: è la ragione individuale soggettiva che spinge la parte a utilizzare quel determinato schema.

772 - Il legislatore tende a non dare rilevanza ai motivi nell'ambito del contratto: che gli scopi individuali siano o non siano poi raggiunti è questione che non influisce sulla validità o sulla efficacia del contratto.

773 - Classificazione dei contratti in base alla causa

774 - In base alla causa si distinguono diverse categorie di contratti. Una prima distinzione è tra contratti a prestazioni corrispettive e contratti unilaterali.

- 775 - Nei contratti a prestazioni corrispettive la causa sta nella funzione di scambio tra due prestazioni, che si giustificano perciò l'una con l'altra. Questo rapporto di reciprocità tra due prestazioni è chiamato anche sinallagma (relazione di scambio) e contratti sinallagmatici si dicono appunto i contratti a prestazioni corrispettive.
- 776 - Difetto genetico della causa: il sinallagma può mancare sin dall'origine.
- 777 - Difetto funzionale della causa: il rapporto tra due prestazioni può anche alterarsi in un momento successivo.
- 778 - I tre casi di **risoluzione del contratto**: può accadere che una delle parti non adempia alla sua prestazione; o che una delle prestazioni diventi impossibile per causa non imputabile al debitore; o che la ragione di scambio sia alterata perché una prestazione diviene eccessivamente onerosa.
- 779 - Nei contratti unilaterali, le obbligazioni sono a carico di una sola parte e sono soggetti a regole particolari.
- 780 - Esistono contratti che non hanno funzione di scambio, ma di collaborazione. Il rapporto che si instaura tra le parti ha qualche caratteristica che richiama l'idea di corrispettività: se viene meno la prestazione dovuta da un soggetto verso gli altri anche i suoi diritti vengono meno.
- 781 - tra i contratti a prestazioni corrispettive si distinguono i contratti aleatori e i contratti commutativi.
- 782 - **Contratto aleatorio**: un contratto nel quale una parte è senz'altro gravata da una prestazione, mentre per l'altra rimane incerto se la prestazione dovrà o meno essere eseguita. Sono contratti aleatori le scommesse autorizzate, i giochi autorizzati, le lotterie autorizzate, la vendita di cosa futura. Il contratto di assicurazione, nel quale l'assicuratore potrà trovarsi o meno obbligato a pagare, mentre l'assicurato paga sempre il premio.
- 783 - Nel contratto commutativo lo scambio tra le prestazioni non si lega ad elementi di rischio, ma è previsto sulla base di un rapporto di corrispettività economica.
- 784 - Una seconda distinzione è quella tra contratti a titolo oneroso e a titolo gratuito. Nei contratti a titolo oneroso ciascuna parte, mentre ricava un vantaggio dal contratto, sopporta anche un sacrificio.
- 785 - Nei contratti a titolo gratuito, il sacrificio è di una sola parte, mentre l'altra riceve solo un vantaggio.
- 786 - Ci può essere un contratto a titolo oneroso in cui manca il legame di corrispettività.
- 787 - I contratti a titolo gratuito hanno ciascuno una propria causa, cioè la funzione economico-sociale della prestazione. Non si deve confondere la gratuità del contratto con lo scopo di liberalità che caratterizza tipicamente solo la donazione.

788 - Alcuni contratti sono necessariamente essenzialmente gratuiti: il comodato, poiché se fosse pattuito un compenso per il godimento di una cosa, si avrebbe locazione. Altri sono solo naturalmente gratuiti: la gratuità si presume se non è pattuito altrimenti. Altri sono essenzialmente onerosi: contratti di scambio (vendita, locazione). Il mandato si presume oneroso, ma può essere gratuito.

789 - L'oggetto

790 - L'**oggetto** deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile.

791 - La possibilità dell'oggetto equivale sostanzialmente alla possibilità delle prestazioni. Il contratto, però, può avere ad oggetto il trasferimento della proprietà di cose future, la cessione di diritti futuri, salvo particolari divieti della legge (donazione di cose future). Nella alienazione di cose future, il trasferimento della proprietà si verifica automaticamente quando la cosa viene ad esistenza.

792 - L'oggetto del contratto è lecito quando la prestazione non è contraria alla legge.

Illecito è perciò l'oggetto contrario a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume. La liceità dell'oggetto va tenuta distinta da quella della causa.

793 - L'oggetto deve essere determinato o determinabile. La determinazione può dipendere dal contesto del contratto, ed essere il risultato di un lavoro di interpretazione, o può essere consentita da altre circostanze.

794 - Determinabile è l'oggetto se esistono criteri. Ad esempio il prezzo di vendita: se le parti non lo hanno precisato né hanno stabilito come precisarlo, si può ricorrere a vari criteri. Le parti possono preferire un criterio di determinazione a una indicazione rigida.

795 - La forma

796 - Nessun contratto può essere privo di forma, cioè di un mezzo, di un segno che manifesti la volontà delle parti: è sempre elemento essenziale del contratto.

797 - L'art. 1325 indica i casi in cui è necessaria una particolare forma; essa è vincolata solo in determinati casi, quindi di regola essa è libera. Tale libertà consente di risolvere molte situazioni affermando l'esistenza di impegni contrattuali assunti verbalmente, per telefono, tacitamente o con il comportamento concludente.

798 - Un intero patrimonio immobiliare potrebbe passare di proprietà con una semplice scrittura privata.

799 - Una forma determinata è necessaria per la validità dell'atto solo nei casi previsti dall'art. 1350, il quale richiede la forma scritta per gli atti che hanno ad oggetto diritti reali o diritti di godimento ultranovennali su beni immobili; l'atto pubblico per la donazione. Un immobile è validamente venduto con scrittura privata. Un quadro, un

gioiello o anche un'automobile sono validamente venduti anche per accordo verbale o per telefono.

800 - In altri casi la forma scritta è richiesta solo per la prova in giudizio: l'assicurazione, la transazione. La prova dell'esistenza del contratto in questi casi può essere anche solo una dichiarazione che menziona il contratto.

801 - Una forma determinata può essere richiesta per il contratto anche a seguito di un precedente accordo tra le parti. La forma convenzionale così pattuita si presume voluta per la validità del contratto.

802 - Forma scritta e strumenti informatici

803 - **Documento**: dichiarazione a simboli alfabetici impressi con vari mezzi su un sostrato materiale.

804 - **Documento informatico**: una serie di impulsi elettronici ricevuti da un sostrato molto speciale (hardware più software). E' un documento in senso nuovo, materiale ma intangibile.

805 - Nozione di documento informatico: è la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti.

806 - **Validità e rilevanza** degli atti e documenti informatici. Il documento, da chiunque formato e la registrazione su supporto informatico e la trasmissione con strumenti telematici, sono validi e rilevano a tutti gli effetti di legge.

807 - Equiparazione **documento sottoscritto con firma elettronica e scrittura privata**: soddisfa il requisito legale della forma scritta. La **firma elettronica** consiste di quei dati che siano in grado di identificare con precisione il firmatario di un documento (password e username)

808 - Equivalenza del **documento sottoscritto con firma digitale e scrittura privata autenticata**: fa piena prova fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritto. La **firma digitale** è sostanzialmente un codice di riconoscimento che consiste di due chiavi, una privata da tenere segreta, ed una pubblica che viene resa nota per consentire la cifratura.

809 - Nel normale traffico di email i documenti sono del tipo "forma libera", come i contratti conclusi per telefono.

810 - Gli elementi accidentali. Condizione, termine, onere.

811 - I cosiddetti termini accidentali altro non sono che clausole contrattuali: adeguano lo schema contrattuale ai particolari interessi delle parti, collegando gli effetti del contratto ad avvenimenti estranei, che incidono nell'interesse delle parti a vincolarsi

(**condizione**) o collocando l'efficacia del contratto nel tempo, fissandone un inizio o una durata e una fine (**termine**) o, infine, collegando la liberalità verso un donatario con un obbligo a suo carico che serve a realizzare un particolare interesse del donante (**onere**).

- 812 - Condizione: subordinare l'efficacia o la risoluzione del contratto o di un singolo patto a un avvenimento futuro e incerto.
- 813 - Condizione sospensiva: sospende gli effetti finché non si verifica l'avvenimento.
- 814 - Condizione risolutiva: che scioglie il vincolo e fa venir meno gli effetti del contratto.
- 815 - Attraverso la clausola condizionale, ciascuna delle parti può far sì che il motivo per cui contrae divenga determinante per l'efficacia del contratto.
- 816 - Gli effetti della condizione retroagiscono di regola al momento della conclusione del contratto. Se, per esempio, una vendita è sottoposta a condizione sospensiva, il passaggio della proprietà non si realizza finché non si verifica la condizione; ma una volta avvenuto il fatto previsto, la proprietà si considera passata al compratore fin dal momento della stipulazione.
- 817 - Delicata la situazione delle parti nel periodo di incertezza, che la legge chiama di pendenza della condizione.
- 818 - L'acquirente in condizione sospensiva e l'alienante in condizione risolutiva, durante la pendenza, non hanno acquistato (o riacquistato) il diritto, ma potrebbero farlo. La legge tutela questa condizione di aspettativa riconoscendo a queste parti il potere di compiere atti conservativi.
- 819 - Le parti hanno il dovere di comportarsi secondo buona fede; se l'evento previsto non si verifica per causa imputabile a quella parte che aveva interesse a modificarne gli effetti, la condizione si considera avverata secondo il modello della fictio iuris.
- 820 - Condizione impossibile: se sospensiva essa rende nullo il contratto perché equivale alla impossibilità che il contratto abbia mai effetto; se risolutiva si considera non apposta, poiché equivale alla certezza che il contratto non sarà mai sciolto.
- 821 - La condizione illecita rende nullo il contratto al quale è apposta.
- 822 - Una clausola condizionale potrebbe essere ricostruita attraverso l'interpretazione del contratto.
- 823 - Se l'avveramento della condizione dipende soltanto dalla volontà di una delle parti, la condizione si definisce potestativa. Non deve trattarsi però di un puro arbitrio dell'alienante o dell'obbligato sotto condizione, perché ciò equivarrebbe a negare la volontà di vincolarsi.
- 824 - In certi casi è la legge, e non la volontà delle parti, a subordinare l'efficacia del contratto al verificarsi di un determinato fatto.

- 825 - Il **termine (di efficacia o termine del contratto)** può essere iniziale (*dies ad quo*) o finale (*dies ad quem*). Differente il termine dell'adempimento: es. il contratto di locazione dura 12 mesi, ma ogni mese c'è l'obbligazione al pagamento del canone.
- 826 - Funzione del termine è quella di delimitare nel tempo gli effetti del contratto. La scadenza del termine non ha efficacia retroattiva: gli effetti cominciano o cessano, dal momento il cui termine scade.
- 827 - L'**onere**: si tratta di un **obbligo** imposto al beneficiario che è tenuto ad adempierlo nei limiti del valore della cosa donata.
- 828 - L'onere non muta la causa del contratto; quindi non è una prestazione corrispettiva.

829 - L'EFFICACIA DEL CONTRATTO

830 - La forza di legge.

- 831 - Se un contratto è concluso, nasce tra i contraenti un vincolo: le parti sono legate e non possono liberarsi se non nei casi e nei modi previsti dalla legge.
- 832 - Il contratto è fonte di una legge privata che ha, per le parti, la forza prescrittiva proprie delle norme giuridiche.
- 833 - **Il contratto ha forza di legge tra le parti.**

834 - Vincolo e recesso.

- 835 - La forza di legge implica che le parti non possono sciogliersi con decisione unilaterale dagli impegni derivanti dal contratto. Un diritto di recesso può essere attribuito però dalla legge o dallo stesso contratto: l'esercizio del diritto provoca lo scioglimento del vincolo contrattuale.
- 836 - Ipotesi di recesso sono anche la revoca del mandato da parte del mandante e la rinuncia da parte del mandatario.
- 837 - La facoltà di recedere è talvolta limitata: si richiede l'esistenza di gravi motivi o di giusta causa o di giustificato motivo.
- 838 - Il recesso si deve esercitare prima che il contratto abbia avuto un principio di esecuzione. La regola non vale nei contratti di durata, cioè ad esecuzione periodica o continuata, in cui la prestazione deve essere ripetuta nel tempo o è continuativa.

- 839 - In questi contratti il mancato esercizio del potere di recesso può costituire rinnovazione tacita del contratto.
- 840 - Il recesso può essere collegato ad un corrispettivo, una prestazione in denaro a carico del recedente.
- 841 - Anche la caparra può avere funzione di corrispettivo dell'eventuale recesso: si chiama allora caparra penitenziale. Se chi recede è la parte che ha dato la caparra, la perde, se è la parte che l'ha ricevuta, deve restituire il doppio.
- 842 - Una particolare disciplina del recesso è stata introdotta nei contratti del consumatore, contratti negoziati fuori dai locali commerciali (es: vendite porta a porta, catalogo postale, contratti telematici) e più ampiamente nei contratti a distanza. La facoltà di recesso è un vero e proprio diritto al pentimento, è un diritto potestativo a sciogliere il contratto. La legge prevede a tutela dell'operatore commerciale alcune condizioni di certezza e di correttezza (es: recedere entro 7-10 giorni).

843 - I diversi tipi di efficacia.

- 844 - L'accordo delle parti può avere funzione/efficacia traslativa e obbligatoria.
- 845 - Contratti con effetti reali o ad efficacia reale: hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata, la costituzione o il trasferimento di un diritto reale o il trasferimento di un diritto reale o il trasferimento di un altro diritto.
- 846 - Principio consensualistico: il diritto si trasmette e si acquista per effetto del consenso delle parti legittimamente manifestato.
- 847 - In altri ordinamenti, le parti che vogliono trasferire l'una all'altra necessitano di un atto apposito: es. la consegna ed un atto di trasferimento. Con il principio consensualistico il solo accordo ha la forza di trasferire la proprietà: l'acquirente è proprietario dal momento della conclusione del contratto, purché il consenso sia legittimamente manifestato.
- 848 - Una regola del genere esige dei correttivi che assicurino la certezza delle situazioni giuridiche, regole che risolvano il conflitto tra due acquirenti, facendo prevalere il diritto di chi per primo acquista il possesso di una cosa mobile, chi per primo trascrive l'atto di acquisto di un bene immobile o mobile registrato, di chi per primo notifica la cessione al debitore ceduto.
- 849 - Il principio si applica a all'alienazione di una cosa specifica, o di una massa determinata di cose. Non si applica invece al trasferimento di cosa generica: qui la proprietà si trasmette solo con l'individuazione. Operazione che deve essere fatta d'accordo tra le parti; se le cose devono essere trasportate, l'individuazione avviene mediante consegna al trasportatore.

850 - L'interpretazione del contratto.

- 851 - Interpretazione: attribuire significato a due manifestazioni di volontà che - si suppone e si dovrà accertare – si sono incontrate nell'accordo.
- 852 - Nell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole; trovare la determinazione della volontà manifestata attraverso le parole o gli altri segni, cioè il significato.
- 853 - *Comune intenzione* è la coincidenza o corrispondenza di significato tra le manifestazioni delle volontà delle parti.
- 854 - La regola base è che il contratto deve essere interpretato secondo buona fede, cioè deve essere dato quel significato che gli attribuirebbe una persona corretta e leale.
- 855 - Affidamento: chi riceve una dichiarazione e in buona fede regola i suoi atti in conformità a quanto gli viene dichiarato, merita tutela. Colui che dichiara o manifesta una volontà, risponde del significato delle sue dichiarazioni.
- 856 - Non si deve però dare un peso esclusivo al valore letterale delle parole, ma occorre tener conto della loro connessione, cioè del contesto.
- 857 - Bisogna pi tener conto del comportamento della controparte. Le varie clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre attribuendo a ciascuna il il senso che risulta dal complesso dell'atto.
- 858 - Il contratto, o le singole clausole, possono rimanere oggettivamente ambivalenti, di dubbio significato. L'operazione a questo punto non è più la ricerca della comune intenzione, ma una pura e semplice scelta tra diversi significati possibili, secondo criteri di oggettiva opportunità (interpretazione oggettiva).
- 859 - Si attribuisce ad una espressione dubbia il significato che dà qualche effetto al contratto o alla clausola, secondo gli usi interpretativi del luogo; si attribuisce il significato meno favorevole a chi ha predisposto la clausola; si sceglie quel significato che realizza un equo temperamento degli interessi delle due parti o il minimo sacrificio per l'obbligato.
- 860 - Punti di riferimento prescelti sono quelli suggeriti dal criterio della buona fede: gli usi, la natura dell'affare, l'equità.
- 861 - Può essere che uno dei contraenti abbia inteso il contratto in modo diverso; in tal caso quel contraente si trova nella posizione di chi ha sbagliato (vizio).

862 - L'integrazione del contratto.

- 863 - Integrazione: quel procedimento che ne completa il contenuto o ne determina compiutamente gli effetti.

- 864 - Questa integrazione può avere carattere dispositivo o imperativo. Dispositiva è la regola secondo cui s'intendono inserite nel contratto le clausole d'uso a meno che non risulti che esse non sono state volute dalle parti.
- 865 - Imperativa o sostitutiva è l'integrazione secondo cui le clausole o i prezzi di beni o di servizi, imposti dalla legge siano inseriti di diritto nel contratto, anche in sostituzione di clausole difformi pattuite tra le parti.
- 866 - Gli effetti del contratto non si limitano a quanto le parti abbiano espressamente pattuito ma si estendono anche a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge, gli usi, l'equità.
- 867 - Solo la legge ha la forza di correggere la volontà dei privati: e possono farlo solo le norme inderogabili che limitano l'autonomia privata in ragione degli interessi della collettività. Non hanno stessa forza le norme dispositive, che possono essere derogate dalla espressa volontà dei privati.
- 868 - La lite che nasce da un contratto atipico (o innominato) è una controversia che non può essere decisa con una precisa disposizione. Si applica allora il criterio dell'analogia, ricercando disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe.
- 869 - Il giudice può ricorrere alla disciplina dei contratti nominati ricercando elementi di somiglianza; l'analogia dovrà però riguardare la funzione economico-sociale del contratto, cioè la causa.
- 870 - Se non presenta analogia, il giudice terrà conto degli usi ed infine ricorrerà all'equità.
- 871 - Inoltre il criterio di buona fede è fonte di integrazione del contratto, che deve essere eseguito con correttezza e lealtà.

872 - L'efficacia del contratto rispetto ai terzi.

- 873 - Né sacrifici né vantaggi possono essere imposti a terzi. Il contratto non produce effetti rispetto ai terzi se non nei casi previsti dalla legge: l'efficacia riguarda le sole parti.
- 874 - Il contratto non può produrre effetti diretti nella sfera giuridica dei terzi.
- 875 - Si producono al massimo effetti riflessi del contratto verso i terzi, nei confronti dei quali si possano far valere gli effetti del contratto (opponibilità).
- 876 - Una eccezione al principio della relatività degli effetti del contratto si profila nel contratto a favore di terzi. E' un contratto con cui una parte, che viene chiamata promittente, si obbliga nei confronti dell'altra, detta stipulante, a eseguire una prestazione a favore di un terzo (es: contratto di assicurazione a favore di un familiare).
- 877 - L'accettazione espressa del terzo non è dunque condizione necessaria per l'efficacia del contratto nei suoi confronti: basta il non rifiuto.
- 878 - Nel contratto a favore di un terzo si ha trasferimento di diritti, una attribuzione diretta al terzo per effetto del contratto.

879 - Cessione del contratto e subcontratto.

- 880 - La cessione di contratto consiste in un contratto tra un cedente e un cessionario; riguarda di regola un rapporto a prestazioni corrispettive.
- 881 - La cessione di contratto non opera senza il consenso dell'altra parte, cioè del contraente ceduto. E' possibile che il consenso alla cessione sia espresso fin dall'origine con una clausola. Se poi il documento che raccoglie il contratto comprende la clausola all'ordine, il contratto circola per girata. Questa girata non ha però gli stessi effetti di quella sui titoli di credito.
- 882 - L'effetto della successione nel contratto può Per esempio in sede di separazione personale, il giudice assegni la casa familiare al coniuge del conduttore (cessione legale del contratto).
- 883 - Ipotesi diverse quelle in cui l'alienazione di un bene ha per effetto la successione nei contratti stipulati dall'alienante in qualità di titolare del bene.
- 884 - Nel campo delle locazioni vale la regola per cui la vendita del bene locato non fa cessare la locazione.
- 885 - Nel caso in cui oggetto di alienazione sia un'azienda che è il complesso di beni e servizi organizzati dall'imprenditore, l'acquirente subentra in tutti i contratti stipulati dal titolare dell'azienda alienata, che non abbiano carattere personale.
- 886 - Nel caso di successione a titolo universale mortis causa, e nell'ipotesi di fusione di società, il successore subentra nei contratti in corso.
- 887 - Subcontratto: una situazione nuova, derivata da quella esistente, tra una delle parti ed un terzo.
- 888 - Occorre stabilire se il contratto originario attribuisca una tale facoltà al contraente, o sia necessario il consenso dell'altra parte. In alcuni casi non è necessario il consenso e più casi in cui il consenso è necessario (es: subaffitto, subappalto, subcomodato). Si deve vedere inoltre se il subcontratto faccia nascere rapporti diretti tra il primo contraente ed il terzo contraente.

889 - La rappresentanza. La procura.

- 890 - Il rappresentante, usando del suo potere di sostituire al rappresentato, manifesta una volontà e forma un accordo che produce effetti nella sfera giuridica di quest'ultimo.
- 891 - Procura: atto unilaterale rivolto ai terzi, costitutivo del potere di rappresentanza.
- 892 - Il requisito di forma: la forma richiesta è quella prescritta per l'atto che il rappresentante dovrà compiere.
- 893 - Una procura tacita può ricavarsi dal comportamento dei soggetti o dalla situazione di fatto.

- 894 - Il rappresentato: suo è l'esercizio di autonomia privata, sua dev'essere dunque la capacità d'agire richiesta per l'atto. Il rappresentante: deve manifestare la volontà di contrarre e deve perciò essere capace di intendere e di volere.
- 895 - Se c'è un problema di errore o di buona o malafede, si guarda al rappresentante a meno che non si tratti di aspetti sui quali tutto era stato deciso dal rappresentato, nel qual caso il rappresentante funziona come un messo o nuncio, che trasmette una volontà altrui.
- 896 - Se il rappresentante eccede i limiti della procura o è del tutto sprovvisto di procura siamo nel caso di eccesso dal potere: manca la legittimazione, perciò la ratifica può determinare l'efficacia del contratto nei confronti del rappresentato.
- 897 - La ratifica può essere espressa o tacita.
- 898 - Espressa: un dichiarazione che abbia la forma richiesta.
- 899 - Tacita: consiste nella pura e semplice spontanea esecuzione del contratto.
- 900 - In mancanza di ratifica il contratto è inefficace. Resta solo una responsabilità precontrattuale del falso rappresentante, il quale ha violato il dovere di correttezza e deve quindi risarcire i danni.
- 901 - Solo in un caso il rappresentato subisce gli effetti dell'atto concluso dal falso procuratore: quando abbia dato causa, con un proprio comportamento ad una apparente legittimazione.
- 902 - La violazione della regola per cui il rappresentante deve agire nell'interesse del rappresentato costituisce un abuso del potere. Il contratto non è dunque inefficace, produce i suoi effetti ma è dato al rappresentato il potere di chiedere l'annullamento.
- 903 - La procura è di regola revocabile.

904 - La simulazione del contratto.

- 905 - Può succedere che le parti stesse siano d'accordo per escludere che esso abbia a produrre effetti tra di loro. Questa operazione si chiama simulazione del contratto; spesso la simulazione è inquinata da uno scopo illecito o di frode alla legge. Ma non sempre lo scopo è illecito e, in ogni caso, gli interessi delle parti e dei terzi vanno regolati.
- 906 - La simulazione del contratto è un'operazione che richiede:
- 907 - la stipulazione di un contratto;
- 908 - un accordo in base al quale quel contratto è solo apparente, cioè destinato a non avere effetto tra le parti.
- 909 - La simulazione può comprendere anche un ulteriore accordo, cioè quello diretto a concludere un contratto vero, che le parti vogliono mantenere nascosto (**contratto**

dissimulato). In questo caso si parla di simulazione relativa, mentre se non c'è un contratto nascosto che parla di simulazione assoluta.

- 910 - Un tipo di simulazione relativa è l'interposizione fittizia di persona, in cui si simula l'acquisto di un bene (di Tizio) da parte di Caio, mentre il vero acquirente è Sempronio.
- 911 - La simulazione è una particolare espressione di autonomia.
- 912 - Gli effetti della simulazione non sono altro che l'attuazione di ciò che le parti hanno concordato:
- 913 - il contratto simulato non abbia effetto;
- 914 - quando esiste si producano tra le parti gli effetti del contratto dissimulato, purché ne esistano i requisiti di sostanza e di forma.
- 915 - Quando lo scopo non è lecito la simulazione è fraudolenta. Se il contratto dissimulato è in se illecito, esso è nullo.
- 916 - Anche quando lo scopo è del tutto degno, nasce un problema di tutela dei terzi.
- 917 - Equilibrata protezione degli affidamenti:
- 918 - I terzi, pregiudicati dalla simulazione, possono farla valere;
- 919 - né le parti è gli aventi causa o i creditori del simulato alienante possono opporre la simulazione ai terzi, che in buona fede hanno acquistato diritti dal titolare apparente
- 920 - neppure può essere opposta la simulazione ai creditori del simulato acquirente che abbiano in buona fede iniziata l'esecuzione forzata
- 921 - i creditori del simulato alienante possono far valere la simulazione che pregiudica i loro diritti. Ma ci sono anche i creditori del simulato acquirente che possono aver fatto conto su quel bene.
- 922 - La protezione dei terzi si completa con la regola sulla prova: è sempre ammissibile la prova per testimoni della simulazione.

923 - Uso indiretto e fiducia. Il trust.

- 924 - Uso indiretto: certi risultati vengono raggiunti non direttamente ma indirettamente usando un contratto con uno schema causale diverso che consente il risultato voluto o un risultato equivalente. Ad esempio la **donazione indiretta** in cui il bene viene venduto ad un prezzo simbolico. L'uso indiretto non è simulazione.
- 925 - Patto di fiducia: un contratto che ha l'effetto di trasferire la proprietà viene accompagnato da un patto con cui si impone all'acquirente di conservare il bene per restituirlo all'alienante o ad altra persona.
- 926 - Due le ipotesi.
- 927 - **Fiducia cum creditore**: per ottenere un prestito vendo un bene con il patto che appena potrò restituire il debito, mi sia restituito. Lo scopo pratico è quello di mutuo con garanzia reale. La legge proibisce il patto commissorio, cioè il patto con debitore e

creditore stabiliscono che una cosa ipotecata o data in pegno passi di proprietà se il debito non viene pagato.

928 - **Fiducia cum amico**: Tizio non vuole più figurare come proprietario di certi beni: li trasferisce perciò a un congiunto con l'intesa che amministri i beni ed eventualmente ne disponga nell'interesse e secondo le indicazioni del fiduciante.

929 - Se il fiduciario viola la fiducia, gli atti da lui compiuti sono efficaci ma costituiscono un illecito rispetto al fiduciante, che ha diritto al risarcimento del danno.

930 - Trust: un soggetto (trustee) acquista la proprietà del bene, vincolata però allo scopo del trust. Il beneficiario ha un suo diritto sulla cosa, protetto da particolari azioni. La proprietà è divisa in due: proprietà formale del fiduciario, vincolato alla fiducia, e proprietà sostanziale dell'interessato.

931 - Interposizione di persona: può essere fittizia o reale. L'interposizione fittizia può verificarsi solo con un accordo a tre (alienante, uomo di paglia, vero acquirente).

932 - VALIDITÀ' E INVALIDITÀ' DEL CONTRATTO

933 - Le vicende del vincolo contrattuale

934 - Il vincolo contrattuale può:

- non formarsi affatto, perché manca uno dei requisiti essenziali del contratto;
- formarsi in modo fragile, perché i requisiti del contratto sono presenti ma difettosi;
- formarsi bene, ma rompersi successivamente.

935 - Le prime due ipotesi si riconoscono nei casi di invalidità, la terza nei casi di scioglimento del contratto.

936 -

937 - Dicendo che un contratto è valido diciamo:

- che si è formato in modo conforme;
- il contratto è idoneo a produrre effetti.

938 - Al contrario, dicendo che un contratto è invalido diciamo

- che si è formato in modo difforme;
- che il contratto si è formato in modo del tutto inidoneo a produrre effetti (nullo) o non è idoneo a produrre effetti stabili, resistenti (annullabile).

939 - Ovviamente un contratto invalido può essere efficace ed un contratto valido può essere inefficace, o diventarlo.

940 - Lo scioglimento del vincolo contrattuale suppone inidoneità, ma cessa di produrre effetti per:

- concorde volontà delle parti;
- recesso di una delle parti;
- risoluzione del contratto.

941 - Nullità e annullabilità

942 - Nullità: il legislatore valuta il contratto come assolutamente inidoneo a produrre effetti e di conseguenza dispone che non produca alcun effetto.

943 - Annullabilità: il legislatore ritiene più opportuno disporre che il contratto produca i suoi effetti. ma che sia dato a una delle parti il potere di chiedere al giudice di toglierli di mezzo: la situazione è perciò sanabile.

944 - Il fondamento della nullità sta quindi nella violazione di una norma inderogabile, che può essere:

- la mancanza di uno dei requisiti del contratto;
- l'illiceità del contratto:
 - illiceità della causa;
 - illiceità dell'oggetto;
 - illiceità del motivo;
 - illiceità della condizione;
- altri casi stabiliti dalla legge

945 - Ogni volta che un contratto viola una norma imperativa è nullo. La nullità non ha bisogno di essere stabilita di volta in volta, ma ha un fondamento generale.

946 - Per l'annullabilità sono previste singole e tassative cause di annullamento: per difetti essenziali del contratto, per abuso della rappresentanza, ecc....

947 - La nullità è virtuale, può sussistere; l'annullabilità è testuale, cioè richiede una specifica ed esplicita previsione.

948 - I principali casi di nullità

949 - L'accordo può mancare nel contratto secondo due punti di vista:

- i soggetti contraenti: quando uno dei contraenti difetta di capacità giuridica, in particolare della capacità speciale richiesta per assumere i diritti e gli obblighi derivanti dal contratto;

- la volontà da essi manifestata: il contratto è nullo quando manchi una dichiarazione di volontà minimamente attendibile. Esempi: contratto concluso per scherzo (ioci causa) e il contratto stipulato per effetto di violenza assoluta, o fisica, cioè per materiale costruzione.
- 950 - Altri casi possono essere l'incapacità naturale o di fatto. L'incapacità di intendere e di volere è causa di annullamento. Quando manca ogni possibilità di qualificare la condotta dell'incapace come manifestazione di volontà di contrarre si deve ritenere nullo il contratto.
- 951 - Mancanza di volontà anche per il contratto simulato, non nullo ma inefficace tra le parti.
- La mancanza dell'accordo: inesistenza del contratto quando c'è palese difformità tra proposta e accettazione (dissenso palese); la nullità sussiste solo se c'è almeno una parvenza d'accordo, quando le parti abbiano già emesso dichiarazioni almeno esteriormente concordanti.
 - mancanza della causa: es: assicurazione contro un rischio inesistente.
 - mancanza dell'oggetto: oggetto impossibile o inesistente e oggetto indeterminabile. Non sempre se le parti mancano di determinare l'oggetto e di stabilire criteri di determinazione, si produce nullità: si può avere una determinazione del giudice.
 - produce nullità la mancanza della forma richiesta per la validità dell'atto.
- 952 -
- 953 - Casi di illiceità del contratto. Il contratto è illecito se:
- è illecito uno dei suoi elementi essenziali (causa, oggetto);
 - quando sono illeciti il motivo comune ad entrambe le parti o la condizione.
- 954 - Parametri illiceità: il contrasto con norme imperative, con l'ordine pubblico, con il buon costume.
- 955 - Imperativa è la norma inderogabile, posta a tutela di un interesse pubblico (es: norme costituzionali).
- 956 - Se la norma violata è imperativa, il contratto è nullo (nullità virtuale) a meno che la legge disponga diversamente.
- 957 - L'ordine pubblico è una formula che vuole indicare le linee fondamentali e inderogabili dell'ordinamento giuridico. Principi che si ricavano da tutto il sistema e che non possono essere derogati.
- 958 - **Buon costume**: fa riferimento ai valori della morale corrente: non solo sessuale, ma per esempio quella relativa ad interventi medici rischiosi non giustificati da necessità di cura.

- 959 - Illiceità della causa può non implicare illiceità dell'oggetto (es: prostituzione, trombare non è illecito, lo è lo scambio denaro- sesso). Invece illiceità dell'oggetto implica sempre illiceità della causa, anche se il contratto corrisponde ad un tipo lecito: l'oggetto inquina la causa.
- 960 - **Motivo**: il contratto è illecito quando le parti si sono determinate a concluderlo esclusivamente per un motivo illecito comune ad entrambe.
- 961 - Per la tutela dell'affidamento, la parte che non è spinta dal motivo illecito è protetta.
- 962 - Se al contratto è apposta una condizione illecita, il contratto è illecito. Se la condizione riguarda un singolo patto, si applica la norma sulla nullità parziale.
- 963 - L'illiceità della causa si estende al caso in cui il contratto costituisce il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa. Esempio: vendita con patto di riscatto diretta ad eludere il divieto del patto commissorio.
- 964 - **Frode alla legge**: una funzione in astratto lecita viene piegata in concreto per un fine contrario alla legge.
- 965 - **Frode ai creditori**: atto con il quale il debitore pregiudica le ragioni dei creditori: viene lesa un interesse particolare, il rimedio è l'inopponibilità ai creditori del contratto mediante l'azione revocatoria.

966 - Le cause di annullamento. L'incapacità.

- 967 - L'annullabilità del contratto per incapacità legale, si riferisce, oltre che al minore, all'interdetto, al minore emancipato, all'inabilitato e al soggetto sottoposto ad amministrazione di sostegno.
- 968 - L'annullabilità deriva direttamente dalla mancanza della capacità legale, cioè la "patente" di accesso al traffico giuridico. La capacità di fatto dell'interdetto o del minore non ha quindi rilevanza.
- 969 - L'annullabilità è la conseguenza prevista anche per il difetto di autorizzazione giudiziale dei rappresentanti dell'incapace, per atti di straordinaria amministrazione e di disposizione.
- 970 - Annullabilità per incapacità di intendere e di volere: un atto giuridico sia annullabile quando sussistano 2 presupposti:
- l'autore dell'atto sia stato, anche transitoriamente, incapace di intendere e di volere al momento della conclusione del contratto, in uno stato di menomazione delle facoltà intellettive e volitive tale da impedire un serio controllo;
 - dall'atto derivi un grave pregiudizio per l'incapace: occorre dimostrare che è stato gravemente pregiudicato dall'atto.
- 971 - Per i contratti c'è il requisito della malafede dell'altro contraente, che può risultare dallo stesso pregiudizio, o dalla qualità del contratto o altrimenti.

972 - Per l'annullamento del contratto concluso da un incapace è necessario lo stato di incapacità e la malafede della controparte. La malafede può facilmente essere provata là dove il contratto sia gravemente pregiudizievole per l'incapace. La persona che, in buona fede soggettiva, conclude il contratto con l'incapace, è protetta.

973 - La tutela è rafforzata dalla regola secondo cui la buona fede si presume, dev'essere l'altro contraente a provare che la controparte era a conoscenza del suo stato di incapacità. Lo stato di incapacità è facilmente conoscibile poiché risulta dall'atto di nascita. L'ignoranza non costituisce buona fede.

974 - Se un minore con raggiri si fa credere di maggiore età il contratto non è annullabile: è furbo abbastanza da poter contrarre.

975 -

976 - I vizi del consenso

977 - Consenso dato per errore, estorto con violenza o carpito con dolo: è frutto di un processo viziato.

978 - L'errore è la falsa rappresentazione della realtà. Vi sono diversi tipi:

- Errore-vizio, errore che vizia la formazione della volontà;
- errore-motivo, cioè errore che motiva, che determina a contrarre.
- errore ostativo: errore in cui si inciampa nella manifestazione della volontà o nella sua trasmissione. In caso di errore ostativo si forma un accordo che non corrisponde alla reale volontà della parte che ha sbagliato.

979 - Il codice vigente equipara il trattamento dell'errore ostativo a quello dell'errore vizio, purché essenziale e riconoscibile dall'altra parte.

980 - Per produrre annullabilità l'errore deve essere essenziale e riconoscibile dall'altro contraente.

981 - Errore essenziale implica due elementi.

- che l'errore sia determinante per il consenso;
- che riguardi certe circostanze;

982 -

983 - Quattro casi di errore essenziale:

- errore sulla natura o sull'oggetto del contratto: sembra riguardare la causa del contratto (credo di comprare a rate invece ricevo in locazione). l'oggetto sembra identificarsi con le prestazioni. L'errore riguarda il complesso delle prestazioni, che determina il senso del contratto;
- errore sull'identità dell'oggetto della prestazione, o su una qualità dell'oggetto che si possa ritenere determinante per il compenso. errore sul valore: se dipende da errore sulla qualità il contratto è annullabile. Se si valuta male un oggetto di cui si

conoscono le qualità, il contratto non è annullabile. Errore di calcolo: il contratto non è annullabile ma è soggetto a rettifica;

- errore sulla identità o sulle qualità dell'altro contraente che siano determinanti per il consenso. ci sono poi contratti che per loro natura si basano sulla fiducia nella persona e nei quali l'errore è sempre rilevante;
- errore di diritto che sia stato la ragione unica o principale del contratto.

L'ignoranza consente di annullare il contratto.

984 - Motivi individuali sono spesso determinanti. I motivi erronei non sono rilevanti nel contratto (errore sui motivi). La regola non vale negli atti di liberalità, per la donazione.

985 -

986 - Riconoscibilità dell'errore: l'errore si considera riconoscibile quando una persona di normale diligenza avrebbe potuto rilevarlo.

987 - Entrambi i criteri (essenzialità e riconoscibilità) proteggono l'interesse di chi in buona fede confida nell'attendibilità (tutela dell'affidamento) ma assicurano allo stesso tempo una generale sicurezza e fluidità dell'ambiente contrattuale.

988 - Rettificazione del contratto: la parte in errore non può domandare l'annullamento del contratto se l'altra offre tempestivamente di eseguirlo in modo conforme al contenuto e alle modalità che la prima intendeva concludere.

989 -

990 - Violenza morale: l'espressione indica la minaccia per estorcere il consenso al contratto.

991 - La minaccia dev'essere tale da fare impressione su una persona sensata e deve riguardare un male ingiusto e notevole alla persona o ai beni del minacciato.

992 - Ingiusta può essere l'azione minacciata in se e per se; ma ingiusto può essere anche lo scopo per cui si minaccia una azione; l'ingiustizia può sussistere anche quando si minaccia di far valere un diritto per conseguire vantaggi ingiusti.

993 - Timore: è quella situazione psicologica in cui si trova una persona che immagina o prevede un male che la potrà colpire. Non è causa di annullamento del contratto anche se abbia determinato la volontà di contrarre.

994 - Se il timore è endogeno, non è rilevante come vizio.

995 - Un atteggiamento costantemente minaccioso potrebbe avvicinarsi ai connotati della violenza.

996 - non integra i presupposti della violenza il timore reverenziale, cioè la pura situazione psicologica di soggezione.

997 - Se la controparte si accorge del timore e ne approfitta si ha violazione del dovere di correttezza.

998 -

999 - Il dolo: raggiro usato da uno dei contraenti per carpire il consenso: una parte si deve essere data da fare per ingannare l'altra, non basta il silenzio.

1000 - Dolus bonus: un certo imbonimento è accettabile negli scambi.

1001 - Si limita la rilevanza del dolo al caso in cui sia determinante, cioè senza i raggiri l'altra parte non avrebbe contratto.; se il raggiro ha indotto a contrarre a condizioni diverse (dolo incidente) il contratto è valido, ma il contraente in mala fede risponde dei danni.

1002 - Se l'autore dei raggiri è un terzo, il contratto è annullabile solo se la controparte ne era al corrente e ne ha tratto vantaggio. una norma simile non è stata scritta per la violenza.

1003 - La tutela dell'affidamento.

1004 - Senso di tutto il sistema dell'annullabilità è il realizzarsi sempre di un attento equilibrio di due interessi contrapposti.

1005 - L'interesse della parte di cui il consenso è viziato, a non vedersi legato a vincoli contrattuali che non corrispondono alla propria volontà (tutela della volontà)

1006 - Dall'altro lato l'interesse dell'altro contraente che ha regolato i suoi atti in conformità con una dichiarazione ricevuta.

1007 - Chi dichiara significa impegno, e ne deve portare il rischio: è un principio di auto-responsabilità.

1008 - il tentativo di equilibrare le due esigenze: tutela dell'affidamento: la protezione della volontà è limitata là dove si riconosce l'esigenza di proteggere quella parte che ha fatto affidamento sulla dichiarazione emessa dalla controparte.

1009 - Dove appare il criterio dell'affidamento?

- Il criterio si vede all'opera nella regola che limita la rilevanza dell'errore essenziale ed esclude l'errore sui motivi; nella regola che dà rilevanza solo all'errore riconoscibile; nella regola che limita la rilevanza del dolo del terzo;
- nell'incapacità legale: norma sui raggiri usati dal minore;
- nell'incapacità naturale: solo la malafede della controparte consente l'azione;
- il procuratore in conflitto di interessi: si ha annullabilità solo se il conflitto sia conosciuto o conoscibile dal terzo.
- nel contratto con se stesso, per evitare l'annullamento occorre che il rappresentante sia stato autorizzato a contrarre con se stesso.
- non c'è tutela dell'affidamento quando l'annullabilità è conseguenza della violazione di un divieto.

1010 - La azioni di nullità e annullamento

- 1011 - La nullità è assoluta, può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse, può essere rilevata d'ufficio, mentre l'annullabilità è relativa, cioè può essere fatta valere solo dalla parte nel cui interesse è stabilita dalla legge.
- 1012 - Annullabilità è stabilita dalla legge nell'interesse della parte che si trova ad aver concluso il contratto per effetto di un vizio del volere o in stato di incapacità.
- 1013 - La nullità è stabilita in vista di esigenze di carattere generale.
- 1014 - La regola ha poche eccezioni. La nullità relativa è prevista, a favore del solo cliente, per i contratti bancari conclusi da violazione delle norme sulla trasparenza delle condizioni contrattuali.
- 1015 - L'annullabilità è assoluta nel caso di incapacità derivante da interdizione legale.
- 1016 - La stessa parte che potrebbe chiedere l'annullamento può produrre la convalida del contratto con un atto unilaterale che contenga la menzione del contratto, della causa di annullabilità, a la dichiarazione che si intende convalidarlo.
- 1017 - Convalida tacita quando la parte a conoscenza del vizio esegue volontariamente il contratto.
- 1018 - nella nullità non è ammessa convalida.
- 1019 - Conversione: la possibilità che il contratto nullo produca gli effetti di un contratto diverso di cui abbia i requisiti di sostanza e di forma. Opera soltanto a condizione che il contratto valido possa considerarsi espressione dell'autonomia delle parti.
- 1020 -
- 1021 - Principio di considerazione del contratto: finché possibile a dare efficacia alle decisioni assunte dai privati e quindi a salvare gli atti di autonomia
- 1022 - Rapporto tra invalidità e inefficacia: un contratto privo dei requisiti essenziali, o illecito, non può avere forza di legge. nel contratto annullabile, è in questione l'interesse di una parte, a cui è rimessa la decisione se togliere o non togliere di mezzo il contratto.
- 1023 - La nullità è la conseguenza giuridica del fatto previsto, non della sentenza.
- 1024 - l'annullamento invece è effetto della sentenza; conseguenza giuridica dei fatti previsti è solo l'annullabilità, cioè la possibilità di ottenere l'annullamento, che va domandato e pronunciato.
- 1025 - Cancellato il titolo con l'annullamento, viene meno il fondamento del contratto; l'annullamento ha efficacia retroattiva.
- 1026 - Riassumendo la sentenza di nullità è dichiarativa (cioè accerta), quella di annullamento è costitutiva (cioè produce).
- 1027 - Norme sulla prescrizione.
- 1028 - L'azione sulla nullità non si prescrive. L'azione di annullamento si prescrive in cinque anni a partire dalla scoperta dell'errore o del dolo, o dalla conclusione del contratto.

Trascorso questo periodo gli effetti divengono definitivi. Se il contratto non è stato eseguito la parte può ancora respingere la richiesta di adempimento con una eccezione di annullabilità.

1029 - Opponibilità della nullità e dell'annullamento nei confronti dei terzi.

1030 - L'annullamento non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede e a titolo oneroso, salvi gli effetti della trascrizione della domanda.

1031 - Esempio: un creditore mi estorce il consenso per vendergli un terreno, io chiedo e ottengo una sentenza di annullamento. Il creditore ha però già rivenduto il terreno ad un terzo, il quale l'aveva acquistato in buona fede. Il terzo rimane proprietario del bene: unica possibilità di riavere il terreno sarebbe che io avessi trascritto la domanda di annullamento prima che il terzo trascrivesse il suo acquisto.

1032 - Ecco la tutela dell'affidamento: il terzo che acquista ritenendo che l'alienante sia proprietario non può subire le conseguenze di una sentenza che retroattivamente toglie di mezzo il titolo del suo dante causa.

1033 - Una norma generale di salvaguardia del terzo non esiste nel caso della nullità: si applica il principio per cui chi non è titolare di un diritto non può trasmetterlo ad altri.

1034 - Se la nullità riguarda solo una parte o singole clausole (nullità parziale), regola vuole che tutto il contratto sia nullo se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza la parte colpita da nullità.

1035 - Si tratterà di stabilire se il contratto privo della parte nulla realizza egualmente gli interessi delle parti.

1036 - Questa regola non si applica quando le clausole nulle sono sostituite di diretto da norme imperative.

1037 - Le clausole, i prezzi di beni o di servizi imposti dalla legge sono di diritto inseriti nel contratto anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti.

1038 - Il contratto iniquo. La rescissione

1039 - Il diritto protegge contro i contratti iniqui?

1040 - Un principio di equilibrio regola i contratti del consumatore: esclude l'efficacia di quelle clausole che determinino il carico del consumatore di un significativo squilibrio.

1041 - Ogni soggetto capace d'agire è considerato di per se in grado di valutare i propri interessi e di decidere.

1042 - La valutazione economica sbagliata del rapporto tra le prestazioni non è causa di annullamento, né di rettifica. Solo l'errore sulla qualità o sulla quantità consente di liberarsi dal contratto.

1043 - Un limitato rimedio all'iniquità dello scambio è offerto dalla rescissione.

- 1044 - E' rescindibile il contratto con cui una parte ha assunto obbligazioni a condizioni inique, per la necessità, nota alla controparte, di salvare sé o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona.
- 1045 - Rescindibile è pure il contratto concluso a condizioni inique per lo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra abbia approfittato per trarne vantaggio. Occorre che la lesione ecceda la metà del valore.
- 1046 - Non è mai rescindibile per causa di lesione un contratto aleatorio.
- 1047 - Stato di bisogno indica una condizione economica, non la necessità di procurarsi una cosa.
- 1048 - L'azione di rescissione si prescrive nel breve termine di un anno
- 1049 - Il convenuto può evitare la rescissione offrendo di riportare il contratto ad equità. La rescissione opera come uno scioglimento del rapporto.

1050 - LO SCIoglimento DEL CONTRATTO

1051 - Lo scioglimento del contratto.

- 1052 - Il contratto non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge.
- 1053 - Diritti ed obblighi possono venir meno per una ragione che riguarda direttamente ed esclusivamente il rapporto stesso. Il contratto rapporto si scioglie, la relazione tra le parti cade, i diritti e gli obblighi vengono meno.
- 1054 - Si parla di **scioglimento** o **risoluzione** del contratto quando gli effetti del contratto vengono a cessare per cause che non riguardano il titolo ma che ineriscono allo svolgimento del rapporto contrattuale.
- 1055 - Lo scioglimento del contratto può derivare dalla stessa volontà delle parti. Il **mutuo consenso** è un successivo accordo delle parti di sciogliere il contratto: è a sua volta un contratto.
- 1056 - Il contratto può contenere clausole che ne prevedono lo scioglimento come la **condizione risolutiva** e la **clausola risolutiva espressa**, la clausola che prevede il recesso di una delle parti e casi di scioglimento previsti dalla legge in cui è previsto un potere di **recesso**, o di **revoca** o di **rinuncia**.

1057 - La **risoluzione** è un modo di scioglimento che riguarda i contratti a prestazioni corrispettive.

1058 - Nel rapporto che nasce da questi contratti può verificarsi un difetto funzionale del sinallagma, perché una delle parti non adempie alla sua prestazione, oppure perché una prestazione diviene impossibile o eccessivamente onerosa. Sono i tre casi di risoluzione: inadempimento, impossibilità sopravvenuta, eccessiva onerosità.

1059 -

1060 - La risoluzione ha effetto retroattivo tra le parti. Se il contratto era del tipo ad esecuzione continuata o periodica, l'effetto della risoluzione non si estende alle prestazioni già eseguite.

1061 - La risoluzione è inopponibile ai terzi e non pregiudica i diritti da loro acquistati.

1062 - Il fondamento non è l'affidamento, ma una ragione oggettiva: il contratto è nato validamente e ha effetto retroattivo solo tra le parti.

1063 - La regola sulla risoluzione del contratto plurilaterale: il venir meno di uno dei contraenti non determina la risoluzione dell'intero contratto salvo che la partecipazione mancata debba considerarsi essenziale.

1064 - La risoluzione per inadempimento.

1065 - Quando una delle parti è inadempiente, all'altra la legge permette a sua scelta di chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto, salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno.

1066 - L'inadempimento di una parte attribuisce all'altra il diritto potestativo di risolvere il contratto.

1067 - La reazione deve essere proporzionata ai fatti. Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra.

1068 - La scelta dell'adempimento è reversibile. La scelta della risoluzione è irreversibile: suppone una valutazione definitiva di disinteresse per l'adempimento.

1069 - Può essere previsto nel contratto che l'inadempimento di una o più obbligazioni precisamente indicate sia causa di risoluzione (**clausola risolutiva espressa**). In tal caso la risoluzione opera di diritto, senza accertamenti (poiché la fattispecie è già prevista).

1070 - La risoluzione si verifica solo quando la parte interessata decide di farvi ricorso.

1071 - L'interesse ad ottenere l'adempimento si ritiene venuto meno quando vi fosse un **termine**, essenziale nell'interesse dell'altra. Il carattere essenziale del termine dipende dalla natura della prestazione.

1072 -

1073 - Il diritto di determinare la risoluzione si può esercitare con:

1074 - **Domanda giudiziale:** la parte adempiente può chiedere al giudice di risolvere il contratto.

1075 - **In via extragiudiziale:** attraverso una **diffida ad adempiere**, un atto scritto con cui si intima all'altra parte di adempiere entro un termine adeguato, non inferiore a 15 giorni. Al termine il contratto si scioglie di diritto se l'altra parte non adempie alla scadenza.

1076 - **La parte inadempiente deve comunque risarcire il danno.**

1077 - Clausola penale e caparra.

1078 - Clausola penale: quando il contratto prevede che la parte inadempiente debba senz'altro pagare una determinata somma.

1079 - funzione della clausola è di sollevare la parte che subisce dall'onere di provare il danno. Il creditore non può pretendere il risarcimento di un danno maggiore. Il debitore è protetto contro una penale eccessiva.

1080 - La caparra confirmatoria è una somma di denaro o una quantità di beni fungibili che viene versata da una parte all'altra alla conclusione del contratto, a conferma della serietà dell'impegno. Se invece chi ha versato la caparra non adempie, l'altra parte ha diritto di trattenere la caparra.

1081 - Se chi riceve la caparra non adempie, è la parte che l'ha versata a poter recedere, esigendo dall'altra il doppio della somma data in anticipo.

1082 - La risoluzione per impossibilità sopravvenuta.

1083 - L'impossibilità sopravvenuta libera il debitore, quando sia dovuta ad un fatto a lui non imputabile. La parte liberata per impossibilità non può più pretendere la prestazione dell'altra. Se l'ha ricevuta, si tratta di una prestazione non dovuta (la risoluzione ha effetto retroattivo). La retroattività non vale per le prestazioni di un contratto ad esecuzione continuata o periodica.

1084 - In caso di impossibilità parziale, il debitore si libera eseguendo la parte di prestazione che è rimasta possibile.

1085 - La risoluzione per eccessiva onerosità.

1086 - Il rapporto di corrispettività (sinallagma) si altera anche quando il rapporto originario dei valori viene a mutare, così che una prestazione diventa eccessivamente onerosa rispetto all'altra. La questione non si pone nei contratti ad esecuzione immediata.

1087 - Il rimedio è dunque limitato ai contratti ad esecuzione continuata o periodica, o ad esecuzione differita.

1088 - La legge considera come causa di risoluzione solo l'onerosità indotta dal verificarsi di avvenimenti straordinari ed imprevedibili.

1089 - Infine la sopravvenuta onerosità deve superare la normale alea del contratto (non prevista nei contratti aleatori). La normale alea sussiste nei contratti commutativi: l'oggetto del contratto o l'affare può presentare un certo margine di rischio.

1090 - La risoluzione per eccessiva onerosità può essere evitata tramite l'offerta di modificare le condizioni di contratto secondo equità.

1091 - La presupposizione.

1092 - Principio della presupposizione: il vincolo contrattuale sarebbe legato ad una situazione di fatto che funge da base oggettiva o da presupposto. Il vincolo quindi dovrebbe cadere quando la sopravvenienza di diverse circostanze fa venire meno quel presupposto.

1093 - Il giudice può stabilire se il mutamento delle circostanze abbia prodotto una situazione incompatibile con l'esecuzione del contratto, contrariamente al dovere di correttezza.

1094 - Non va confusa con la presupposizione in senso soggettivo, cioè il convincimento che una certa situazione di fatto fosse destinata a persistere. Si tratterà allora di un errore di previsione o sui motivi, e come tali irrilevanti.

1095 - I CONTRATTI DI ALIENAZIONE

1096 - La vendita.

1097 - La più antica forma di scambio è la **permuta**: ossia lo scambio in natura di bene contro bene.

1098 - Il contratto universalmente e quotidianamente più diffuso è lo scambio di bene verso denaro: la **vendita**, o **compravendita**.

1099 - La vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo.

1100 - Esempi:

- vendita del credito: cessione del credito dietro corrispettivo;
 - vendita dei diritti derivanti da un brevetto;
 - vendita dei diritti di utilizzazione dell'opera dell'ingegno.
- 1101 - Le prestazioni essenziali della vendita sono il trasferimento della proprietà o del diritto ed il pagamento del prezzo.
- 1102 - La vendita è sempre destinata a produrre un effetto traslativo, ma non sempre questo effetto è immediato.
- 1103 - In base al principio consensualistico sappiamo che il diritto si trasferisce al momento della conclusione del contratto quando la vendita ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o di un diritto reale su cosa altrui o di altro diritto.
- 1104 - La vendita non ha efficacia reale quando riguarda cose determinate solo nel genere: la proprietà si trasmette solo con l'individuazione. L'efficacia reale immediata è esclusa anche nel caso di vendita di cose future, di vendita di cose altrui, nella vendita con riserva di proprietà. In questa ipotesi il venditore assume l'obbligazione di procurare al compratore l'acquisto della proprietà (**vendita obbligatoria** o ad **effetti obbligatori**).
- 1105 - Le obbligazioni del compratore si riducono in pratica al pagamento del prezzo nel tempo e nel luogo fissati dal contratto; il compratore deve anche gli interessi se il prezzo non è immediatamente esigibile. Il compratore sopporta poi le spese della vendita se non è pattuito diversamente.
- 1106 - Il venditore è obbligato:
- a consegnare la cosa al compratore (vendita ad effetti reali);
 - fare acquistare la proprietà (vendita ad effetti obbligatori);
 - garantire in ogni caso il compratore dall'evizione e dai vizi della cosa.
- 1107 - L'obbligazione di consegna si adempie trasferendo al compratore il possesso della cosa, in modo effettivo o simbolico (es: la consegna delle chiavi).
- 1108 -
- 1109 - Vendita di cosa futura è, per esempio, la vendita degli appartamenti in un edificio da costruire: la proprietà passa solo nel momento in cui la cosa viene ad esistenza. Il venditore è obbligato a fare quanto è necessario perché la cosa venga ad esistenza. La vendita di cosa futura può configurarsi come un **contratto commutativo** o come un **contratto aleatorio**.
- 1110 - Contratto commutativo: se la cosa non viene ad esistenza il contratto è inefficace.
- 1111 - Contratto aleatorio: il compratore corre il rischio che la cosa non venga ad esistenza e compra la *speranza* (**emptio spei**), il contratto rimane efficace anche se la cosa non viene ad esistenza ed il compratore è costretto a pagare il prezzo convenuto.

- 1112 - Particolare tutela è accordata alla persona fisica acquirente di immobili da costruire: il costruttore è tenuto a procurare alla controparte una fideiussione ed una polizza assicurativa decennale a copertura dei danni materiali.
- 1113 -
- 1114 - Si ha **vendita di cosa altrui** quando una persona vende una cosa di cui non è proprietario (o interamente proprietario). E' importante poiché consente di giocare d'anticipo su acquisti imminenti. E' una vendita valida, nulla manda al contratto.
- 1115 - Protezione del compratore:
- se era a conoscenza dell'altruità della cosa, la vendita di cosa altrui si regola come un comune contratto obbligatorio;
 - se il compratore ignorava il fatto, può chiedere subito la risoluzione del contratto.
- 1116 - Il venditore ha l'obbligo di garantire il compratore dall'evizione e dai vizi della cosa venduta. Si ha **evizione** quando un terzo fa valere un diritto di proprietà o un altro diritto reale sulla cosa venduta e, vincendo, sottrae la cosa al compratore o ne limita il godimento.
- 1117 - Evizione totale: effetto di una azione di rivendica diretta dal terzo contro il compratore. Il pericolo di rivendica consente al compratore di sospendere il pagamento. Se il compratore subisce l'evizione totale il venditore deve risarcirlo del danno. La garanzia da evizione è un **effetto naturale**: si applica anche se le parti non la prevedono, ma è possibile escluderla.
- 1118 - La garanzia per i **vizi della cosa** (altro effetto naturale) venduta protegge il compratore contro i vizi materiali della cosa, che la rendano inidonea all'uso cui è destinata o che ne diminuiscano il valore.
- 1119 - **Vizi occulti**: quei difetti che il compratore non conosceva e non avrebbe potuto conoscere utilizzando la normale diligenza. Anche i vizi conoscibili sono coperti se il venditore ha dichiarato la cosa esente da vizi.
- 1120 - Garanzia di **buon funzionamento**: va oltre quella per vizi e consiste nella promessa di eseguire gratuitamente la riparazione di qualsiasi guasto che si verifichi entro una certa data dalla vendita per effetto di un normale uso.
- 1121 - Mancanza di qualità promesse ovvero essenziali per l'uso: la tutela del compratore è affidata ai rimedi previsti per l'inadempimento, cioè risoluzione del contratto e risarcimento del danno.
- 1122 - La garanzia consente al compratore una scelta tra la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo (in giudizio: azione redibitoria ed azione estimatoria). Il compratore ha diritto inoltre al risarcimento del danno se il venditore non prova di aver ignorato senza colpa i vizi della cosa. Il compratore decade dal diritto se non denuncia

i vizi al venditore entro otto giorni dalla scoperta. Fatta la denuncia c'è un anno di tempo dalla consegna per esercitare il diritto.

1123 -

1124 - Contratti conclusi dal consumatore, inteso come persona fisica, destinatario finale dell'attività produttiva di beni e servizi. E' imposto al venditore l'obbligo di consegnare al consumatore beni conformi alle pattuizioni contrattuali e la responsabilità nei confronti del compratore per qualsiasi difetto di conformità esistente al momento della consegna del bene.

1125 - **Bene di consumo**: qualsiasi bene mobile anche da assemblare.

1126 - **Presunzione di conformità** del bene: la cosa non deve essere inferiore per qualità e prestazioni abituali, che il consumatore può ragionevolmente aspettarsi, a quelle di un bene dello stesso tipo. Si tiene conto molto delle dichiarazioni pubbliche fatte dal venditore circa le caratteristiche, in particolare nella pubblicità e nell'etichettatura. La rilevanza del difetto di conformità è esclusa se il compratore ne era a conoscenza o avrebbe potuto esserlo con l'ordinaria diligenza.

1127 - Se il difetto di conformità sussiste alla consegna del bene si può, in alternativa, chiedere:

- la **riparazione** (ripristino di conformità del bene);
- la **sostituzione**;

1128 - Tale diritto viene meno nel caso in cui il rimedio scelto sia oggettivamente impossibile o se eccessivamente oneroso. In tal caso si dovrà scegliere l'altro diritto. Se riparazione e sostituzione sono entrambe impossibili o troppo onerose, o se il venditore non ha soddisfatto in un tempo congruo la richiesta, subentrano le possibilità di **riduzione del prezzo** e di **risoluzione del contratto**.

1129 - Dopo che il consumatore abbia denunciato il difetto, il venditore è libero di proporre qualsiasi rimedio. **Se il consumatore richiede uno specifico rimedio solleva il venditore dall'obbligo di attuarlo (non capisco!!)**. Se il consumatore ha fatto solo la denuncia, dovrà accettare la proposta del venditore oppure respingerla scegliendo un altro rimedio.

1130 - Il consumatore può reagire qualunque sia l'entità ed il tipo di difetto. Ma non è riconosciuto il diritto alla risoluzione quando il difetto sia di lieve entità.

1131 - Il difetto di conformità determina la responsabilità del venditore se si manifesta entro 2 anni dalla consegna. Il consumatore decade dalla tutela se non denuncia il vizio entro due mesi dalla scoperta.

1132 - Tutte queste regole sulla garanzia si estendono ai contratti di permuta, di somministrazione, di appalto, di opera... in generale a tutti i contratti finalizzati alla fornitura o produzione di beni di consumo.

1133 -

1134 - Diritti ed obblighi particolari per i contratti di **vendita porta a porta** o di **vendita per corrispondenza**: diritto di recesso del compratore e dovere di informazione del venditore.

1135 - **Vendita con patto di riscatto**: c'è un diritto di riscatto da parte del venditore, cioè si può riservare il diritto di riacquistare la proprietà mediante:

- dichiarazione unilaterale comunicabile al compratore entro un termine fissato, non maggiore di 2 anni (cose mobili) e di 5 anni (immobili);
- restituzione del prezzo pagato oltre i rimborsi.

1136 - E' un potere con natura di **diritto potestativo**, il compratore è in stato di pura soggezione.

1137 - A volte la vendita con patto di riscatto è utilizzata a scopo di garanzia: può essere un caso di frode alla legge se elude il divieto di **patto commissorio**, quel patto tra creditore e debitore con il quale un bene passa in proprietà del creditore qualora un debito non sia stato pagato.

1138 - **Patto di retrovendita**: patto con cui compratore e venditore assumo l'obbligo di contrarre una nuova compravendita che faccia riacquistare al venditore la proprietà.

1139 - **Vendita a rate con riserva di proprietà**:

- la proprietà non passa immediatamente al compratore, ma rimane al venditore fino al pagamento dell'ultima rata di prezzo;
- la cosa viene però consegnata al compratore che ne gode da subito;
- il rischi per il perimento fortuito della cosa è legato alla detenzione: il debitore lo sopporta anche se non ha ancora la proprietà;
- l'inadempimento del compratore determina la risoluzione del contratto. Il venditore deve restituire le rate, salvo un equo compenso ed il risarcimento del danno.

1140 - Non tutte le vendite a rate sono con riserva di proprietà, deve essere esplicitamente stipulata.

1141 - La somministrazione

1142 - Sia i privati che le aziende hanno necessità continuative: una parte si obbliga, verso il corrispettivo di un prezzo, ad eseguire a favore dell'altra, prestazioni periodiche o continuative di cose (**contratto di somministrazione**). E' un contratto ad esecuzione continuata periodica.

1143 - Il contratto di subfornitura

1144 - Nessuna impresa produce tutte le componenti del prodotto che offre sul mercato.

- 1145 - Subfornitura: il contratto con cui un imprenditore (subfornitore) si impegna ad effettuare per conto di un'impresa (committente) lavorazioni su prodotti semilavorati o su materie prime fornite dalla committente medesima o si impegna a fornire all'impresa committente prodotti o servizi destinati ad essere incorporati nell'ambito dell'attività economica del committente o nella produzione di un bene complesso.
- Le parti devono avere qualità di imprenditore.
 - L'oggetto del contratto è vario, può consistere sia in un dare sia in un fare.
 - C'è una situazione di dipendenza economica del subfornitore rispetto al committente. Il subfornitore si trova nei confronti del committente in una situazione simile a quella in cui si trova il consumatore di fronte all'imprenditore.
- 1146 - Nel contratto devono sempre essere specificati i seguenti elementi:
- requisiti specifici del bene o del servizio richiesti;
 - il prezzo pattuito;
 - i termini e le modalità di consegna, di collaudo e di pagamento.
- 1147 - Alcune clausole sono senz'altro nulle: il patto che riserva ad una delle parti la facoltà di variare unilateralmente una o più clausole del contratto, il diritto di recedere senza preavviso dal contratto e altre.
- 1148 - Vietato l'abuso di dipendenza economica: quando c'è uno squilibrio di diritti e di obblighi, una parte ne approfitta.
- 1149 - Le controversie si risolvono prima con un tentativo di conciliazione presso la camera di commercio; successivamente, se le parti sono d'accordo, si può fare un procedimento arbitrale.

1150 - Il contratto estimatorio

- 1151 - Il contratto estimatorio ha lo scopo di attribuire al commerciante la disponibilità materiale ed il potere di vendere, senza però trasferirgli senz'altro la proprietà delle cose e senza imporgli il pagamento del prezzo (**conto-vendita** o **conto deposito**). Il contratto si conclude quando una parte consegna all'altra una o più cose mobili (è un **contratto reale**). Colui che riceve si obbliga a pagarne il prezzo salvo che restituisca quanto ha ricevuto al termine stabilito. Nel frattempo solo il commerciante può disporre delle cose; tuttavia dal momento della consegna, i rischi per eventuali perdite gravano sul ricevente.

1152 - L'affiliazione commerciale (franchising).

1153 - Franchising: la funzione economica dell'accordo è quella di stabilire una rete di distribuzione con caratteristiche organizzative e segni distintivi omogenei, ma gestita da imprenditori indipendenti dal produttore.

1154 - Si tratta di un contratto misto, che raccoglie elementi della somministrazione, della licenza di marchio, del patto di esclusiva, qualificandolo come **contratto di affiliazione commerciale**, cioè come il contratto che intercorre tra due parti economicamente e giuridicamente indipendenti con cui l'una concede all'altra, dietro corrispettivo, la disponibilità di un insieme di diritti di proprietà industriale o intellettuali relativi a marchi, know-how, insegne, assistenza tecnica, ecc.... La parte cessionaria viene inserita come affiliata in una rete distribuita sul territorio allo scopo di commercializzare beni o servizi.

1155 - Questo contratto esige la forma scritta a pena di nullità. La durata non può essere inferiore a tre anni per garantire all'affiliato un tempo sufficiente all'ammortamento dei suoi investimenti.

1156 - Cessione dei diritti d'impresa (factoring).

1157 - **Cessione di crediti**: un imprenditore cede la massa dei crediti via via derivanti dall'attività di impresa ad un *factor* dietro il pagamento di una determinata percentuale. La funzione è quella di evitare i costi di esazione dei singoli crediti e garantire una liquidità costante. Il cedente deve essere un imprenditore: questa qualità è necessaria per l'esistenza del tipo contrattuale. Il *factor* deve essere una società o un ente, pubblico o privato, avente personalità giuridica. Inoltre la società deve avere un capitale (fondo di dotazione) non inferiore a dieci volte il capitale minimo prescritto per le società per azioni (quindi non meno di 1.200.000 €).

1158 - Possono essere ceduti solo i crediti che sorgono da contratti stipulati dal cedente nell'esercizio dell'impresa; anche crediti futuri, purché in un periodo non superiore a 24 mesi.

1159 - L'attività dei factor si configura come attività di intermediazione nel mercato dei capitali.

1160 - Il cedente garantisce la solvibilità del debitore.

1161 - I CONTRATTI DI UTILIZZAZIONE

1162 - La locazione

- 1163 - La locazione è il contratto con il quale una parte (**il locatore**) si obbliga a far godere all'altra (**il conduttore**) una cosa mobile o immobile per un dato tempo, verso un determinato corrispettivo.
- 1164 - Esistono due specie di contratti: la **locazione** (in senso stretto) e l'**affitto**.
- 1165 - Sono contratti molto diversi tra loro, che nel corso degli anni hanno assunto il carattere di veri e propri tipi di contratto.
- 1166 - Dalla locazione di cose mobili (nolo o noleggio) si deve distinguere il **noleggio in senso tecnico** (di nave o areomobile) il cui noleggiante conserva la disponibilità della cosa e si impegna a farne uso secondo le indicazioni del noleggiatore.
- 1167 - L'obbligazione fondamentale è quella di **far godere la cosa** al al conduttore.
- 1168 - Tre obblighi principali:
- consegna in buono stato;
 - manutenzione in buono stato;
 - garanzia del pacifico godimento.
- 1169 - L'**obbligo di consegna** in buono stato non è adempiuto se la cosa è affetta da vizi: si può chiedere la risoluzione o una riduzione del prezzo. Il locatore risponde dei danni provocati dai vizi, a meno che dimostri di averne, senza colpa, ignorato l'esistenza: la buona fede non si presume.
- 1170 - L'**obbligo di manutenzione** impone al locatore le riparazioni necessarie eccetto quelle di piccola manutenzione.
- 1171 - L'**obbligo di garanzia** riguarda le molestie provocate da terzi che pretendono diritti sulla cosa. Per le molestie di fatto (il vicino rompicazzo) il locatore non risponde: il conduttore può esercitare le azioni possessorie, in qualità di detentore.
- 1172 - Prestazione fondamentale del conduttore è il pagamento del corrispettivo; deve inoltre prendere in consegna la cosa ed osservare la diligenza del buon padre di famiglia nel servirsene.
- 1173 - A locazione finita, il conduttore deve restituire la cosa nel medesimo stato in cui l'ha ricevuta, salvo la normale usura-deterioramento. L'obbligazione comprende la **custodia**, perciò il conduttore è responsabile.
- 1174 - Salvo patto contrario, è possibile la sublocazione (è consentita azione diretta verso il subconduttore), mentre non si può cedere il contratto senza il consenso del locatore.
- 1175 - Esiste un limite massimo assoluto di tempo nella locazione: 30 anni.
- 1176 - La durata non è mai indeterminata; scaduto il termine, la mancata disdetta vale come **rinnovazione tacita** del contratto.
- 1177 - Se la cosa locata viene alienata, la locazione è opponibile al terzo acquirente, se ha data certa anteriore all'alienazione.

1178 - La locazione di immobili urbani.

1179 - Per la validità del contratto si richiede, a pena di nullità, la forma scritta.

1180 - Due sono i modi di stipulazione del contratto.

1181 - **Modalità privatistica**: se il contratto è stipulato dalle due parti senza interventi di controllo, il contenuto dell'accordo (in particolare il canone) è rimesso all'autonomia dei contraenti.

- La durata del contratto non può essere inferiore ai 4 anni;
- alla prima scadenza è previsto il rinnovo automatico per ulteriori quattro anni, con facoltà di diniego del rinnovo da parte del locatore nei casi previsti:
 - adibire l'immobile ad uso proprio;
 - ad attività utile o sociale;
 - necessità di ripristino dell'immobile danneggiato;
 - l'intenzione di vendere se il locatore non ha altre proprietà ad uso abitativo;
- il conduttore ha facoltà di diniego del rinnovo e può recedere dal contratto con preavviso di sei mesi;
- il conduttore gode del:
 - diritto di prelazione se il locatore vende e diniega il rinnovo;
 - diritto al ripristino del rapporto di locazione se il locatore non adibisce agli usi previsti entro 12 mesi;

1182 - **Modalità assistita**: le condizioni contrattuali fissano il canone entro parametri minimi e massimi stabiliti in base ad accordi di tipo parasindacale, stipulati su iniziativa di Comuni, associazioni, ecc.. impostati sulla base di tipi di contratto stabiliti in una convenzione nazionale.

- la durata del contratto non è inferiore a tre anni, con rinnovo per altri tre o , in caso di disaccordo, per 2 anni;
- il locatore può negare il rinnovo solo se vuole vendere o ristrutturare;
- vi sono particolari contratti di durata inferiore, quelli stagionali e per studenti universitari (1 anno o meno).

1183 - E' nullo ogni patto diretto a stabilire un canone diverso da quello che risulta dal contratto.

1184 - E' nullo ogni patto volto ad attribuire al locatore un canone superiore a quello previsto dai contratti tipo o a derogare i limiti di durata.

1185 - L'inquilino, entro sei mesi dalla riconsegna, ha diritto di chiedere la restituzione delle somme versate in eccesso. Durante il rapporto può chiedere che la locazione venga ricondotta a condizioni conformi alla legge.

1186 - Il **contratto in nero** è nullo per mancanza di forma. Il conduttore può chiedere al giudice che il rapporto sia costituito giudizialmente sulla base della relazione di fatto.

1187 - In caso di morte del conduttore, succedono nel contratto il coniuge, gli eredi, i parenti ed affini con lui conviventi.

1188 - In caso di separazione succede il coniuge, anche nella convivenza di fatto.

1189 -

1190 - Nel caso di immobili destinati ad uso diverso dall'abitazione, l'interesse maggiormente tutelato è la continuità dell'attività produttiva.

1191 - La durata non può essere inferiore a 6 anni, 9 per gli alberghi. Il conduttore può recedere dal contratto per gravi motivi. Il locatore può intimare la disdetta solo per gravi motivi.

1192 - Il conduttore può:

- sublocare o cedere il contratto senza chiedere il consenso;
- ha diritto di prelazione;
- può riscattare l'immobile da ogni altro successivo avente causa entro 6 mesi dalla trascrizione;

1193 - Il leasing.

1194 - Il **leasing** è un contratto innominato, ma non del tutto atipico poiché segue modelli costanti e trova menzione in qualche testo legislativo.

1195 - Sembra una locazione il **leasing operativo**:

- una parte concede all'altra, verso il corrispettivo di un canone periodico e per tempo determinato, l'utilizzazione di un bene;
- si conviene che, al termine del contratto, il conduttore potrà scegliere se restituire la cosa, o rinnovare il contratto, sostituendo il bene (o riducendo il canone) o acquistare la proprietà della cosa.

1196 - E' un contratto misto tra vendita con riserva di proprietà e la locazione.

1197 - Il **leasing finanziario** è usato per realizzare una operazione di finanziamento. Le parti sono tre: il **concedente finanziatore** (una società), il **conduttore** ed il **fornitore del bene**.

1198 - Il finanziatore è proprietario del bene locato, e perciò è al sicuro nel caso di fallimento del conduttore. Il suo profitto risulta dal corrispettivo pattuito e dall'eventuale prezzo finale. Sussiste un vantaggio fiscale, dato che i canoni possono essere imputati al passivo dell'impresa. Il conduttore si assume il rischio per il perimento ed il deterioramento del bene e si obbliga a curarne la manutenzione.

1199 - Una variante è il **sale and sale back**: il proprietario vende ad una società di leasing, la quale concede nuovamente in leasing al proprietario. Può esservi patto commissorio in caso di mutuo.

1200 - L'affitto ed i contratti agrari.

- 1201 - L'**affitto** ha per oggetto il godimento di una cosa produttiva mobile o immobile; l'affittuario è sempre un imprenditore.
- 1202 - Il contratto è legato alla fiducia del locatore nell'affittuario. Non basta che paghi il canone, occorre che sia capace di curare la gestione della cosa. E' vietato subaffittare senza consenso del locatore.
- 1203 - L'unico contratto di nuova stipulazione **ammesso in agricoltura** è l'affitto. Mezzadria o altro non sono più ammessi.
- 1204 - Per l'affitto di fondi rustici è fissato l'equo canone, determinato in concreto da parte di una commissione tecnica provinciale.
- 1205 - La durata del contratto non può essere inferiore a 15 anni. Se l'affittuario esegue dei miglioramenti con impegno di capitale, ha diritto alla **proroga** del contratto per 12 anni oltre alla scadenza.
- 1206 - Diritto di prelazione: in caso di alienazione del fondo per atto tra vivi a titolo oneroso, l'affittuario coltivatore diretto ha preferenza nell'acquisto a parità di condizioni.

1207 - Il comodato o prestito d'uso.

- 1208 - E' il contratto col quale una parte consegna all'altra una cosa mobile o immobile, affinché se ne serva per un tempo o per un uso determinato, con obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta. E' una concessione gratuita dell'uso di una cosa: il carattere gratuito e la finalità d'uso sono essenziali.
- 1209 - E' un contratto reale, che si conclude con la consegna della cosa. L'obbligo del comodatario è di custodire e conservare la cosa con la diligenza del buon padre di famiglia. Ci può essere un termine a favore del comodatario per la restituzione. Se il termine non c'è, allora il comodatario deve restituire la cosa a richiesta del comodante. Quest'ultimo è tenuto al risarcimento dei danni derivati dai vizi della cosa.

1210 - Il mutuo o prestito di consumo.

- 1211 - Il **mutuo** ha la funzione di ottenere la disponibilità di una certa somma di denaro o di altre cose fungibili, con l'obbligo di restituire altrettanto della stessa specie e qualità. Il mutuo è dunque un **prestito di consumo**, è un contratto reale, che si perfeziona con la consegna della cosa.
- 1212 - **Efficacia reale** del contratto: le cose non vanno al mutuatario perché le conservi, ma esse si confondono nel patrimonio.
- 1213 - Le obbligazioni sono ovviamente di restituzione, ma effetto naturale del mutuo è l'obbligo di pagare gli interessi.

1214 - Si può stipulare un **mutuo gratuito**, detto “**naturalmente oneroso**”.

1215 - E' un contratto a prestazioni corrispettive: alla prestazione del mutuante corrisponde quella del mutuatario di pagare gli interessi.

1216 - I TITOLI DI CREDITO

1217 - Le esigenze del commercio e la nascita dei titoli di credito.

1218 - Già nel medioevo ci si accorse dei vantaggi di una immediata conversione di crediti in denaro contante. La semplice cessione era tuttavia macchinosa e con scarse garanzie per l'acquirente: già dopo 2 passaggi l'ultimo acquirente poteva non conoscere il titolare originario del credito o il debitore. Per fare oggetto di circolazione libera e garantita del credito venne ideato un sistema le cui caratteristiche sono l'**incorporazione**, la **letteralità** e l'**autonomia**.

1219 - L'incorporazione

1220 - Credito e documento diventano una cosa sola: il proprietario del documento è il titolare del diritto di credito e, non si è titolari del credito se non si è proprietari del documento che lo rappresenta.

1221 - Si parla di incorporazione per indicare che il diritto di credito è incorporato nel documento.

1222 - Chi acquista il possesso del titolo di credito in buona fede e nel rispetto delle norme acquista la titolarità del diritto anche se il suo dante causa non ne era il vero titolare.

1223 - Il debitore accorto, all'atto del pagamento, deve pretendere la restituzione del titolo, o corre il rischio di pagare una seconda volta!

1224 - Può accadere che la titolarità del titolo di credito ed il suo possesso non coincidano. La regola è che il possessore di un titolo ha diritto alla prestazione in esso indicata e, nel contempo, il debitore che senza dolo o colpa grave adempie è liberato.

1225 - Può sembrare una regola che, in alcuni casi, sacrifica l'effettivo titolare di fronte ad un possessore di male fede; ma questo è il prezzo da pagare per garantire una circolazione rapida e sicura dei titoli di credito.

1226 - La letteralità

1227 - Ciò che risulta dal titolo è tutto ciò che si può legittimamente pretendere. Non è possibile mettere in discussione ciò che nel titolo è scritto.

1228 - Non sempre è possibile richiamare in un titolo di credito l'intero contenuto del diritto in esso incorporato. Si distinguono titoli a letteralità completa (es: cambiale) e titoli a letteralità incompleta (come le azioni) che richiamano in modo diretto o indiretto altri documenti che meglio specificano.

1229 - L'autonomia

1230 - Chi acquista un titolo acquista a titolo originario.

1231 - Il terzo acquirente è dunque messo al riparo da tutte le possibili eccezioni personali che il debitore avrebbe potuto opporre ai precedenti possessori.

1232 - Titoli causali e titoli astratti.

1233 - Nei titoli astratti non si fa alcun riferimento alla causa che ha generato l'obbligazione. Ciò comporta che il rapporto sottostante non può esplicare alcuna influenza sul contenuto del diritto di credito incorporato nel titolo. Il debitore deve pagarlo senza fiatare.

1234 - I titoli causali fanno riferimento alla causa dell'emissione del titolo; le eccezioni relative al negozio che ha dato origine al titolo di credito sono pertanto opponibili a tutti i successivi acquirenti del titolo stesso.

1235 - La circolazione dei titoli di credito.

1236 - Titoli al portatore: circolano semplicemente con la consegna del titolo. Il titolo si trasferisce mediante la semplice traditio.

1237 - Titoli all'ordine: si trasferiscono con la consegna del titolo (tradiatio) accompagnata dalla girata.

1238 - La girata: al momento del trasferimento del titolo questo soggetto (girante) deve impartire al debitore un ordine (scritto sul titolo e sottoscritto dallo stesso girante) con il quale gli indica di effettuare la prestazione a favore del soggetto al quale il titolo viene trasferito (giratario): questa è la girata.

1239 - Il possessore del titolo all'ordine è legittimato all'esercizio del diritto in esso contenuto solo in base ad una serie continua di girate, cioè non vi devono essere salti nella serie di girate. (**girata piena**).

- 1240 - Esiste la girata in bianco, che consiste nella semplice apposizione della firma del girante senza l'indicazione del giratario. Il titolo girato in bianco Può circolare come un titolo al portatore (qualsiasi soggetto può essere indicato come giratario). Il titolo girato in bianco interrompe necessariamente la serie continua di girate.
- 1241 - La girata per l'incasso si limita a legittimare il giratario ad incassare in nome e per conto del girante. La girata a titolo di pegno attribuisce al giratario la legittimazione all'esercizio del diritto contenuto nel titolo, ma non gli consente di girare a sua volta il titolo stesso.
- 1242 - Titoli nominativi: dall'origine il titolo è intestato ad un certo soggetto e l'intestazione oltre ad apparire sul titolo è contenuta in un registro che si trova nelle mani dell'emittente. Questi titoli si trasferiscono con la consegna del titolo e con la doppia annotazione (sul titolo e sul registro dell'emittente), o con il rilascio di un nuovo titolo. Si può trasferire anche con girata piena datata ed autenticata.

1243 - Classificazione dei titoli di credito

- 1244 - Titoli di credito in senso stretto: il diritto in essi incorporato consiste nella prestazione di una somma di denaro.
- 1245 - Titoli di credito in senso ampio:
- Titoli rappresentativi di merci: incorporano il diritto di consegna delle merci specificate;
 - La fede di deposito: merci depositate presso i magazzini generali;
 - Polizza di carico;
 - Lettera di vettura;
 - Ricevuta di carico: rappresentano le merci oggetto del trasporto, incorporano il diritto alla custodia e alla riconsegna;
 - Titoli di partecipazione: dal contenuto complesso, attribuiscono diritti e poteri di diversa natura, conferendo al titolare un vero e proprio status giuridico (es: nella s.p.a. lo status di SOCIO);
 - Titoli pubblici: emessi dallo stato o da altri enti pubblici (es: BOT, CCT...);
 - Titoli privati: es: assegno, cambiale...
 - Titoli di massa: emessi in serie e con identico contenuto (es: azioni od obbligazioni di società).

1246 - Le eccezioni opponibili al possessore del titolo.

- 1247 - Eccezioni reali (o assolute): opponibili a qualunque possessore.

- Relative alla forma del titolo, possono essere opposte se manca un requisito formale che la legge richiede.
- Le eccezioni fondate sul contesto letterale del titolo.
- Eccezioni di falsità della firma, di difetto di capacità o di rappresentanza al momento dell'emissione.
- Mancanza delle condizioni necessarie per l'esercizio dell'azione (es: prescrizione)

1248 - Eccezioni personali (o relative): opponibili solo ad un determinato possessore, riguardano i rapporti tra debitore e creditore.

1249 - Il possessore di un titolo, sapendo che il debitore potrebbe opporgli delle eccezioni di natura personale, cerca di evitare cedendo il titolo ad un terzo (con cui sia d'accordo) il titolo. **Excepio doli generalis**, si può opporre al terzo in mala fede anche le eccezioni personali avute verso il precedente possessore.

1250 - L'ammortamento.

1251 - In caso di smarrimento, sottoscrizione o distruzione del documento, il possessore si troverebbe nell'impossibilità di ottenere la prestazione. Il titolo smarrito, sottratto o distrutto viene privato della sua efficacia ed in capo all'ex possessore viene ricostituita la legittimazione ad esigere la prestazione dal debitore.

1252 - Il titolo (sottratto o smarrito) potrebbe continuare a circolare e finire nelle mani di terzi in buona fede: allora l'ex possessore deve presentare un ricorso al Tribunale, si ottiene un decreto di ammortamento, che verrà pubblicato sulla gazzetta ufficiale (pubblicità) e notificato al debitore (per evitare che che paghi a terzi). Trascorsi 30 giorni si compie la procedura di ammortamento, si può chiedere il pagamento o un duplicato del titolo.

1253 - L'ammortamento non è di norma consentito per i titoli al portatore.

1254 - La smaterializzazione dei titoli di credito.

1255 - E' un sistema che prevede una circolazione dei titoli basata sulla semplice registrazione elettronica senza necessità che abbia luogo una consegna materiale del documento tra i soggetti che partecipano all'operazione. Chi possiede titoli azionari non li ha in casa, ma depositati presso un intermediario finanziario il quale a sua volta li deposita presso una società di gestione accentrata. Tutte le operazioni relative ai titoli che circolano con questo sistema avvengono per mezzo di ordini elettronici.

1256 - I titoli atipici.

1257 - E' possibile emettere titoli atipici, purché venga rispettato il vincolo di legalità:
l'emissione di titoli al portatore che prevedano il pagamento di una somma di denaro
deve essere espressamente prevista per legge.

1258 - Documenti di legittimazione e titoli impropri.

1259 - I documenti di legittimazione servono ad identificare il soggetto che abbia diritto ad una determinata prestazione (es: scontrino del guardaroba alla disco).

1260 - Se viene perso il titolo, non si perde affatto il diritto alla restituzione del bene, né è necessario ricorrere alla procedura di ammortamento.

1261 - I titoli impropri sono documenti che servono a rendere più spedita la circolazione del diritto in quanto non richiedono le formalità della cessione del credito.

1262 - La cambiale.

1263 - E' il titolo di credito più antico. Il soggetto che non aveva di che pagare una merce rilasciava una promessa di pagamento. In questo modo il primo prenditore non era costretto ad attendere e poteva trasferire a terzi la cambiale. Esistono due differenti tipi di cambiale: la cambiale tratta ed il vaglia cambiario.

1264 - Nella cambiale tratta un soggetto (traente) ordina ad un altro soggetto (trattario) di pagare ad un terzo soggetto.

1265 - Nel vaglia cambiario (o pagherò cambiario) un soggetto promette di pagare al prenditore o al soggetto al quale sia stato trasferito il titolo.

1266 - Caratteristiche della cambiale:

- Letteralità completa: tutti gli elementi del diritto di credito sono e devono essere contenuti nel testo della cambiale.
- Autonomia.
- Astrattezza: non si fa menzione al rapporto sottostante il titolo. L'ordine di pagamento deve essere incondizionato. L'astrattezza opera solo rispetto ai terzi prenditori della cambiale, non nei confronti del primo prenditore. Cambiale di favore: un soggetto che vuole prestare denaro, ma non ha contante, può rilasciare comunque una cambiale ad un amico, ad es, il quale potrà girarla ad un creditore o ad un terzo procurandosi subito denaro.
- E' un titolo all'ordine.
- E' un titolo esecutivo: il possessore può direttamente promuovere una procedura esecutiva contro il debitore inadempiente.
- E' un titolo formale: deve essere redatto osservando tutti i requisiti prescritti per legge.

1267 - I requisiti formali della cambiale.

1268 - La cambiale viene generalmente formata utilizzando un apposito modulo messo in vendita dallo stato (include il bollo): ma si può formare una cambiale anche utilizzando un semplice foglio di carta, pagando il bollo a parte. Se gli obblighi fiscali (bollo) non sono assolti, la cambiale è valida ma non ha efficacia di titolo esecutivo.

1269 - Requisiti:

- la denominazione di cambiale;
- l'ordine o la promessa incondizionata di pagare;
- il nome del trattario;
- il nome del prenditore;
- la data di emissione;
- la sottoscrizione del traente o dell'emittente.

1270 - Questi requisiti sono essenziali, se ne manca anche solo uno non è una cambiale, ma una promessa di pagamento.

1271 - La scadenza può essere di quattro diversi tipi:

- a giorno fisso;
- a certo tempo data: es. a due mesi;
- a vista;
- a certo tempo vista: es. dopo un mese, alla presentazione del titolo.

1272 - La cambiale in bianco.

1273 - **Cambiale in bianco**: al momento dell'emissione è necessario e sufficiente che il documento contenga la denominazione di cambiale e la sottoscrizione del traente o dell'emittente, potendo gli altri elementi essere inseriti in un secondo tempo.

1274 - Regola per tutelare i terzi che acquistino successivamente all'abusivo riempimento: non può essere opposta al portatore della cambiale a meno che costui non abbia acquistato in mala fede.

1275 - Capacità e rappresentanza.

1276 - Circa la capacità richiesta, la cambiale è un atto di straordinaria amministrazione.

1277 - Chi sottoscrive una cambiale in veste di rappresentante senza avere il potere di farlo, o eccedendo i poteri, è obbligato cambiariamente come se avesse firmato in proprio.

1278 - L'accettazione della cambiale tratta.

1279 - Lo schema della cambiale tratta: il traente ordina al trattario di pagare una certa somma ad un terzo. Tale ordine non obbliga il trattario nei confronti dei prenditori. Affinché possa essere considerato obbligato è necessario che il trattario esprima la sua accettazione incondizionata, riportandola sul titolo (scrivendo accettato ad es.). Con l'accettazione il trattario diventa obbligato principale.

1280 - Se la cambiale tratta viene rifiutata dal trattario, il portatore può agire con azione di regresso nei confronti del traente e degli eventuali giranti.

1281 - La girata.

1282 - LA cambiale circola mediante girata. Essa può essere piena o in bianco, mentre è nulla la girata parziale. La girata rende il girante responsabile nei confronti del giratario per il pagamento e per l'accettazione: più la cambiale circola più si rafforza il credito, poiché si somma la responsabilità di altri soggetti.

1283 - Il girante può apporre alla girata una clausola in cui esclude la propria responsabilità. Può anche apporre una clausola con cui vieta una successiva girata.

1284 - Se il traente scrive sulla cambiale "non all'ordine" la cambiale non può circolare per girata.

1285 - L'avallo.

1286 - La cambiale può essere ulteriormente garantita con l'avallo. Si produce una obbligazione di garanzia che ha natura di obbligazione cambiaria. L'avallo viene apposto dall'avallante sulla cambiale assieme al nome del soggetto garantito (avallato). L'avallante è obbligato in solido con l'avallato.

1287 - Il pagamento, il protesto e le azioni cambiarie.

1288 - Sono obbligati principali:

- il trattario che ha accettato la cambiale tratta;
- l'emittente del vaglia cambiario;
- gli avallanti del trattario accettante o dell'emittente;

1289 - Sono obbligati in via di regresso

- il traente della cambiale tratta;
- i giranti;
- gli avallanti del traente o dei giranti.

1290 - Il pagamento va richiesto prima ad un obbligato principale. il portatore non può rifiutare un adempimento parziale

1291 - In caso di mancato pagamento il portatore della cambiale può agire in via di regresso:

- azione cambiaria diretta: verso gli obbligati principali;
- azione cambiaria di regresso: verso un obbligato in via di regresso.

1292 - E' necessario prima procedere alla levata del protesto. Il protesto è un atto pubblico, redatto da un notaio, con il quale si constata in forma solenne il rifiuto del pagamento o dell'accettazione della cambiale. Levato il protesto il portatore della cambiale può agire verso uno qualunque degli obbligati in via di regresso.

1293 - Le azioni extracambiari.

1294 - Il portatore di una cambiale non soddisfatto può servirsi dell'azione causale: una azione basata sul rapporto sottostante all'emissione o alla trasmissione della cambiale.

1295 - Può essere esercitata se:

- è stato elevato il protesto;
- il portatore ha offerto la restituzione del titolo
- altro, ma non ho capito....

1296 -

1297 - La cambiale finanziaria

1298 - Le cambiali finanziarie sono titoli emessi in serie da società che abbiano necessità di un finanziamento a breve termine.

1299 - L'assegno. Caratteri e funzione.

1300 - L'assegno è un titolo di credito che contiene un ordine ed una promessa di pagamento. A differenza della cambiale, l'assegno è un mezzo di pagamento. La cambiale è generalmente emessa per dilazionare un pagamento, mentre l'assegno ha un utilizzo quasi immediato.

1301 - Con l'avvento dei mezzi elettronici di pagamento, l'assegno si sta avviando verso il declino.

1302 - L'assegno bancario.

1303 - Il sottoscrittore (traente) ordina ad una banca (trattario) di pagare una certa somma a favore di un determinato soggetto.

1304 - La banca stipula con il proprio cliente una convenzione di assegno con la quale autorizza ad emettere assegni bancari.

1305 - L'assegno bancario può essere all'ordine o al portatore. Gli assegni al portatore hanno un limite di 20 milioni.

1306 - Fra la banca ed il traente deve sussistere un **rapporto di provvista** il traente deve avere cioè fondi disponibili. Se non esiste la provvista, l'assegno è a vuoto: la banca può rifiutare il pagamento, ma il portatore può agire contro il traente (e i giranti).

1307 - L'assegno bancario è pagabile a vista. Gli assegni vengono spesso **postdatati**, l'assegno diviene quindi simile alla cambiale. Tuttavia gli assegni postdatati possono essere anche presentati prima alla banca per riscuotere: il traente rischia perciò di emettere un assegno a vuoto.

1308 - L'assegno bancario è destinato ad una circolazione di breve durata: deve comunque essere presentato entro 8-15 giorni, a seconda del luogo di emissione.

1309 - Può avere le seguenti clausole:

- **non trasferibile**: pagabile solo al prenditore e girabile solo ad un banchiere per l'incasso;
- **sbarrato**: pagabile solo ad un banchiere o ad un cliente della banca trattaria;
- **da accreditare**: esclusivamente accreditabile sul conto del presentatore.

1310 - L'assegno circolare.

1311 - L'assegno circolare è un titolo all'ordine e consiste nella promessa incondizionata di una banca a pagare a vista una somma determinata. Può essere emesso unicamente per le somme che la banca abbia disponibili al momento dell'emissione. Il cliente della banca che emette l'assegno può avere in quella banca sufficienti fondi oppure godere di credito.

1312 - FATTI ILLECITI E RESPONSABILITÀ'

1313 - Problemi e funzioni della responsabilità civile.

1314 - Problema antico è la riparazione dei danni. A fronte di un danno concreto le domande cui rispondere sono sostanzialmente tre:

- **Qualcuno deve pagare o il danno resta a mio carico?** E' il problema del danno risarcibile e si riassume nell'idea di danno ingiusto.

- **Se qualcuno deve pagare, chi, e in base a quali criteri?** Pagherà chi ha colpa, chi ha causato il danno, per colpa (negligenza o imperizia) o per dolo. E' il problema dei criteri di imputazione dell'illecito, della responsabilità soggettiva o oggettiva.
- **Quanto dovrà essere pagato?** è necessario stabilire un confine alle conseguenze di cui si può chiedere conto ad un danneggiante: è il problema della causalità. Bisogna stabilire inoltre criteri per valutare il danno subito e tradurlo in una quantità monetaria: problema della valutazione del danno.
- Il risarcimento ha da sempre **funzione riparatoria**, è più o meno rilevante a seconda che il danno sia piccolo o grande, accompagnata da una **funzione sanzionatoria**, cioè il danno deve essere risarcito se frutto di una condotta riprovevole, oggettivamente antiggiuridica e soggettivamente colpevole. La nostra organizzazione sociale costruisce situazioni in cui la potenzialità di danno è del tutto sproporzionata rispetto alle risorse economiche del singolo responsabile. In questi casi bisogna uscire dall'idea della sanzione e individuare un responsabile con criteri diversi.

1315 - La responsabilità fondata sulla illiceità della lesione provocata (paghi perché hai pregiudicato un interesse protetto dalla legge).

1316 - Una responsabilità fondata su criteri diversi dalla colpa (responsabilità oggettiva).

1317 - La responsabilità civile può svolgere infine una funzione preventiva come dissuasione dai comportamenti nocivi e spinta verso comportamenti virtuosi.

Importante la misura del risarcimento: se è misurato sull'entità del danno non sempre è sufficiente a dissuadere (può convenire pagare e continuare l'atto illecito).

1318 - Le fonti di responsabilità.

1319 - La fonte primaria di responsabilità per danni è l'illecito civile: atto o fatto lesivo di un interesse protetto da una norma giuridica e dal quale derivi un pregiudizio per il soggetto leso.

1320 - Si distinguono due fattispecie fondamentali di illecito.

- **L'inadempimento dell'obbligazione**, quando:
 - esista tra le due parti un rapporto obbligatorio;
 - si verifichi un inadempimento imputabile al debitore;
 - derivi un danno al creditore.
- il **fatto illecito** è definito come: qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto. La responsabilità è prodotta dal fatto dannoso.

1321 - Le due fattispecie sono indicate come **illecito contrattuale** ed **illecito extra-contrattuale**.

1322 - L'illecito extra-contrattuale è detto anche **aquiliano (danno aquiliano)**, dalla Lex Aquilia. La responsabilità contrattuale è quella che deriva dall'inadempimento di qualsiasi obbligazione, che nasca da contratto o da altri fatti, o anche dal fatto illecito.

1323 - Terza ipotesi: illecito precontrattuale: la violazione dell'obbligo di comportarsi secondo buona fede nelle trattative contrattuali. Si propende ad applicare le regole sui fatti illeciti extra-contrattuali.

1324 - La regola dell'art. 2043.

1325 - E' risarcibile il danno che sia:

- **ingiusto**;
- legato al fatto commesso da un nesso di causalità.

1326 - La responsabilità del danno è accollata a chi ha commesso il fatto con dolo o con colpa a condizione che fosse capace di intendere e di volere.

1327 - Elementi dell'illecito:

- elementi oggettivi: **danno oggettivo e nesso di causalità**;
- elementi soggettivi: **imputabilità e consapevolezza**.

1328 - Gli elementi oggettivi dell'illecito: il danno ingiusto.

1329 - Danno ingiusto e varie valutazioni del significato di questa

- **Significato tradizionale**: una condotta antiggiuridica che è tale quando si lede un diritto altrui senza averne diritto.
- **Antigiuridicità della lesione**: ciò che interessa è l'esistenza di una condotta che lede ingiustificatamente un interesse altrui, protetto dall'ordinamento giuridico. La valutazione di antiggiuridicità o ingiustizia verte direttamente sul danno sofferto dal soggetto leso.
- **Ampliamento dell'area del danno ingiusto**:
 - **tutela aquiliana del credito**: il creditore, leso da un terzo nella possibilità di esigere una prestazione infungibile (legata alle particolari attitudini e qualità del debitore) può chiedere un risarcimento al danneggiante a titolo di responsabilità extra-contrattuale. Importante la prova del nesso causale.
 - **Interesse legittimo**: si ammette la risarcibilità nei rapporti tra privati. Ma anche la pubblica amministrazione risponde verso il privato per la lesione dell'interesse legittimo dovuto per atti amministrativi illegittimi.
 - **Interessi diffusi**: risarcibilità per la lesione di aspettative legittime, cioè ad es. prestazioni su cui il soggetto leso potesse legittimamente contare.
 - **Lesione del possesso**: è protetta dalla legge.

1330 - La valutazione dell'antigiuridicità del danno è il risultato di un confronto tra due interessi.

1331 - Anche gli interessi più protetti (diritto alla vita, all'integrità fisica, la proprietà,...) cedono di fronte all'esistenza di una causa di giustificazione che esclude l'ingiustizia del danno:

- **la legittima difesa**: il comportamento lesivo è tenuto per difendere sé o altri da un'aggressione obiettivamente ingiusta: il pericolo deve essere attuale, la reazione deve essere proporzionata all'offesa.
- **lo stato di necessità**: si ha quando il comportamento lesivo sia l'unico modo di salvare sé o altri da un pericolo attuale di danno grave alla persona.

1332 - Il nesso causale.

1333 - Prevale un criterio di causalità adeguata: si considerano provocati dall'illecito solo quei danni che possano considerarsi conseguenze dell'illiceità secondo una valutazione dei rapporti tra cause ed effetti condotta in base al criterio di ciò che normalmente accade.

1334 - Gli elementi soggettivi.

1335 - **Imputabilità del soggetto**: sono necessari dei requisiti minimi di coscienza e volontà, tali per cui sia possibile imputare al soggetto le conseguenze delle sue azioni.

1336 - Non risponde delle conseguenze del fatto dannoso chi non aveva la capacità di intendere e di volere al momento in cui lo ha commesso, a meno che fosse in tale stato non per sua colpa. E' una capacità d fatto da valutare caso per caso.

1337 - L'incapacità non esclude l'imputabilità quando questa è dovuta a colpa del soggetto (es: droga, alcool).

1338 - **Responsabilità indiretta**: la negligenza di chi è tenuto alla sorveglianza dell'incapace, salva la prova di non aver potuto impedire il fatto. Il giudice può comunque condannare l'autore del danno al pagamento di un'equa indennità.

1339 - Due le modalità possibili della colpevolezza: atto **doloso** o **colposo**.

1340 - Colposo: un evento dannoso che si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline.

1341 - Doloso: è l'evento dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione (basta la consapevolezza).

1342 - Nella responsabilità per fatto illecito il criterio della diligenza media vale come minimo, al di sotto del quale c'è sicuramente colpa.

1343 - La responsabilità oggettiva.

1344 - Altri criteri di imputazione:

- si collega la responsabilità per i danni provocati da minori o interdetti alla potestà;
- si fanno sostenere i rischi di un'attività a chi ne trae vantaggio;
- si accollano alla proprietà i danni derivati dalle cose.

1345 - **Criterio del rischio**: chi svolge certe attività sopporta anche il rischio dei danni che ne possono derivare. L'art. 2049 accolla a padroni e committenti la responsabilità per i danni arrecati dai loro dipendenti. E' la regola generale del **datore di lavoro** per il fatto illecito del dipendente. Non prevede prova liberatoria per il datore di lavoro, provando di aver usato ogni cura nel dirigere e sorvegliare l'attività dei dipendenti.

1346 - L'art. 2050 obbliga chi svolge **attività pericolose** a risarcire i danni che ne derivano. E' consentito liberarsi provando di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, secondo lo stato dello sviluppo tecnologico. Qualsiasi impresa ha dei margini di pericolosità, per quanto ridotti: **responsabilità per i pericoli**, si estende a tutti i danni che di fatto derivano da un'attività.

1347 - Nella **rovina di edificio** il rischio è legato alla proprietà: il proprietario si libera solo dimostrando che la rovina non è dovuta a difetto di manutenzione o a vizio di costruzione.

1348 - Nel caso della **circolazione di veicoli** la responsabilità del conducente è sostanzialmente oggettiva: è a suo carico la prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno. Oggettiva è la responsabilità solidale del proprietario del veicolo per i danni causati dal conducente.

1349 - **Prodotti difettosi**: che non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere. La responsabilità è oggettiva ed attribuita ai produttori per i danni cagionati da difetti del prodotto e specialmente per la morte o le lesioni dell'integrità fisica, la distruzione o il deterioramento. Il soggetto danneggiato deve provare solo il danno, il difetto ed il nesso di causalità tra di essi. Il produttore può liberarsi provando:

- circostanze che escludono il nesso di causalità;
- il difetto è dovuto all'osservanza di una norma imperativa;
- il prodotto aveva le massime qualità consentite dalla tecnica.

1350 - La responsabilità per fatto altrui.

1351 - Esempi già fatti: il datore di lavoro ed il proprietario di un veicolo.

1352 - Responsabilità dei genitori e dei tutori per i danni provocati dal fatto illecito del minore non emancipato o dell'interdetto che abiti con essi. L'incapace legale deve essere imputabile. La responsabilità si fonda sulla potestà, non sulla sorveglianza. I

genitori si liberano se dimostrano di aver dato al minore un'educazione conveniente e di averne vigilato le attività.

1353 - Sulla vigilanza è fondata la responsabilità di chi è addetto alla sorveglianza di una persona incapace di intendere e di volere. Per liberarsi è necessario provare di aver mantenuto il costante controllo sulle attività dell'incapace.

1354 - Il danno.

1355 - E' danno qualsiasi alterazione svantaggiosa dello stato dei fatti: qualsiasi alterazione sacrificio o mancata soddisfazione di bisogni ed interessi, non solo di natura materiale o economica, ma anche di ordine personale, sia fisico che psichico che morale.

- è la lesione di un interesse;
- è un pregiudizio derivante dalla lesione di un interesse.

1356 - Il danno è considerato come perdita o mancato guadagno, dunque come un pregiudizio economico: una differenza tra lo stato patrimoniale del soggetto leso conseguente all'illecito e lo stato patrimoniale di cui il soggetto avrebbe goduto se l'illecito non si fosse verificato.

1357 - Il danno non patrimoniale può essere risarcito solo nei casi stabiliti dalla legge.

1358 - Danno non patrimoniale: danno morale, cioè la sofferenza psicofisica subita dalla vittima del reato. Nel caso in cui l'illecito costituisca fattispecie di reato, è risarcibile anche il danno non patrimoniale, inteso come danno morale. Si è cercato inoltre di riconoscere una conseguenza negativa di carattere patrimoniale anche in quei casi in cui un pregiudizio economico diretto non fosse dimostrabile.

- **Danno alla vita di relazione:** danno estetico o altre lesioni. che riducono le opportunità economiche del soggetto leso.
- **Danno biologico:** la lesione all'integrità psico fisica della persona, suscettibile di valutazione medico legale. E' risarcibile indipendentemente dalla sua incidenza sulla capacità di produzione di reddito.
- **Danno esistenziale:** pregiudizio che ostacola le attività realizzatrici della persona umana.

1359 - Il danno non patrimoniale non si esaurisce quindi nel danno morale soggettivo, ma comprende ogni danno che deriva dalla lesione di valori inerenti alla persona: secondo le ultime interpretazioni e sentenze tali danni devono essere risarciti **anche in assenza di una fattispecie di reato.**

1360 - **Danno ambientale:** qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo o distruggendolo tutto o in parte. E' una responsabilità per colpa ed è previsto un risarcimento in favore dello stato.

1361 - Il risarcimento.

1362 - **Risarcimento per equivalente**: consiste in una somma di denaro equivalente in valore al pregiudizio patrimoniale risentito dal danneggiato.

1363 - **Risarcimento in forma specifica**: lo scopo è ripristinare la situazione precedente l'illecito.

1364 - LA SOCIETÀ IN GENERALE

1365 - L'esercizio dell'impresa in società - La nozione di società il contratto e i conferimenti.

1366 -

1367 - L'avviamento e l'esercizio di un'impresa comportano investimenti, costi e rischi che un soggetto potrebbe anche non voler affrontare da solo.

1368 - Colui che decide di intraprendere una avventura imprenditoriale cercherà di mettersi insieme ad altri soggetti che condividano il suo progetto imprenditoriale, rischi ed opportunità.

1369 - Il rischio d'impresa condiviso da tutti i partecipanti è più sicuro.

1370 - Oggi la forma più diffusa di gestione dell'impresa è quella societaria. C'è anche la possibilità di costituire una società con un solo socio (atto unilaterale). Ma l'imprenditore individuale è sempre più raro.

1371 - La nozione di società: il contratto ed i conferimenti.

1372 - Il rapporto di collaborazione nasce da un atto di autonomia dei soggetti privati.

1373 - La società è un contratto con cui due o più persone conferiscono beni o servizi, per l'esercizio in comune di un'attività economica, allo scopo di individuarne gli utili.

1374 - I soci devono inizialmente conferire od apportare alla società quei beni che servono per avviare e poi esercitare l'impresa. **Conferire**: separare dal proprio patrimonio e trasferire la titolarità alla società. I **beni** conferiti possono essere vari: denaro o beni, sia mobili che immobili.

1375 - Il conferimento in società di servizi si ha quando un soggetto si impegna, nei confronti dei soci, a svolgere un'attività lavorativa a favore della società.

1376 - Conferiti in società, i beni formano un **fondo comune** fra i soci, un patrimonio sociale autonomo rispetto al patrimonio personale dei soci ed è vincolato ad una specifica destinazione. I beni conferiti potranno essere utilizzati soltanto rispettando le regole di organizzazione proprie dei diversi tipi di società.

1377 - Al momento dello scioglimento della società, ciascun socio avrà diritto non a riprendersi il bene conferito, bensì ad una quota dell'attivo residuo.

1378 - L'esercizio in comune di una attività economica.

1379 - Requisito essenziale della nozione di società è l'esercizio in comune dell'attività economica prescelta (**l'oggetto sociale**). **Esercizio in comune**: tutti i soci possono partecipare, secondo le regole.

1380 - La misura dei poteri di direzione varia in relazione ai diversi tipi di società. Nelle società per azioni l'amministrazione è affidata alla competenza esclusiva di un organo sociale.

1381 - Nella società a responsabilità limitata si può affidare la gestione sia ad un consiglio, sia direttamente ai soci.

1382 - L'esercizio di un'attività economica è uno dei requisiti della nozione legislativa di imprenditore: la società si dice **impresa collettiva**. Nella definizione legislativa la società persegue istituzionalmente fini lucrative, l'impresa non necessariamente (imprese nonprofit).

1383 - Nell'articolo che definisce la società non è menzionato il requisito della professionalità (l'attività deve essere esercitata in modo abituale e sistematico): la società dunque può essere costituita per l'esercizio occasionale.

1384 - Lo scopo di lucro.

1385 - Lo scopo di lucro è la produzione di utili al fine di distribuirli ai soci. Distingue le società dagli enti che non hanno finalità di profitto.

1386 - Quella societaria non è però l'unica forma legale di impresa collettiva. E' frequente che un'associazione, organizzando i fattori della produzione, produca servizi e benefici utili alla collettività.

1387 - Nelle società di persona ciascun socio ha un vero e proprio diritto alla integrale divisione annuale degli utili: è infatti vietato il patto **leonino** con cui un socio è escluso da ogni utile o perdita.

1388 - La società come soggetto di diritto distinto dai singoli soci.

1389 - La società costituita si configura come un soggetto di diritto distinto dalle persone dei singoli soci.

1390 - La società è dotata di **capacità** di essere titolare di diritti ed obblighi e sarà pure titolare di un proprio **patrimonio**.

1391 - Rispetto ai terzi il patrimonio della società si presenta distinto rispetto a quello personale dei soci. Nelle **società di capitali** la distinzione è netta ed assoluta: esse presentano una **autonomia patrimoniale completa** e i soci non rispondono mai con il patrimonio personale.

1392 - Nelle società di persone la separazione dei patrimoni è più sfumata.

1393 - La società può essere proprietaria di beni senza che il singolo socio possa vantare un diritto personale; la società che concede un finanziamento diventa creditrice; è titolare di un diritto al nome e persino alla reputazione, in maniera autonoma e distinta rispetto al socio. La società esercita i diritti di cui è titolare.

1394 - Società e comunione.

1395 - La società non va confusa con la comunione. Caratteristica fondamentale è che i partecipanti si propongono uno **scopo di godimento**, di mero godimento e non di lucro.

1396 - Con la comunione non nasce un'organizzazione autonoma rispetto ai soggetti che partecipano al gruppo: diritti ed obblighi continuano a fare capo ai singoli **comunisti**.

1397 - Alla comunione a scopo godimento non si applicano le norme sulla società.

1398 - I tipi di società previsti dalla legge.

1399 - Il sistema legislativo delle società si presenta come un sistema chiuso: le parti possono scegliere il modello che ritengono più adatto ma non possono dare vita ad un nuovo modello di società diversi da quelli espressamente previsti. La ratio risiede principalmente nel fatto che le società esercitano sul mercato e per il mercato un'attività rischiosa ed hanno frequenti rapporti con i terzi; questi ultimi, per la sicurezza dei loro interessi, devono poter conoscere con esattezza con chi hanno a che fare. L'obiettivo è più facilmente raggiungibile se tali regole sono predeterminate dal legislatore in modo rigido ed uniforme.

1400 - Il nostro ordinamento prevede una pluralità di tipi di società.

- **Società di persone:**
 - società semplice;
 - società in nome collettivo;
 - società in accomandita semplice.

- **Società di capitale:**
 - società per azioni;
 - società in accomandita per azioni;
 - società a responsabilità limitata.

1401 - Le **società commerciali** possono essere validamente costituite soltanto scegliendo tutti questi modelli **tranne lo schema della società semplice**. Quest'ultimo va bene per società non commerciali (azienda agricola).

1402 - Differenze generali fra la società di persone e le società di capitali.

1403 - Le società di persone sono figlie della **societas** di diritto romano e della **compagnia** medievale, ancora oggi particolarmente adatte per svolgere attività economiche di modeste dimensioni.

1404 - Nelle società di persone ogni socio è amministratore e rappresentante della società, ossia ha il **potere di gestire** l'impresa ed ha il **potere di rappresentare** la società sul mercato (verso i terzi).

1405 - Nella società in accomandita semplice esistono soci (accomandanti) che non hanno compiti di amministrazione.

1406 - A fronte del suo illimitato potere ciascun socio amministratore sopporta una responsabilità personale illimitata, anche con il patrimonio personale oltre a quello conferito in società per debiti contratti dalla società.

1407 - I soci accomandanti, che non amministrano, hanno una responsabilità limitata.

1408 - In ragione della rilevanza della persona dei soci nell'ambito della società, il legislatore detta regole riguardanti il **trasferimento** delle quote sociali, che tengono conto dell'**intuitus personae**; si può trasferire a terzi la propria quota di partecipazione solo con il consenso degli altri soci, ed in caso di morte del socio, il rapporto sociale continua con l'erede *se gli altri soci sono d'accordo*.

1409 - Le **società di capitali** normalmente trattano attività particolarmente rischiose, che richiedono massicci investimenti. Nelle società di capitali i soci contano, ma solo in ragione delle ricchezze che hanno investito nella società.

1410 - I soci della società di capitali **non rispondono** personalmente delle obbligazioni sociali: risponde solo la società con il suo patrimonio.

1411 - Nella società di capitali il socio è normalmente **socius pecuniae**, non ha poteri di amministrazione, non è cioè **socius mercator**. Il potere di amministrazione è normalmente separato dalla proprietà delle quote sociali.

1412 - La regola è la libera trasferibilità delle quote di partecipazione alla società: in caso di morte del socio, l'erede gli subentra automaticamente.

1413 - Per le modificazioni del contratto sociale nelle società di capitali basta la maggioranza dei soci investiti del potere di amministrazione.

1414 - L'associazione in partecipazione.

1415 - forma di cooperazione nell'esercizio di una attività economica viene definita associazione in partecipazione: con essa l'**associante** attribuisce all'**associato** (il risparmiatore) una partecipazione agli utili della sua impresa o di uno o più affari verso il corrispettivo di un determinato apporto.

1416 - L'associazione in partecipazione è un contratto di scambio e non un contratto associativo, in quanto vi è un chiaro rapporto di corrispettività tra la partecipazione agli utili e l'apporto.

1417 - L'associato partecipa anche alle perdite derivanti dall'impresa o dall'affare, nella stessa misura in cui partecipa agli utili e nei limiti del suo apporto.

1418 - La Joint Venture.

1419 - Si tratta di un contratto atipico di collaborazione, stipulato fra due o più imprenditori, con cui le parti si accordano per realizzare, ciascuna con i propri mezzi un'opera, normalmente di grandi dimensioni, oppure particolarmente complessa, senza dar vita ad una società.

1420 - Le parti non vogliono assoggettare i propri interessi ad una organizzazione di gruppo, ma vogliono realizzare l'opera coordinando le rispettive attività. Es: appalto per l'esecuzione di grandi opere pubbliche.

1421 - LE SOCIETA' di PERSONE

1422 - La società semplice: caratteri generali

1423 - E' il tipo di società per l'esercizio di un'attività economica non commerciale: un'attività agricola o professionale.

1424 - E' definita semplice perché il contratto non è soggetto a forme speciali, salve quelle richieste dalla natura dei beni conferiti: il contratto può essere dunque concluso

oralmente, o tacitamente se due persone si comportano come soci (**società di fatto**).

Società occulta: un imprenditore si accorda nascostamente con altri oggetti.

1425 - La società semplice è l'unico tipo di società che sfugge al regime di pubblicità legale.

1426 - Quando la società in nome collettivo ed in accomandita semplice sono irregolari si applica la disciplina della società semplice.

1427 - I rapporti tra soci.

1428 - Ciascun socio può prendere, in autonomia, decisioni su una determinata operazione sociale senza bisogno di consultare gli altri, dato per presupposto un rapporto di fiducia (sistema dell'**amministrazione disgiuntiva**).

1429 - Ogni socio può far opposizione alle operazioni che un altro voglia compiere e sull'opposizione deciderà la maggioranza. Le parti possono derogare a questo schema attribuendo l'amministrazione solo ad alcuni soci, mentre gli altri conservano un potere di controllo.

1430 - il contratto sociale può essere modificato solo con il consenso di tutti i soci, se non è convenuto diversamente.

1431 - Il socio non può servirsi, senza il consenso degli altri soci, delle cose appartenenti al patrimonio sociale per fini estranei a quelli della società.

1432 - I rapporti con i terzi.

1433 - La società acquista diritti ed assume obblighi per mezzo dei soci che ne hanno la **rappresentanza**.

1434 - Tutti i soci sono contemporaneamente amministratori ed anche rappresentanti. Il contratto di società può conferire la rappresentanza solo ad alcuni dei soci, o ad uno solo di essi.

1435 - I creditori della società possono far valere i loro diritti sul patrimonio sociale. Per le obbligazioni sociali rispondono inoltre personalmente e solidalmente i soci che hanno agito in nome e per conto della società e, salvo patto contrario, gli altri soci.

1436 - Sono responsabili solidalmente, ossia il creditore può richiedere l'ammontare del debito per l'intero ad un singolo socio, a sua scelta, salva poi l'**azione di regresso** di quest'ultimo nei confronti degli altri soci.

1437 - E' possibile che i soci stipulino un patto che esoneri uno o più soci dalla responsabilità illimitata, purché non agiscano in nome della società, ma tale patto deve essere reso noto.

1438 - Il socio richiesto del pagamento di debiti sociali può evitare di pagare, purché indichi ai creditori su quali beni della società essi possano esercitare l'esecuzione forzata (**beneficio di escussione**).

1439 - Il creditore particolare del socio (chi vanta un credito per un'attività personale) può soltanto far valere i suoi diritti sugli utili spettanti al socio; se non sufficienti può chiedere la liquidazione della quota.

1440 - Lo scioglimento del rapporto sociale.

1441 - Lo scioglimento della società si verifica se:

- **Viene meno il rapporto fra tutti o soci:**
 - decorso del termine di durata;
 - conseguimento dell'oggetto sociale;
 - impossibilità di conseguirlo;
 - per la volontà di tutti i soci;

1442 - Si apre quindi la fase della **liquidazione**, scandita da successivi periodi:

- si pagano i debiti della società;
- si divide tra i soci il patrimonio sociale, rimborsando i conferimenti;
- ripartizioni di eventuali eccedenze tra i soci.
- **Viene meno la partecipazione di uno solo dei soci:**
 - morte del socio: i superstiti devono liquidare gli eredi.
 - suo recesso: dichiarazione del socio di voler uscire (ammessa per giusta causa o incondizionatamente se la società è a tempo indeterminato).
 - sua esclusione: automatica in caso di fallimento personale, o decisa dagli altri soci quando il soggetto si sia reso responsabile di gravi inadempimenti degli obblighi. E' deliberata dalla maggioranza dei soci, sulla base del numero.

1443 - La società in nome collettivo.

1444 - E' il tipo di società più semplice e più diffuso per esercitare un'attività di natura commerciale.

1445 - E' prescritto che la società in nome collettivo eserciti la sua attività utilizzando una determinata denominazione (**ragione sociale**) che deve indicare il nome di uno dei soci ed il tipo di rapporto sociale (**s.n.c.**).

1446 - Le società commerciali devono iscriversi nel **Registro dell'Imprese** e deve essere depositato l'atto con cui viene costituita la società (**atto costitutivo**). L'atto deve

indicare i dati anagrafici dei soci, la ragione sociale, gli amministratori, i rappresentanti, la sede della società, l'oggetto sociale.

1447 - Una società che non sia iscritta nel Registro delle Imprese è irregolare.

1448 - Tutti i soci rispondono solidalmente ed illimitatamente per le obbligazioni sociali. Il patto contrario non ha effetto nei confronti dei terzi, mentre può avere rilevanza nei rapporti interni tra i soci.

1449 - I soci godono sempre del **beneficium excussionis**: i creditori devono prima far valere i loro diritti sul patrimonio della società.

1450 - Il creditore particolare del socio non può chiedere la liquidazione della quota finché dura la società.

1451 - La società in nome collettivo si scioglie, oltre alle cause già citate per la s.s., in caso di **dichiarazione di fallimento**; un socio può essere sciolto dalla società, se ha esercitato attività concorrente.

1452 - La società in accomandita semplice.

1453 - Sono presenti due categorie.

- **Soci accomandatari**: si trovano nella stessa posizione dei soci di una società in nome collettivo.
- **Soci accomandanti**: sono i soci risparmiatori. E' loro vietato ingerire nell'amministrazione della società o compiere singoli atti di amministrazione. Ha però dei poteri di controllo: diritto alla comunicazione annuale del bilancio e del conto economico, e di controllarne l'esattezza.

1454 - La **ragione sociale** deve comprendere il nome di almeno uno dei soci accomandatari e l'indicazione di società s.a.s.

1455 - La legge prevede che la società in accomandita semplice si scioglia quando rimangono soltanto soci accomandanti o soci accomandatari, a meno che nel termine di sei mesi non sia sostituito il socio che sia venuto meno.

1456 - LE SOCIETA' DI CAPITALI

1457 - Caratteri generali della società di capitali.

1458 - Intorno alla fine del 1500 le prospettive aperte dai grandi esploratori erano colossali.

1459 - Bisognava rastrellare il denaro là dove si era accumulato a sostegno delle grandi iniziative transoceaniche che, sotto il comando dell'alta nobiltà, le Compagnie delle Indie, avevano da tempo intrapreso con crescente successo. Il borghese era invogliato ad investire una parte del suo denaro con i seguenti vantaggi:

- di non doversi preoccupare degli aspetti pratici della iniziativa;
- di partecipare agli utili senza limiti se l'affare fosse andato a buon fine;
- se invece le cose fossero andate per il verso sbagliato, il rischio sarebbe stato limitato alla perdita del danaro investito.

1460 - Per agevolare al massimo la circolazione del diritto del singolo partecipante alla Compagnia, venne incorporato il diritto alla partecipazione alla società in un documento (**titolo azionario, azione**): fu un fatto decisivo per rendere semplice e facile la circolazione delle quote sociali e quindi per la completa affermazione della rivoluzionaria formula societaria.

1461 - Poi, il privilegio della responsabilità limitata venne concesso alla Corona per iniziative sempre meno rilevanti e meno rischiose; e così i risparmi della borghesia vennero incentivati ad orientarsi verso le attività produttive.

1462 - La forma giuridica della **società di capitali a responsabilità limitata** è stata una delle grandi scoperte del Rinascimento.

1463 - La società per azioni.

1464 - Nella società per azioni per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio. La partecipazione sociale è rappresentata da azioni.

1465 - La società per azioni possiede una **autonomia patrimoniale perfetta**: con l'iscrizione nel Registro delle Imprese tale società acquista la **personalità giuridica**.

1466 - Ogni singolo socio risulta titolare di un certo numero di **azioni**, che rappresentano una determinata quota di partecipazione rispetto al capitale complessivo della società.

1467 - Le condizioni per la costituzione delle s.p.a.

1468 - La denominazione sociale deve contenere l'indicazione di società per azioni **s.p.a.**

1469 - La società per azioni deve costituirsi con un **capitale** non inferiore a centoventi mila euro.

1470 - La costituzione avviene mediante la stipulazione del relativo contratto da parte dei soci fondatori; essa deve costituirsi per atto pubblico e l'atto costitutivo deve indicare i dati anagrafici dei soci ed il numero delle azioni sottoscritte da ciascuno di essi, la sede, l'oggetto sociale, l'ammontare del capitale, ecc... All'atto costitutivo deve essere allegato lo **statuto** che contiene le regole relative al funzionamento della società.

1471 - In caso di vendita di azioni, la società potrà acquisire nuovi soci.

1472 - Stipulato l'atto costitutivo, la società deve poi essere iscritta al registro delle imprese, presso la Camere di commercio. Con l'iscrizione, la legge connette l'attribuzione della personalità giuridica. Fino all'acquisto di essa, i soci che agiscono in nome e per conto della società rispondono illimitatamente e solidalmente.

1473 - Le azioni.

1474 - L'ammontare del capitale sociale è suddiviso in un certo numero di frazioni, dette **azioni**, che hanno uguale valore.

1475 - Le azioni sono **titoli di credito** che incorporano i diritti connessi alla qualità o status di socio e sono trasferibili secondo le regole che governano la circolazione dei titoli di credito.

1476 - Le azioni devono essere **nominative**, ma possono essere al portatore le azioni di risparmio emesse dalle società quotate in borsa. Il principio della nominatività delle azioni comporta che esse devono essere intestate al nome di un soggetto che ne è titolare. Il nome risulta dal titolo e dal libro soci della società.

1477 - Con l'atto costitutivo si possono creare categorie di azioni fornite di diritti diversi.

1478 - Azioni privilegiate: danno un diritto di preferenza e priorità, in sede di ripartizione degli utili.

1479 - Azioni di risparmio: che possono essere emesse soltanto dalle società per azioni quotate in borsa. Sono azioni prive di diritto di voto, dotate di particolari privilegi di natura patrimoniale. Le azioni di risparmio possono essere al portatore e sono diffuse fra categorie di persone disinteressate all'esercizio dei diritti di partecipazione alla vita sociale.

1480 - Gli organi della società per azioni: l'assemblea.

1481 - La legge prevede quattro **organi**:

1. assemblea dei soci;
2. organo di amministrazione:
 - consiglio di amministrazione;
 - consiglio di gestione;
 - amministratore unico;
3. collegio sindacale;
4. organo di controllo contabile.

1482 - E' l'assemblea che nomina, ed eventualmente revoca, gli amministratori. Nelle grandi società può accadere che pochi soci coalizzati possano controllare l'assemblea e, di fatto, scegliere amministratori fedeli ai loro interessi.

1483 - La legge distingue, in base alle competenze, un'assemblea ordinaria e un'assemblea straordinaria.

1484 - Competenze dell'**assemblea ordinaria**:

- se **non ha** il sistema **dualistico**, l'**assemblea ordinaria** approva il bilancio, nomina e revoca gli amministratori ed i sindaci e ne determina il compenso, nomina il soggetto cui è demandato il controllo contabile, delibera sulla responsabilità di amministratori e sindaci;
- se ha il sistema dualistico: l'assemblea ordinaria nomina e revoca i consiglieri di sorveglianza, ne determina il compenso e delibera sulla loro responsabilità e nomina il soggetto cui è demandato il controllo contabile; quanto invece all'approvazione del bilancio, ne è di regola competente il **consiglio di sorveglianza**, al quale spetta pure di nominare i componenti dell'organo amministrativo che, nel sistema dualistico, prende il nome di **consiglio di gestione**.

1485 - Competenze dell'**assemblea straordinaria**: è stabilito che essa delibera appunto su affari straordinari, quali le modificazioni dell'atto costitutivo, la nomina e la determinazione dei poteri dei liquidatori.

1486 - **Assemblee speciali**: riuniscono i portatori di particolari categorie di azioni.

1487 - Le **deliberazioni dell'assemblea** devono essere adottate da tanti soci che rappresentino la maggioranza prescritta dalla legge o dallo statuto di società.

1488 - Le delibere sono annullabili in tutti i casi in cui non sono prese in conformità della legge o dell'atto costitutivo. Il potere di impugnare spetta agli amministratori, al consiglio di sorveglianza, al collegio sindacale, ed a tutti i soci che erano assenti o non consenzienti.

1489 - Un caso specifico di annullabilità è quello di una delibera adottata con l'intervento decisivo di un socio in **conflitto di interessi**.

1490 - La **nullità** delle delibere assembleari sussiste quando sono vulnerati interessi generali che trascendono quelli dei soci o di gruppi di soci.

1491 - Gli amministratori.

1492 - Agli amministratori spetta la vera e propria **gestione dell'impresa** sociale: sono essi a decidere la politica economica, le strategie e le tattiche imprenditoriali.

1493 - L'assemblea non può imporre agli amministratori una certa scelta imprenditoriale.

1494 - La s.p.a. può oggi optare tra tre sistemi:

- 1) **tradizionale**: l'amministrazione spetta ad un **amministratore unico** o al **consiglio di amministrazione**, eletti dall'assemblea dei soci, che elegge pure l'organo deputato al controllo di legalità degli atti societari (il **collegio sindacale**) e l'**organo di controllo contabile**.
- 2) **dualistico**: l'assemblea dei soci nomina il **consiglio di sorveglianza**, cui demandano il compito di sorvegliare sull'amministrazione. Esso nomina il **consiglio di gestione** e l'**organo di controllo contabile**.
- 3) **monistico**: l'assemblea dei soci nomina il **consiglio di amministrazione** il quale individua i componenti del **comitato per il controllo della gestione**. All'assemblea dei soci spetta la nomina dell'organo di controllo contabile.

1495 - La legge e l'atto costitutivo impongono agli amministratori una serie di **obblighi**, la cui violazione determina a loro carico una **responsabilità**. Gli amministratori sono responsabili verso la società in caso di violazione degli specifici doveri imposti dalla legge o dallo statuto.

1496 - Sono responsabili in caso di violazione del generale dovere di vigilanza sull'andamento della gestione. Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale.

1497 - Gli amministratori possono essere tenuti al risarcimento anche nei confronti del singolo socio o del terzo che abbiano danneggiato, con atti dolosi o colposi, direttamente.

1498 - Il collegio sindacale e l'organo di controllo contabile.

1499 - Nella società per azioni i soci non hanno il potere di entrare a loro piacimento nella sede della società per controllare i libri sociali o altro.

1500 - Vigilanza e controllo sono delegati a due appositi organi:

1501 - il **collegio sindacale**: è un organo con una funzione di controllo generale della legalità sociale, che l'attività si svolga in conformità della legge e dello statuto.

1502 - l'**organo di controllo contabile**: è demandata la funzione del controllo della contabilità sociale e della rispondenza del bilancio.

1503 - I sindaci possono in qualsiasi momento procedere ad atti di ispezione e di controllo. Sono responsabili per le violazioni dei doveri inerenti alla loro carica e responsabili solidalmente con gli amministratori per i fatti o le omissioni di questi, quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato con diligenza.

1504 - Ogni socio può denunciare i fatti che ritiene censurabili al collegio sindacale. Se vi è fondato sospetto di gravi irregolarità, i soci che rappresentano il 10% del capitale sociale possono denunciare i fatti al tribunale.

1505 - Le obbligazioni.

- 1506 - Può presentarsi la necessità di procurarsi nuovi capitali: la società potrebbe finanziarsi emettendo nuove azioni. L'emissione di nuove azioni potrebbe essere non conveniente (non si vuole modificare il capitale sociale). L'acquisto di azioni è poi sempre un investimento rischioso che può portare anche alla perdita dell'investimento.
- 1507 - La legge mette a disposizione uno strumento alternativo per finanziarsi: l'**emissione di obbligazioni**.
- 1508 - La società emette una certa quantità di documenti, ciascuno dei quali rappresenta una medesima frazione della somma di cui chiede il prestito. Ogni documento (**obbligazione**) contiene una dichiarazione della società, la quale si impegna a pagare la somma portata dal documento con l'aggiunta di interessi.
- 1509 - Il più prudente risparmiatore sarà incentivato ad investire in obbligazioni:
- 1510 - - c'è comunque il diritto al rimborso della somma investita;
- 1511 - - gli interessi costituiscono un rendimento minimo fisso.
- 1512 - Le obbligazioni rappresentano un indebitamento della società. Il documento in cui l'obbligazione è incorporata ha le caratteristiche di un vero e proprio titolo di credito. Le obbligazioni non attribuiscono la qualità di socio, ma solo quella di creditore della società. Sono agevolmente trasferibili come tutti i titoli di credito e possono essere quotate nelle borse valori.
- 1513 - L'emissione è di competenza dell'organo amministrativo e la relativa delibera deve essere iscritta nel registro delle Imprese.
- 1514 - La legge prevede dei limiti all'emissione di obbligazioni: può emettere obbligazioni al portatore o nominative per somma complessivamente non eccedente il doppio del capitale sociale, della riserva legale e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio approvato. Inoltre non può ridurre il capitale se non in proporzione delle obbligazioni rimborsate.
- 1515 - Gli obbligazionisti devono costituirsi in un'organizzazione unitaria. **Assemblea degli obbligazionisti**: si riunisce per deliberare su alcune materie, fra cui in particolare la nomina e la revoca di un **rappresentante degli obbligazionisti** e le modificazioni delle condizioni del prestito.
- 1516 - **Obbligazioni convertibili in azioni**: danno al titolare il diritto di chiedere, a certe scadenze, la conversione delle obbligazioni possedute in azioni della società emittente, in base ad un rapporto di cambio predeterminato.

1517 - Il bilancio.

- 1518 - Ogni anno, alla chiusura dell'esercizio, la società deve redigere il **bilancio**, a cura degli amministratori.
- 1519 - Gli amministratori devono redigere il **bilancio di esercizio**. Esso deve essere redatto con chiarezza e deve rappresentare in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società ed il risultato economico dell'esercizio.
- 1520 - Nello **stato patrimoniale** deve essere indicata la consistenza del patrimonio della società.
- 1521 - Nell'**attivo** vanno indicati: i crediti verso i soci, le immobilizzazioni materiali ed immateriali, l'attivo circolante,...
- 1522 - Nel **passivo** vanno inseriti i debiti verso i terzi, il capitale sociale, le riserve,....
- 1523 - Nel **conto economico** devono essere indicati tutte le spese sostenute ed i ricavi incassati.
- 1524 - La **nota integrativa** deve contenere informazioni sulle voci degli altri documenti contabili, fornire una spiegazione del bilancio.
- 1525 - La legge detta principi generali come quelli della **verità e chiarezza**, della valutazione delle voci secondo **prudenza**, ed i criteri adottati per le varie voci.
- 1526 - Il bilancio deve essere corredato da una relazione degli amministratori sulla situazione della società e sull'andamento della gestione.
- 1527 - Il Bilancio deve essere comunicato al collegio sindacale per eventuali osservazioni e proposte, poi presentato all'organo sociale deputato alla sua approvazione. Successivamente il bilancio deve essere depositato presso l'ufficio del Registro delle Imprese.
- 1528 - L'assemblea che approva il bilancio decide se ed in quale misura distribuire ai soci gli utili realmente conseguiti risultanti dal bilancio. Dagli utili netti annuali deve essere prelevato il 5% per accantonarlo come **riserva legale** fino a che non abbia raggiunto il quinto del capitale sociale. Lo statuto può prevedere l'obbligo di formare una riserva ulteriore (**riserva statutaria**), e ci possono essere ulteriori **riserve facoltative**.
- 1529 - Il bilancio, prima dell'approvazione, deve essere controllato anche da un ente esterno alla società, e precisamente da una **società di revisione**, iscritta in un albo speciale tenuto dalla Consob, che deve avere determinati requisiti di idoneità tecnica e di indipendenza.
- 1530 - La società di revisione verifica:
- la regolare tenuta della contabilità sociale;
 - il bilancio di esercizio ed il bilancio consolidato corrispondano alle risultanze delle scritture contabili e che siano conformi alle norme.
- 1531 - Esprime un giudizio sul bilancio di esercizio e sul bilancio consolidato.

1532 - Le società di capitali che controllano altre società devono redigere un **bilancio consolidato**, il quale riguarda la situazione economica complessiva del gruppo di società.

1533 - Le modificazione dell'atto costitutivo e le operazioni sul capitale.

1534 - Operazioni sul capitale sociale.

1535 - **Aumento del capitale**: si realizza con l'emissione di nuove azioni per un valore corrispondente all'aumento. Se è **a pagamento** la società raccoglie nuovi conferimenti (strumento di finanziamento). **Aumento gratuito**: quando vengono imputate a capitale le riserve e le azioni che risultano devono essere assegnate agli azionisti in proporzione di quelle da loro già possedute. L'aumento del capitale a pagamento potrebbe comportare l'ingresso di nuovi soci e quindi modificare i rapporti di forza: le azioni di nuova emissione devono essere offerte in opzione ai soci in proporzione al numero delle azioni possedute.

1536 - La **riduzione del capitale** è obbligatoria quando esso è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite. Se si riduce sotto il minimo legale gli amministratori devono convocare subito l'assemblea per deliberare la riduzione del capitale e richiedere un contemporaneo aumento, oppure **trasformare** il tipo di società. Altrimenti la società si scioglie.

1537 - Una riduzione facoltativa può essere decisa quando il capitale sia ritenuto sovrabbondante rispetto alle necessità.

1538 - Scioglimento, liquidazione ed estinzione della società.

1539 - Lo **scioglimento della s.p.a.** si verifica per le seguenti cause:

- il decorso del termine;
- il conseguimento dell'oggetto sociale;
- la sopravvenuta impossibilità di conseguirlo;
- l'impossibilità di funzionamento per l'inattività dell'assemblea;
- la riduzione del capitale al di sotto del limite legale;
- la decisione sovrana dell'assemblea.

1540 - Dopo lo scioglimento della società sugli amministratori cala il divieto di nuove operazioni se non con fini di conservazione dell'integrità e valore del patrimonio sociale; sono personalmente e solidalmente responsabili dei danni compiuti in violazione del divieto. Devono inoltre convocare entro trenta giorni l'assemblea

straordinaria affinché deliberi la **liquidazione della società** e la nomina dei liquidatori, ai quali consegnare i beni sociali.

1541 - Durante la fase di liquidazione i liquidatori devono pagare tutti i debiti sociali; la

1542 - liquidazione si conclude con un **bilancio finale**.

1543 - **Estinzione della società**: approvato il bilancio finale, gli amministratori devono chiedere la **cancellazione** della s.p.a. dal Registro delle Imprese.

1544 - Trasformazione, fusione e scissione di società.

1545 - **Trasformazione**: passaggio della società da un tipo all'altro. La trasformazione in società per azioni, i accomandita o a responsabilità limitata deve risultare da atto pubblico.

1546 - Per impedire che i soci ricorrano alla trasformazione per sottrarsi alle conseguenze, è disposto che i soci di una società a responsabilità limitata non sono liberati dalla responsabilità per le obbligazioni assunte prima della trasformazione.

1547 - Con la **fusione** due o più società si uniscono per formarne una sola; si può eseguire una fusione mediante la costituzione di una società terza e nuova oppure mediante l'incorporazione in una società.

1548 - Gli amministratori redigono un progetto di fusione e redigere una situazione patrimoniale, prevedere un rapporto di cambio della azioni, incaricare esperti indipendenti per una relazione,..

1549 - La fusione implica dei rischi per i creditori, quindi la fusione può essere attuata solo dopo due mesi dall'iscrizione nel registro delle imprese.

1550 - la **scissione** consiste nel trasferimento dell'intero patrimonio di una società o di una parte di esso ad altre società preesistenti o nuove.

1551 - I gruppi di società.

1552 - Per organizzare in modo più efficiente la complessa attività d'impresa, più società di capitali, costituenti entità autonome, si dividono i compiti, si distribuiscono tra loro l'attività complessiva, perseguendo un fine economico ed un quadro imprenditoriale unitario: è il **gruppo di società**.

1553 - Società che, esercitando attività di direzione e coordinamento di altre società, agiscono in violazione dei principi di corretta gestione, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste.

1554 - In generale esiste una **società capogruppo (holding)**, la quale possiede una percentuale delle azioni delle società ad essa collegate, in modo da avere un controllo a cascade su queste ultime.

1555 - Società controllate:

- società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti;
- società in cui un'altra società, pur non avendo la maggioranza, dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante;
- le società sotto l'influenza dominante di un'altra in virtù di particolari vincoli contrattuali.

1556 - Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole.

1557 - Le società con partecipazioni dello Stato o di enti pubblici.

1558 - **Società per azioni in mano pubblica:** lo stato o gli enti pubblici hanno la maggioranza delle azioni.

1559 - Società di interesse nazionale: ad esse si applica la disciplina comune delle s.p.a., compatibilmente con le norme di leggi speciali.

1560 - Le società quotate in borsa.

1561 - Specifica disciplina alle società con azioni quotate in borsa. E' previsto un controllo pubblico da parte della Consob.

1562 - La società in accomandita per azioni.

1563 - In essa sono presenti due categorie di soci, ossia i soci accomandatari, che rispondono solidalmente e illimitatamente per le obbligazioni sociali, ed i soci accomandanti, i quali sono obbligati nei limiti della quota di capitale sottoscritto.

1564 - I soci accomandatari sono di diritto amministratori. Gli amministratori-soci accomandatari sono posti in una posizione particolarmente forte e stabile: in compenso sono illimitatamente responsabili per le obbligazioni sociali.

1565 - La società a responsabilità limitata.

1566 - Vantaggio fondamentale della società a responsabilità limitata è che per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio. E' un tipo di società destinato ad imprese di proporzioni più piccole rispetto alla s.p.a.

1567 - Le quote di partecipazione dei soci non possono essere rappresentate da azioni; il capitale sociale non può essere inferiore a 10 mila euro. Inoltre può emettere titoli di debito, analoghi alle obbligazioni.

1568 - La s.r.l. può essere unipersonale, cioè costituita con atto unilaterale da un solo socio.

1569 - L'unico socio gode di regola del beneficio della responsabilità limitata. E' prescritto che del carattere unipersonale di una data società deve essere data adeguata pubblicità mediante iscrizione nel registro delle Imprese. L'atto costitutivo può affidare l'amministrazione della società ai soci disgiuntamente o congiuntamente; il socio può conferire anche prestazioni d'opera o di servizi a favore della società. L'atto costitutivo può prevedere i poteri di esclusione del socio per giusta causa.

1570 - LE ASSICURAZIONI

1571 - Le imprese di assicurazione

1572 - Funzione di base è la copertura di rischi; è necessaria la raccolta di grandi quantità di denaro attraverso il cumulo dei premi. Parte copre i costi ed i profitti dell'impresa, parte va adeguatamente investita, parte ritorna al mercato erogata a taluni soggetti, in presenza di determinati eventi dannosi specificati in un contratto di assicurazione.

1573 - Ma l'**assicurazione** è anche un intermediario finanziario: con certi prodotti assicurativi promuove forme di risparmio e raccoglie risorse diffuse nel mercato per convogliarle in investimenti.

1574 - L'impresa di assicurazioni può essere esercitata soltanto da enti pubblici, da società per azioni o da società cooperative.

1575 - Le imprese di assicurazione sono soggette a controllo da parte del Ministero dell'Industria, che interviene anche con la determinazione di tariffe o con l'approvazione delle condizioni generali di contratto.

1576 - Il mercato è controllato dall'**ISVAP**, Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni Private.

1577 - Il contratto di assicurazione.

1578 - L'attività consiste essenzialmente nell'accollarsi, verso il corrispettivo di una somma di denaro, i rischi che corrono gli assicurati di subire un danno. Una parte si obbliga a pagare un capitale o una rendita al verificarsi di un evento attinente alla vita umana.

1579 - Due i grandi rami dell'assicurazione: quella **contro i danni** e quella **sulla vita**.

1580 - L'impresa di assicurazioni è in grado di calcolare:

- quale probabilità essa abbia di dover pagare;

- quali somme periodiche essa debba raccogliere per far fronte agli esborsi;
- 1581 - Il contratto si definisce tradizionalmente come **contratto aleatorio**. Il singolo contratto si fonda su un rischio, cioè sull'incertezza: il singolo contratto è aleatorio, ma l'alea è assorbita dalla legge dei grandi numeri.
- 1582 - E' un **contratto consensuale**, per cui è prevista la forma scritta ai fini di prova. La forma più frequente è quella del modulo o formulario. Il documento si chiama polizza.
- 1583 - L'esistenza del **rischio** è un elemento essenziale della causa del contratto di assicurazione. Se il rischio non esiste, il contratto è nullo per difetto di causa. Il rischio può venir meno durante lo svolgimento del contratto: in tal caso esso si scioglie.
- 1584 - L'aggravamento del rischio determina un potere di scelta per l'assicuratore: o aumentare il premio o recedere dal contratto.
- 1585 - Principio indennitario:** tenere indenne l'assicurato da una perdita (es: un'auto assicurata per 5.000 € vale in realtà solo 2.000 €: l'assicuratore è tenuto a pagare solo il valore reale).
- 1586 - L'impresa di assicurazione può trasferire in tutto o in parte il rischio stipulando una **riassicurazione**.

1587 - L'assicurazione contro i danni.

- 1588 - Copre il rischio per sinistri che determinano la perdita di un cespite patrimoniale esistente di un profitto sperato. Si esclude che l'indennizzo possa superare il danno sofferto: l'assicurato deve fare il possibile per evitare o diminuire il danno. L'assicurazione segue la cosa assicurata in caso di alienazione.

1589 - L'assicurazione contro la responsabilità civile.

- 1590 - L'assicuratore si impegna a tenere indenne l'assicurato dalle conseguenze patrimoniali di un atto illecito. E' obbligato verso l'assicurato al rimborso di quanto questi debba pagare al danneggiato.
- 1591 - La forma più diffusa è quella contro la responsabilità civile automobilistica (RCA). Si tratta di una **assicurazione obbligatoria**, per tutti i veicoli provvisti di targa circolanti su strada. In caso di sinistro, il terzo danneggiato ha **azione diretta** contro l'assicuratore.

1592 - L'assicurazione sulla vita.

- 1593 - Il ramo di **assicurazione sulla vita** prevede l'obbligo dell'assicuratore di pagare un capitale o una rendita al verificarsi di un certo evento connesso con la vita umana:
 - caso di morte;

– caso di vita.

1594 - Il suicidio non fa sorgere il diritto alla prestazione se avviene entro 2 anni dalla stipulazione.

1595 - L'assicurazione per il caso di vita può prevedere il pagamento di un capitale oppure di una rendita per l'ipotesi in cui l'assicurato o un terzo sia ancora in vita dopo un certo numero di anni.

1596 - La designazione del beneficiario può avvenire nel contratto o con successiva dichiarazione scritta comunicata all'assicuratore.

1597 - Il terzo beneficiario acquista un diritto proprio ai vantaggi dell'assicurazione: i creditori dell'assicurato non possono rivalersi sulla somma dovuta dall'assicuratore.

1598 - L'assicurazione marittima ed aerea.

1599 - L'**assicurazione marittima** può riguardare la nave, le merci, i profitti sperati sulle merci.

1600 - Nell'**assicurazione aerea**, è obbligatoria anche l'assicurazione di ciascun passeggero contro gli infortuni di volo.

1601 - IL GRUPPO FAMILIARE

1602 - La nozione giuridica di famiglia.

1603 - Il significato della parola famiglia è oggi molteplice. Famiglia, famiglia legittima sono riferite alla **famiglia nucleare**: i coniugi ed i loro figli.

1604 - In altri casi il concetto è esteso: l'impresa familiare comprende i parenti entro il 3° grado e gli affini entro il secondo grado. Nelle successioni il rapporto arriva fino al 6° grado.

1605 - **Famiglia legittima**: fondata sul matrimonio.

1606 - **Famiglia di fatto**: fondata sulla convivenza.

1607 - I principi costituzionali.

1608 - La Costituzione in tre fondamentali articoli riconosce:

1. i diritti della famiglia legittima come società naturale fondata sul matrimonio e sull'uguaglianza dei coniugi;
2. dovere e diritto dei genitori è mantenere, istruire ed educare i figli;
3. la protezione della famiglia come gruppo sociale.

1609 - Il diritto di famiglia deve obbedire a due esigenze: la protezione della personalità dei singoli anche all'interno del gruppo familiare e la difesa della famiglia.

1610 - La famiglia è **società naturale**, una forma del vivere sociale radicata nelle strutture reali della società, i cui costumi sono frutto dell'evoluzione dei rapporti sociali, dell'organizzazione economica e della cultura.

1611 - La famiglia deve trovare dentro di sé le regole concrete del suo vivere.

1612 - E' il principio di **autonomia della famiglia**.

1613 - La regola dell'**eguaglianza morale e giuridica** tra i coniugi significa eguali diritti e doveri.

1614 - Eguaglianza morale: la dignità di ciascuno sia egualmente protetta, nessun aspetto sia sacrificato per favorire l'altro.

1615 - Le relazioni familiari: coniugio, parentela, affinità.

1616 - Il **coniugio** è il rapporto che si stabilisce con il matrimonio tra marito e moglie.

1617 - La **parentela** è il vincolo che unisce tra loro le persone che discendono da uno stesso stipite:

- in **linea retta**: persone che discendono l'una dall'altra;
- in **linea collaterale**: persone che hanno un ascendente comune.

1618 - Nella linea retta il **grado di parentela** si calcola contando le persone sino allo stipite comune, senza calcolare il capostipite.

- 1° grado: figli e genitori;
- 2° grado: nipoti e nonni;
- 3° grado: bisnipote e bisnonno.

1619 - Nella linea collaterale i gradi si computano dalle generazioni, salendo da uno dei parenti sino allo stipite comune (da escludere) e da questo discendendo all'altro parente.

- 2° grado: fratelli e sorelle;
- 3° grado: nipote e zio;
- 4° grado: cugini;

1620 - La legge (salvo che per alcuni effetti determinati) non riconosce il vincolo di parentela oltre il sesto grado.

1621 - La **affinità** è il vincolo fra un coniuge ed i parenti dell'altro coniuge (gli affini di ciascun coniuge non sono affini fra di loro). Il grado di affinità è lo stesso che lega il parente di uno dei coniugi.

- 1° grado affinità: suocero e genero;
- 2° grado affinità: marito e fratello della moglie;
- 3° grado: zio del marito rispetto alla moglie;
- 4° grado: cugino del marito rispetto alla moglie

1622 - I coniugi (legati da rapporto di coniugio) non sono né parenti, né affini.

1623 - L'affinità non dà titolo alla successione ereditaria.

1624 - L'adozione stabilisce un vincolo equivalente a quello tra genitore e figlio.

1625 - Il sistema matrimoniale italiano.

1626 - Il matrimonio comprende due aspetti:

- matrimonio-atto: disciplina delle condizioni necessarie per contrarre matrimonio;
- matrimonio-rapporto: disciplina dei diritti e doveri dei coniugi, separazione e scioglimento.

1627 - Fino al Concordato del 1929 tra Stato e Chiesa, chi volesse sposarsi anche religiosamente doveva celebrare due volte il matrimonio: per lo stato davanti al sindaco e per la chiesa davanti al ministro del culto.

1628 - Con il concordato il matrimonio canonico, celebrato davanti al ministro del culto cattolico, acquista efficacia civile con la trascrizione nei registri dello stato civile.

1629 - Solo il giudice può disporre separazione e divorzio.

1630 - Matrimonio per i **culti acattolici**: la celebrazione è civile, ma il ministro del culto, che opera come delegato del sindaco, può integrarla con gli atti del culto religioso.

1631 - Il matrimonio nel codice civile. La disciplina dell'atto.

1632 - **Tipicità**: non esiste possibilità di inventare un matrimonio diverso da quello regolato dalla legge. Eventuali patti aggiunti sono nulli se diretti a derogare gli effetti giuridici che la legge collega al matrimonio. Il matrimonio è un **atto puro**: non sopporta cioè condizione o termine.

1633 - E' **atto libero** per eccellenza: la libertà è protetta da norme imperative, quindi non ha valore la **promessa di matrimonio**.

1634 - E' un **atto personalissimo**, che non ammette sostituzione o rappresentanza.

1635 - Matrimonio per procura: è consentito e consiste nell'utilizzare un *nuncius*, che sostituisce lo sposo assente solo nella espressione formale del consenso.

- 1636 - E' un **atto solenne** con requisiti inderogabili di forma; si presenta come **atto pubblico** (manifestazioni di volontà degli sposi ed attestazioni di un pubblico ufficiale).
- 1637 - La celebrazione è provata solo attraverso l'esibizione dell'atto di matrimonio.
- 1638 - **Pubblicazioni**: servono a dare modo, a chi sia a conoscenza di impedimenti, di farli valere prima che il matrimonio sia celebrato, con la opposizione.
- 1639 - La **capacità** si acquista con la maggiore età, anche se un minore di 16 anni può chiedere al tribunale di essere ammesso.
- 1640 - Il **matrimonio nullo** può essere impugnato da tutti coloro che abbiano un interesse legittimo ed attuale.

1641 - LE SUCCESSIONI A CAUSA DI MORTE

1642 - Gli effetti della morte. La successione.

- 1643 - Il diritto delle successioni è retto da due principi fondamentali: la **libertà testamentaria** e la **trasmissione familiare della ricchezza**.
- 1644 - **Successione testamentaria**: si riconosce ad ogni persona il potere di stabilire la sorte dei propri beni per il tempo in cui avrà cessato di vivere. il legislatore consente alla persona di dettare legge riguardo alla sistemazione dei propri interessi. In mancanza di testamento si fa luogo ad un sistema di successione legittima tra i parenti: le diverse categorie di successori legittimi, fino al sesto grado di parentela, sono collocate secondo un criterio base per cui il più prossimo esclude i più lontani. Se mancano i parenti succede lo stato.
- 1645 - Anche contro la volontà testamentaria, una quota di beni è riservata ad alcuni stretti congiunti detti **legittimari**: il coniuge, i figli, gli ascendenti.
- 1646 - Il sistema del diritto successorio è indisponibile da parte dei privati: fuori da testamento, accettazione o rinuncia, non sono consentite scelte private. E' il **divieto dei patti successori**, che sono dunque **nulli**:
- 1647 - qualsiasi convenzione con cui una persona dispone della propria successione;
- 1648 - qualsiasi atto con cui un soggetto dispone dei diritti che gli potranno spettare in una futura successione altrui.

1649 - L'oggetto della successione: l'eredità ed il legato.

1650 - Oggetto della successione a causa di morte è la totalità dei rapporti trasmissibili, attivi e passivi, che considerati come un insieme, formano l'**asse ereditario**, ossia l'eredità del defunto (detto **de cuius**: *is, de cuius hereditate agitur* = colui della cui eredità si tratta).

1651 - La successione è **a titolo universale** (*in universum ius*). **Erede** è colui che succede nella totalità dei rapporti o in una quota matematica del tutto.

1652 - Il patrimonio personale dell'erede assorbe l'eredità e si verifica la **confusione** dei patrimoni.

1653 - E' possibile che singoli beni vengano staccati dall'eredità ed assoggettati ad una successione a titolo particolare. Si tratta del **legato**, cioè l'attribuzione, fatta per testamento, di un bene determinato o di una quantità di beni fungibili.

1654 - Apertura della successione. Delazione. Vocazione.

1655 - Apertura della successione: con la morte la successione si apre, prendono vigore le norme che regolano la successione.

1656 - **Vocazione** all'eredità: è il titolo a succedere per i soggetti indicati come eredi dalla legge o dal testamento. I soggetti vengono **chiamati** all'eredità, o si devolve loro (**delazione** all'eredità).

1657 - La persona che ha diritto di accettare ha il potere di compiere atti conservativi, di vigilanza e di amministrazione temporanea.

1658 - Titoli di successione.

1659 - La **successione legittima** è la successione regolata dalla legge cui si fa luogo quando manca in tutto o in parte il testamento. Sono successori legittimi quei soggetti che hanno titolo a succedere in base alle norme.

1660 - La successione testamentaria è la successione regolata dal testamento, quell'atto revocabile con il quale taluno dispone, per il tempo in cui avrà cessato di vivere, di tutte le proprie sostanze o di parte di esse.

1661 - Diseredazione: un testamento che abbia per contenuto solo l'esclusione di un successore legittimo (ovviamente non di un legittimario). E' valido.

1662 - I **legittimari** sono alcuni stretti congiunti, il coniuge, i figli legittimi e naturali, in mancanza di figli gli ascendenti, ai quali la legge riserva una quota.

1663 - Capacità di succedere e indegnità.

1664 - Requisito perché si realizzi la successione è che il chiamato sia capace di succedere.

1665 - Aspetti della capacità giuridica sono infatti la **capacità di succedere** e la **capacità di ricevere per testamento**. Un aspetto della capacità di agire è invece la **capacità di accettare l'eredità**.

1666 - Assume qui rilievo la **capacità del nascituro**: sono capaci di succedere tutti coloro che sono nati o concepiti al momento della apertura della successione.

1667 - E' valida anche l'istituzione di erede o il lascito di un legato a favore di un beneficiario non ancora concepito purché figlio di una persona determinata vivente al tempo della morte del testatore.

1668 - Incompatibilità: il tutore, il notaio che ha ricevuto il testamento, i testimoni, il redattore, non possono ricevere in base ad un determinato testamento.

1669 - Indegnità a succedere: colpisce l'erede e il legatario che abbiano compiuto azioni particolarmente gravi contro il defunto.

1670 - La vocazione legittima.

1671 - **Successibili** sono i soggetti che hanno titolo a succedere, per vocazione legittima: il coniuge, i discendenti, gli ascendenti legittimi, i collaterali, gli altri parenti, infine lo stato.

1672 - La presenza di figli esclude tutti gli altri parenti; con loro concorre il coniuge.

1673 - Ai figli legittimi è riconosciuto il **diritto di commutazione** della quota spettante ai figli naturali: cioè soddisfare con denaro o beni immobili la porzione che spetta ai figli naturali, a meno che questi si oppongano.

1674 - I figli non riconoscibili sono esclusi. Ad essi riconosce il diritto ad un assegno vitalizio pari alla rendita della quota cui avrebbero diritto.

1675 - La presenza del **coniuge** basta ad escludere tutti i parenti collaterali oltre il secondo grado: il coniuge concorre con i fratelli e gli ascendenti legittimi. Al coniuge è riservato il diritto di abitazione nella casa familiare.

1676 - **Fratelli e sorelle legittimi** concorrono, oltre che con il coniuge, con i **genitori** e gli ascendenti: escludono tutti gli altri collaterali.

1677 - Nella successione tra fratelli, i fratelli **unilaterali** (che hanno un solo genitore comune) hanno diritto alla metà della quota rispetto a quella che spetta ai fratelli **germani** (figli degli stessi genitori).

1678 - I **parenti collaterali** dal terzo al sesto grado succedono solo in mancanza di figli, genitori o ascendenti, coniuge o fratelli. Il prossimo esclude il remoto, fino al sesto: dopo succede lo **Stato**.

1679 - Lo stato acquista senza bisogno di accettazione e non risponde dei debiti oltre il valore dei beni acquistati.

1680 - La vocazione testamentaria.

1681 - Contenuti tipici del testamento sono: l'**istituzione di erede**, il **legato** e il **modo** o l'**onere**.

1682 - L'**istituzione di erede** è l'intento di designare una persona come proprio successore; può essere esplicitamente formulata o invece risultare da espressioni diverse. Può risultare dal lascito della totalità dei beni, o di quote indicate con frazioni o anche beni percentuali, o dal lascito di determinati beni indicati per categorie o singolarmente.

1683 - Il **legato** è invece il lascito di un singolo bene o gruppo di beni di natura patrimoniale.

1684 - Il **legato di specie** ha per oggetto la proprietà di cosa determinata o un altro diritto.

1685 - Il **legato di genere** ha per oggetto una somma di denaro o una quantità di cose fungibili.

1686 - Il testatore può attribuire per legato un diritto reale limitato.

1687 - Il legato può essere disposto a favore di uno degli eredi: si tratta del **prelegato**, che prima della divisione va detratto dall'asse ed attribuito al beneficiario.

1688 - L'onere o modo è un obbligo imposto al beneficiario di una liberalità. Lo scopo ed il contenuto dell'obbligo può essere di **dare** (certe somme in beneficenza) o di **fare** (costruzione della tomba), o disposizioni a favore dell'anima (curare pratiche di suffragio), o disposizioni in favore dei poveri.

1689 - La **regola sabiniana** considera non apposte le condizioni impossibili o illecite: la condizione di reciprocità (che limita la libertà testamentaria), la condizione che impedisce le nozze....

1690 - Il testamento può regolare interessi non patrimoniali: decisioni relative al diritto morale d'autore, il riconoscimento di figlio naturale, la volontà di legittimare, ecc.. E' il **contenuto atipico** del testamento.

1691 - LA GIUSTIZIA CIVILE

1692 - Introduzione.

1693 - Si ha diritto quando un sistema di regole è affidato, per la sua applicazione, ad un giudice.

1694 - L'esercizio della **giurisdizione**: quella funzione, propria al giudice, che consiste nell'individuare le norme applicabili al caso portato in giudizio, e nel formulare la regola di diritto che vale per il caso deciso.

1695 - Il **processo civile** è lo strumento per la tutela dei diritti e degli interessi privati.

1696 - Il processo di cognizione in generale.

1697 - **Cognizione**: il giudice è chiamato a conoscere la causa, a prendere conoscenza dei fatti ed a metterli in relazione con le norme che ad essi possono applicare ed infine decidere la causa.

1698 - Il processo civile si può immaginare come un dialogo tra:

- **l'attore**: colui che fa valere dinanzi al giudice le sue ragioni in fatto e diritto e pone una questione;
- il **convenuto**, che ha interesse a far respingere la domanda all'attore, interloquisce facendo valere le sue ragioni e chiedendo a sua volta:
 - che la domanda sia respinta;
 - che sia accolta una sua domanda contro l'attore.

1699 - La questione costituisce il **merito** della causa e si può analizzare secondo due aspetti:

- **questione di fatto**: che riguarda l'esistenza dei fatti;
- questione di diritto: che riguarda la scelta delle norme applicabili. Problema della sussunzione dei fatti alle norme:
 - individuazione delle norme;
 - interpretazione della legge.

1700 - Il processo si conclude con una decisione detta **sentenza**:

- **sentenza di condanna**: l'attore chiede che il giudice ordini al convenuto di tenere la condotta necessaria a sanare la violazione;
- sentenza di accertamento: l'attore ha interesse a stabilire quale sia la vera situazione giuridica nei suoi rapporti con il convenuto;
- sentenza costitutiva: valuta l'esistenza dei presupposti e pronuncia una sentenza la quale produce l'effetto voluto dall'attore.

1701 - Il processo civile funziona di regola sulla base dell'**iniziativa di parte** (o **impulso di parte**): è l'attore che decide quando rivolgersi al giudice.

1702 - I gradi di giurisdizione.

1703 - Giudice di primo grado: il Tribunale o il giudice di pace.

1704 - Giudice di secondo grado: la Corte d'Appello, a cui si deve ricorrere quando si ritenga che la sentenza non sia fondata in fatto o in diritto.

1705 - Ultimo grado: Suprema Corte di Cassazione, per far valere la violazione o la falsa interpretazione della legge da parte del giudice di secondo grado.

1706 - Lo svolgimento del processo civile.

1707 - **La fase introduttiva:** la domanda in giudizio si propone mediante l'atto di citazione, ossia chiamando l'altra parte a comparire in giudizio. Le domanda deve contenere l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali si fonda la domanda e le relative conclusioni.

1708 - **La fase istruttoria:** serve a raccogliere le informazioni, gli elementi di giudizio sulle questioni di fatto necessari perché il giudice possa formarsi una convinzione. E' una attività di **acquisizione delle prove** proposte, in contraddittorio, dalle parti.

1709 - **La fase decisoria:** ultimata la fase istruttoria, le parti precisano le loro conclusioni e ragioni in **comparse conclusionali** e si rimettono alla decisione. Il giudice si ritira per la decisione, scrive e sottoscrive la **sentenza**, che contiene il **dispositivo**, cioè quanto il giudice dispone e la **motivazione**, cioè l'esposizione delle ragioni.

1710 - L'appello ed il ricorso per cassazione.

1711 - La parte soccombente può impugnare la sentenza proponendo **appello** al giudice entro un termine che va da 10 a 30 giorni; chi perde in appello può proporre, entro 60 giorni, un **ricorso** alla **Corte di Cassazione**.

1712 - Funzione della Corte di Cassazione è quella di assicurare l'esatta osservanza ed uniforme interpretazione della legge. Davanti alla Corte si va solo per impugnare la sentenza d'appello dal punto di vista della violazione o falsa applicazione di norme sostanziali o processuali (**questione di diritto**).

1713 - Se il ricorso è respinto la sentenza diviene definitiva, ossia **passa in giudicato**:

- la questione decisa non può più essere riproposta in giudizio;
- in ogni altra controversia il giudice non può riesaminare il merito, ma deve decidere sulla base del giudicato.

1714 - Se il ricorso è accolto, la Corte **rinvia** il caso di fronte ad un giudice di merito dello stesso grado della decisione impugnata, il quale deve decidere secondo il principio di diritto che la Corte ha enunciato.

1715 - Processi speciali e sommari di cognizione.

1716 - Il processo di esecuzione.

1717 - Processo civile e giustizia amministrativa.

1718 - L'arbitrato.

1719 - Troppo spesso occorrono anni ed anni per poter pervenire ad una sentenza con efficacia di giudicato.

1720 - Per questo ha fatto fortuna la **giustizia arbitrale** nella quale le parti, scegliendo loro stesse il proprio giudice o i propri giudici privati (gli arbitri), ottengono una giustizia più rapida, competente e riservata.

1721 - L'**arbitrato rituale** si svolge secondo le regole di procedura civile. Il codice prevede norme che riguardano la nomina degli arbitri, lo svolgimento della procedura, i doveri e i poteri, le formalità della decisione finale, che si chiama **lodo arbitrale**. Il lodo, dichiarato esecutivo dal Tribunale, l'efficacia di una sentenza.

1722 - L'**arbitrato irrituale** si ha quando le parti hanno dato mandato agli arbitri di comporre la controversia con una determinazione che le parti si vincolano a priori di fare propria. Ha natura negoziale, gli arbitri sono dei mandatari e la decisione ha la natura di un contratto di transazione, che ha forza di legge tra le parti. L'arbitro si avvicina cioè alla figura dell'**arbitratore**, cioè del terzo cui le parti rimettono la determinazione dell'oggetto della prestazione.

1723 - **Arbitrato di diritto**: gli arbitri giudicano applicando il diritto.

1724 - **Arbitrato d'equità**: le parti attribuiscono espressamente il potere di integrare le regole di stretto diritto, giudicando secondo i principi d'equità.

1725 - Il potere arbitrale trova la sua fonte nella volontà delle parti. L'atto con cui le parti si accordano per derogare alla giurisdizione ordinaria e ricorrere al giudizio arbitrale deve avere forma scritta e si chiama **compromesso**. Le parti possono decidere a priori di derogare alla giurisdizione ordinaria, inserendo una clausola nel contratto detta **clausola compromissoria** o **clausola arbitrale**.