

La rivista giuridica telematica

Reg. Tribunale di Roma n. 98/2014



**foreuropeo.it**

IL PORTALE DEL GIURISTA

**SCUOLA FORENSE FOROEUROPEO**  
**ESAME ORALE AVVOCATO 2018**

**DIRITTO CIVILE**

Q&A Question & Answer  
Domande e Risposte esame avvocato

**CENTRO STUDI FOROEUROPEO**

# **SCUOLA FORENSE FOROEUROPEO**

## **ESAME ORALE AVVOCATO 2018**

### **DIRITTO CIVILE**

Questions & Answers

Domande e Risposte esame avvocato

### **CENTRO STUDI FOROEUROPEO**

Domande raccolte durante le prove di esame svolte negli anni precedenti con le risposte elaborate dal CENTRO STUDI DELLA SCUOLA FORENSE FOROEUROPEO.

E' un sistema integrativo alla preparazione all'esame orale

**E' necessario utilizzare il CODICE CIVILE leggendo con attenzione l'articolo di riferimento previsto con la risposta.**

## SOMMARIO

abitazione.....	5	disposizione testamentaria.....	25
abuso del diritto.....	5	divisione.....	26
accessione.....	5	divorzio.....	26
accollo.....	5	dolo.....	27
accrescimento.....	6	domicilio, residenza e dimora.....	27
acquisto a non domino.....	6	donazione.....	28
adempimento.....	6	elementi accidentali del negozio.....	29
adozione.....	7	enfiteusi.....	29
affidamento.....	7	equità.....	30
amministratore di sostegno.....	8	eredità.....	30
analogia.....	8	errore.....	31
anatocismo.....	8	espromissione.....	32
annullabilità.....	9	facoltà.....	32
aspettativa.....	9	famiglia.....	32
azione di reintegrazione.....	9	fatto, atto e negozio giuridico.....	33
azione di rivendicazione e azione di restituzione.....	10	fideiussione omnibus.....	33
azione revocatoria.....	10	fideiussione.....	34
beni.....	11	figli.....	34
buon padre di famiglia.....	11	fondo patrimoniale.....	34
buona fede.....	12	fonti del diritto.....	35
capacità di agire.....	12	garanzia del debitore.....	35
capacità giuridica.....	13	garanzie personali.....	36
capacità naturale.....	13	garanzie reali.....	36
Caparra confirmatoria e penitenziale.....	13	gestione di affari altrui.....	36
cessione di credito.....	14	immagine.....	36
collazione.....	14	impresa familiare.....	37
collegamento negoziale.....	14	incapaci.....	37
comodato.....	15	ingiustificato arricchimento.....	38
compensazione.....	15	interessi.....	38
comunione ereditaria.....	16	interposizione fittizia e reale di persona.....	38
comunione legale tra coniugi.....	16	legato.....	39
comunione.....	17	legittimari.....	39
condizione.....	18	mandato con o senza rappresentanza.....	39
condominio.....	18	matrimonio.....	40
contratto autonomo di garanzia.....	19	negozi giuridici senza causa.....	40
contratto.....	19	negozio di accertamento.....	41
danno ingiusto.....	22	negozio fiduciario.....	41
delegazione.....	23	negozio indiretto.....	41
denuncia di nuova opera e di denuncia di danno temuto.....	23	negozio simulato e negozio indiretto.....	42
detenzione.....	23	nesso di causalità.....	42
diritti reali.....	24	norme inderogabili e derogabili.....	42
diritto di proprietà.....	24	novazione.....	42
diritto soggettivo e interesse legittimo.....	25	obbligazione alimentare.....	43
diseredazione.....	25	obbligazione naturale.....	43
		obbligazione.....	44
		pagamento traslativo.....	46
		paternità.....	46

patti successori.....	46	retrato successorio.....	56
pegno.....	47	revoca e recesso.....	56
personalità giuridica.....	47	riconoscimento del figlio.....	56
personalità.....	47	risarcimento del danno.....	57
possesso e detenzione.....	48	riservatezza.....	57
possesso vale titolo.....	48	scomparsa, assenza e morte presunta.....	57
prelazione.....	49	separazione personale dei coniugi.....	58
Privilegio, pegno e l'ipoteca.....	49	Servitù prediali.....	59
proposta irrevocabile.....	50	situazioni giuridiche soggettive.....	60
proprietà.....	50	soggetti di diritto.....	61
prova.....	51	sostituzione fedecommissaria.....	61
pubblicità.....	52	sostituzione ordinaria.....	62
quota ereditaria.....	52	squilibrio economico tra le prestazioni.....	62
rappresentanza.....	53	successione.....	62
rappresentazione.....	53	surrogazione per pagamento.....	64
regole di comportamento e le regole di validità.....	53	termine.....	64
responsabilità aquiliana o extracontrattuale.....	54	testamento.....	65
responsabilità contrattuale - extracontrattuale.....	54	trascrizione.....	66
responsabilità precontrattuale e responsabilità da		usucapione.....	66
contatto sociale.....	55	Usufrutto, uso e abitazione.....	67
responsabilità speciali.....	55	vizi del consenso.....	67

## ABITAZIONE.

### **Che cos'è il diritto di abitazione?**

L'abitazione è il diritto di abitare una casa limitatamente ai bisogni del titolare e della sua famiglia.

### **Può essere ceduto il diritto di abitazione?**

Il diritto di abitazione, a causa del suo carattere personale, non può essere ceduto o dato in locazione né di conseguenza pignorato o sequestrato.

Artt. 1022, 1024 c.c.

## ABUSO DEL DIRITTO.

### **Che cos'è l'abuso del diritto?**

L'abuso del diritto si ha nell'ipotesi in cui un soggetto esercita un suo diritto per finalità diverse rispetto a quelle per cui lo stesso gli è attribuito dall'ordinamento, senza trarne alcun vantaggio apprezzabile e causando un danno ad un altro soggetto.

Per verificare la sussistenza o meno di un abuso, l'esercizio del diritto può essere valutato alla luce della clausola della buona fede, che si pone, in tal senso, quale limite all'esercizio del diritto.

### **Qual è il fondamento normativo del divieto di abuso del diritto?**

Il fondamento normativo di un generale divieto di abuso del diritto è stato originariamente rinvenuto nell'art. 833 c.c. che prevede il divieto di atti emulativi.

Secondo un orientamento più moderno è invece da rinvenire nel generale principio di buona fede inteso quale vera e propria fonte di obbligazioni.

### **Quali sono i rimedi e gli strumenti predisposti dall'ordinamento?**

Al fine di porre rimedio all'esercizio abusivo di un diritto, l'ordinamento può ritenere inefficace l'atto in cui tale esercizio si è concretizzato ovvero evitare di riconoscergli tutela.

Lo strumento attraverso il quale è possibile, nel corso di un giudizio censurare un comportamento abusivo è l'istituto dell'*exceptio doli generalis*, che consente di contrastare una pretesa che, seppur in astratto fondata, mira in realtà a raggiungere una finalità vietata dall'ordinamento.

Artt. 1375, 1175 c.c., 833 c.c., art. 2 Cost.

## ACCESSIONE.

### **Che cos'è l'accessione?**

L'accessione è un modo di acquisto della proprietà a titolo originario in forza del quale il proprietario del suolo diviene automaticamente proprietario di qualunque costruzione o piantagione sopra o sotto il suolo.

### **Che cos'è l'accessione invertita?**

È l'ipotesi in cui è il proprietario della costruzione a divenire proprietario del suolo.

L'art. 938 prevede che l'autorità giudiziaria possa attribuire al costruttore la proprietà dell'edificio e del suolo occupato nell'ipotesi in cui nella costruzione di un edificio si occupi in buona fede una porzione del fondo attiguo e il proprietario di questo non faccia opposizione entro tre mesi dal giorno in cui la costruzione ha inizio.

Artt. 934, 938 c.c.

## ACCOLLO.

### **Che cos'è l'accollo?**

L'accollo è l'istituto attraverso cui il debitore (accollato) e un terzo (accollante) convengono che quest'ultimo assuma il debito del primo nei confronti del creditore (accollatario), il quale non prende parte a tale accordo.

### **Quali tipi di acollo esistono?**

L'acollo può essere esterno o interno.

Quello esterno si configura come un vero e proprio contratto a favore di terzi e si ha nell'ipotesi in cui il creditore aderisca all'accordo tra il debitore ed il terzo, rendendo irrevocabile la stipulazione in suo favore.

L'acollo esterno è liberatorio quando il creditore dichiara espressamente di liberare il debitore ovvero quando la liberazione costituisce una condizione espressa della liberazione.

È cumulativo quando il debitore rimane obbligato in solido con il terzo. In tal caso l'obbligazione dell'accollato assume carattere sussidiario in quanto il creditore ha l'onere di chiedere preventivamente l'adempimento all'accollante.

L'acollo interno si configura come un contratto bilaterale e si ha nell'ipotesi in cui il creditore rimanga al di fuori della convenzione intervenuta tra debitore e terzo.

In questo secondo caso, l'acollo produce effetti esclusivamente inter partes con la conseguenza che il creditore, in caso di inadempimento, non può esercitare nessuna azione nei confronti del terzo.

Art. 1273 c.c.

## **ACCRESCIMENTO.**

### **Cos'è l'accrescimento?**

L'accrescimento è l'istituto per cui, la quota di eredità devoluta al chiamato che non ha potuto o voluto accettare l'eredità, in caso di chiamata congiuntiva di più eredi, si devolvono agli altri beneficiari accrescendo la loro quota.

### **Quali sono i presupposti dell'accrescimento?**

I presupposti dell'accrescimento sono:

- Mancato acquisto dell'eredità da parte di uno dei chiamati;
- Chiamata con uno stesso testamento;
- Istituzione dell'universalità dei beni senza determinazione di quote o in quote uguali;
- Che non risulti una diversa volontà del testatore;
- Che non sia possibile l'operare dell'istituto della rappresentazione.

Art. 674 c.c.

## **ACQUISTO A NON DOMINO.**

### **Cosa si intende per acquisto a non domino?**

L'acquisto a non domino indica, genericamente, una situazione nella quale un soggetto acquista un diritto di proprietà su di un bene che proviene da un soggetto non qualificabile come titolare di un diritto sullo stesso bene.

Art. 1153 ss. c.c.

## **ADEMPIMENTO.**

### **Cosa si intende per adempimento?**

L'adempimento è il mezzo tipico con cui si estingue il rapporto obbligatorio e si realizza il diritto del creditore. Consiste dunque nell'esatta esecuzione da parte del debitore della prestazione che costituisce oggetto dell'obbligazione.

### **Qual è la natura giuridica dell'adempimento?**

Tradizionalmente, si riteneva che l'adempimento fosse un negozio giuridico, in considerazione del fatto che l'effetto giuridico estintivo di un rapporto richiede generalmente un atto di volontà.

Più di recente, si è sostenuto che l'adempimento sia un fatto giuridico (il soddisfacimento oggettivo dell'interesse del creditore), configurandosi l'adempimento non tanto come un atto volontaristico bensì quanto un atto dovuto.

### **Qual è la natura giuridica dell'adempimento del terzo?**

Secondo la tesi prevalente, l'adempimento del terzo non si configura quale vero e proprio adempimento, bensì come un fatto estintivo del credito, stante il fatto che l'adempimento strictu sensu inteso si configuri quale atto proprio del debitore, mentre, in tal caso, esso avviene ad opera di un soggetto terzo estraneo al rapporto obbligatorio.

### **Quali sono i requisiti dell'adempimento?**

Sussistono due tipologie di requisiti dell'adempimento, di natura oggettiva e soggettiva.

I primi sono relativi alla conformità della prestazione eseguita in relazione alle prescrizioni legali e contrattuali.

I secondi riguardano invece innanzitutto la legittimazione ad adempiere, intesa come la legittimazione del soggetto che esegue la prestazione. In secondo luogo la legittimazione a ricevere la prestazione, ed infine la capacità di agire, richiesta tuttavia esclusivamente al creditore.

### **Quali sono i criteri per individuare il luogo dell'adempimento?**

Deve essere individuato secondo i criteri ordinati gerarchicamente dall'art. 1182 c.c, ossia: volontà delle parti, usi, natura della prestazione.

Qualora non sia possibile individuare il luogo dell'adempimento, nemmeno attraverso l'utilizzo di tali criteri, la medesima disposizione ne individua ulteriore in base alla categoria di obbligazione:

- L'obbligazione di consegnare una cosa determinata deve essere adempiuta nel luogo in cui la cosa si trovava nel momento in cui è sorta l'obbligazione;
- L'obbligazione di pagare una somma di denaro si adempie al domicilio del creditore al momento della scadenza (obbligazioni portabile);
- In tutti gli altri casi, la prestazione deve essere adempiuta al domicilio del debitore al momento della scadenza del termine (obbligazioni querevole).

Artt. 1176 ss, 1180, 1182 c.c.

## **ADOZIONE.**

### **Com'è disciplinata la materia dell'adozione?**

La materia dell'adozione dei minori è regolata dalla legge speciale 4 maggio 1983, n. 184, così come modificata dalla legge 28 marzo 2001, n. 149.

Il procedimento di adozione ordinaria, ossia quella di adozione piena, che conferisce al minore adottato lo status di figlio e recide qualunque legame con la famiglia di origine, si svolge in tre fasi:

-il tribunale per i minorenni del luogo in cui il minore si trova dichiara lo stato di adottabilità dei minori in stato di abbandono;

-i genitori che possiedono i requisiti presentano al tribunale per i minori competente una apposita istanza;

-dopo un periodo non inferiore ad un anno di affidamento preadottivo, il tribunale per i minorenni decide sull'adozione con sentenza emessa in camera di consiglio.

La legge n. 184/1983, disciplina, inoltre, una ipotesi residuale di adozione, diversa da quella piena, la quale crea un vincolo di filiazione che si sovrappone a quello della filiazione biologica e, dunque, senza far cessare il legame con la famiglia di origine.

Legge 4 maggio 1983, n. 184

## **AFFIDAMENTO.**

### **Qual è la funzione dell'affidamento temporaneo dei minori?**

L'istituto dell'affidamento temporaneo dei minori ha la funzione di regolare e risolvere la situazione di un minore che sia temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo al fine di assicurargli il mantenimento, l'educazione, l'istruzione e le relazioni affettive di cui ha bisogno.

### **Da chi viene disposto l'affidamento temporaneo?**

Tale affidamento viene disposto dal servizio sociale locale qualora vi sia il consenso dei genitori che esercitano la potestà sul minore, in caso contrario, dal Tribunale dei minorenni.

Legge 4 maggio 1983, n. 184

## AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO

### **Qual è la finalità dell'istituto dell'amministratore di sostegno?**

La finalità è di tutelare con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente, evitando di adottare misure sproporzionate alle concrete esigenze al fine di non isolare eccessivamente il soggetto.

### **Quali sono le condizioni per applicare la misura dell'amministratore di sostegno?**

La misura si applica al ricorrere delle seguenti condizioni:

- Infermità di mente o menomazione fisica o psichica;
- Impossibilità, anche parziale o temporanea di attendere ai propri interessi;
- Idoneità della misura a fornire adeguata protezione.

### **Qual è il procedimento di nomina dell'amministratore di sostegno?**

L'amministratore di sostegno è nominato dal giudice tutelare con decreto motivato su richiesta dei soggetti indicati dall'art. 406 c.c.

Il giudice tutelare prima di pronunciarsi sull'istanza deve sentire personalmente la persona interessata e deve tener conto delle esigenze e dei bisogni di questo.

Nell'istruttoria il giudice ha ampi poteri istruttori anche d'ufficio potendo disporre anche accertamenti di natura medica dell'interessato.

Artt. 404 ss. c.c.

## ANALOGIA.

### **Che cos'è l'analogia?**

L'analogia è la somiglianza tra situazione o fatti che possono portare ad applicare una norma giuridica su controversie simili.

Si ricorre al criterio analogico per colmare una lacuna normativa, ossia il difetto di una espressa previsione normativa che disciplini il caso concreto.

### **Quali sono i tipi di analogia previsti dal nostro ordinamento?**

L'analogia si distingue in analogia legis e analogia iuris.

Nell'analogia legis la situazione da giudicare è disciplinata applicando norme giuridiche che regolano casi simili o materie analoghe.

Nell'analogia iuris la situazione da giudicare è disciplinata interpretando la volontà del legislatore tramite la lettura dei principi generali dell'ordinamento giuridico.

Si ricorre all'analogia iuris se nell'ordinamento giuridico non esistono norme giuridiche che regolano casi simili.

### **Per quali norme non è consentito fare ricorso all'analogia?**

Non è consentito fare ricorso all'analogia in materia penale, atteso il disposto dell'art. 25, comma 2, Costituzione, in base al quale nessuno può essere punito se non in base ad una legge entrata in vigore prima del fatto commesso.

Non è inoltre consentito fare ricorso all'istituto dell'analogia per le leggi eccezionali, che appunto eccettuano a norme generali, discostandosi dai principi ispiratori di un istituto giuridico o di una branca del diritto.

E' consentito invece fare ricorso all'analogia per il diritto speciale, che trova applicazione solo in determinate materie o circostanze o per certe categorie di soggetti.

Artt. 12, 13 preleggi c.c. Art. 25, comma 2, Costituzione

## ANATOCISMO

### **Che cos'è l'anatocismo?**

L'anatocismo è il fenomeno che determina la produzione di interessi sugli interessi già maturati sul capitale iniziale.

### **In quali ipotesi è consentito dall'ordinamento?**

In mancanza di usi contrari è consentito solo in due ipotesi:

- Sulla base di un accordo fra le parti;
- In presenza di una domanda giudiziale successiva alla scadenza degli interessi.

Art. 1283 c.c.

## ANNULLABILITÀ.

### **Cos'è l'annullabilità?**

L'annullabilità è una forma di invalidità che non determina l'inefficacia ab origine del contratto in quanto gli effetti di questo si producono immediatamente, ma possono venire eliminati se il contratto venga impugnato dalla parte nell'interesse della quale l'annullabilità è stabilita.

### **Quali sono le cause di annullabilità del contratto?**

Le cause di annullabilità del contratto sono l'incapacità di agire ed i c.c. vizi del consenso che sono errore, violenza e dolo.

### **Chi è legittimato ad esperire l'azione di annullamento?**

Può essere esperita solo dalla parte nel cui interesse è sancita l'invalidità del contratto, salvo che la legge non preveda diversamente.

### **Quali sono le differenze tra annullabilità e nullità?**

Le differenze tra annullabilità e nullità sono le seguenti:

- l'annullabilità non è rilevabile d'ufficio dal giudice, ma può essere fatta valere solo dalla parte nel cui interesse è disposta la norma che prevede la possibilità di annullamento;
- la nullità, invece, è rilevabile d'ufficio dal giudice e può essere fatta valere da chiunque perché in realtà la valutazione se mantenere in vita o meno il negozio è effettuata a monte dall'ordinamento;
- la sentenza che pronuncia l'annullabilità è costitutiva, mentre quella che pronuncia la nullità è dichiarativa;
- il negozio annullabile può essere convalidato, a differenza di quello nullo;
- l'annullabilità si prescrive in cinque anni, mentre la nullità è imprescrittibile.

Artt. 1441 ss. c.c., 1418 ss. c.c.

## ASPETTATIVA.

### **Che cos'è l'aspettativa?**

L'aspettativa rappresenta una situazione giuridica soggettiva attiva che si caratterizza per l'essere collegata a una fattispecie attributiva di diritti ancora in fieri.

L'aspettativa può essere di fatto e di diritto e solo la seconda ha rilevanza giuridica con conseguente riconoscimento di tutela da parte dell'ordinamento.

## AZIONE DI REINTEGRAZIONE.

### **Che cos'è l'azione di reintegrazione?**

L'azione di reintegrazione ha la funzione di far riacquistare il possesso al soggetto che né è stato spogliato.

Con l'azione di reintegrazione il possessore spogliato chiede al giudice un provvedimento giurisdizionale che contenga l'ordine, rivolto all'autore dello spoglio, di restituire la cosa sottratta, oppure di ripristinare lo status quo ante, se il possesso è stato violato con la costruzione di un'opera.

#### **Entro quando deve essere richiesta la reintegrazione?**

L'azione di reintegrazione deve essere richiesta entro un anno dal sofferto spoglio o, nel caso in cui questo sia clandestino, dalla sua scoperta. Tale termine è perentorio.

#### **Cosa si intende per animus spoliandi e perché rileva nell'azione di reintegrazione?**

L'azione di reintegrazione è esperibile solo quando lo spoglio è accompagnato dall'animus spoliandi ossia dalla coscienza e volontà di compiere l'atto materiale in cui si sostanzia lo spoglio.

Artt. 1168, 1169 c.c.

### AZIONE DI RIVENDICAZIONE E AZIONE DI RESTITUZIONE.

#### **Qual è la differenza tra l'azione di rivendicazione e l'azione di restituzione?**

L'azione di rivendica ha carattere reale ed è fondata sul diritto di proprietà di un bene di cui l'attore assume di essere titolare, ma di non averne la materiale disponibilità, ed è volta ad ottenere il riconoscimento del diritto di proprietà e a riaverne il possesso.

L'azione di restituzione è invece fondata sull'inesistenza, oppure sul sopravvenuto venir meno, di un titolo alla detenzione del bene da parte di chi attualmente ne dispone, avendolo ricevuto da colui che glielo richiede o dal suo dante causa e per questo ha natura personale ed è volta, previo accertamento della mancanza del titolo, ad attuare il diritto personale alla consegna del bene.

#### **Chi ha l'onere della prova nell'azione di rivendicazione?**

Chi agisce in rivendicazione deve provare di essere proprietario secondo la regola generale sull'onere della prova che impone a chiunque vuol far valere un diritto in giudizio di provare i fatti che ne sono a fondamento.

La prova della proprietà si considera tradizionalmente una prova diabolica in quanto non basta per essere proprietari dimostrare di aver comprato o di aver ricevuto per testamento.

Difatti, l'acquisto a titolo derivativo attribuisce all'acquirente solo ciò che l'alienante poteva trasferirgli. Quindi bisognerebbe dimostrare di aver acquistato dal proprietario e così via. In questo modo, si dovrebbe dunque risalire a ritroso fino ad andare ad individuare colui che ha acquistato a titolo originario.

A tal fine risulta tuttavia particolarmente utile fare riferimento all'istituto dell'usucapione in quanto, basterà individuare il soggetto che abbia maturato i requisiti di tale istituto per individuare colui che abbia acquistato il bene a titolo originario.

Art. 948 c.c.

### AZIONE REVOCATORIA.

#### **Che cos'è l'azione revocatoria?**

L'azione revocatoria è un mezzo legale di conservazione della garanzia patrimoniale, regolato dall'art. 2901 del Codice civile, il quale consiste nel potere del creditore (revocante) di agire in giudizio per far dichiarare inefficace, nei suoi confronti, gli atti di disposizione patrimoniale coi quali il debitore arrechi pregiudizio alle sue ragioni.

Sono presupposti del rimedio descritto: il credito del revocante, il pregiudizio arrecato dall'atto dispositivo del debitore alle ragioni del creditore, la conoscenza di questo pregiudizio da parte del debitore e, se l'atto è a titolo oneroso, la conoscenza del pregiudizio anche da parte del terzo.

L'atto compiuto prima della nascita del credito è revocabile se sussiste la dolosa preordinazione.

Oggetto dell'azione sono gli atti che causano la perdita o la limitazione dei diritti patrimoniali del debitore o che comportano l'assunzione di passività.

#### **Quali sono le conseguenze dell'accoglimento dell'azione revocatoria?**

Se l'azione revocatoria proposta viene accolta, il bene non rientrerà a far parte del patrimonio del debitore, ma il creditore potrà esperire su di esso, contro il terzo acquirente, le azioni esecutive o conservative e soddisfarsi sino alla concorrenza del proprio credito.

L'inefficacia dell'atto dispositivo non pregiudica i diritti acquistati, a titolo oneroso, dai terzi di buona fede, fatti salvi gli effetti della trascrizione della domanda di revocazione.

Art. 2901 c.c.

## BENI.

### **Che cosa sono i beni?**

Ai sensi dell'art. 810 c.c. sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti. Si fa riferimento sia al bene materiale individuabile nel mondo esterno, sia ai beni ideali quali le opere dell'ingegno.

### **Come si individuano i beni mobili ed i beni immobili?**

I beni immobili sono i beni elencati tassativamente dall'art. 812 c.c. e comprendono tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al suolo.

I beni mobili sono individuati in via residuale, in quanto il terzo comma dell'art. 812 c.c. prevede espressamente che sono beni mobili tutti i beni non ricompresi nella categoria dei beni immobili.

Sussiste una particolare categoria di beni mobili ossia quelli iscritti in pubblici registri ovvero i beni che vengono iscritti al momento della loro costruzione o dell'immissione in circolazione in appositi registri pubblici. Tali beni sotto diversi profili sono assoggettati alla stessa disciplina prevista per i beni immobili.

### **Cosa caratterizza i beni pubblici?**

I beni pubblici sono beni cui la legge destina un trattamento giuridico differenziato rispetto ai beni dei privati.

I beni pubblici si distinguono dai beni privati in base ad un criterio di tipo oggettivo; detto altrimenti, il bene pubblico, a prescindere dall'appartenenza dello stesso ad un soggetto pubblico o privato, è il bene destinato ad soddisfare un interesse pubblico.

### **Come si distinguono i beni pubblici?**

Il codice civile individua tre categorie di beni pubblici: i beni demaniali, i beni patrimoniali indisponibili ed i beni patrimoniali disponibili.

I primi si distinguono in beni demaniali necessari che sono quei beni che devono necessariamente appartenere allo stato per loro stessa natura o per la rilevanza di interesse generale che rivestono. I beni demaniali accidentali sono quelli che fanno parte del demanio solo se appartengono allo Stato o ad altri enti territoriali. Tali beni sono soggetti ad un regime speciale in quanto sono inalienabili, non usucapibili e non possono essere oggetto di diritti di terzi se non nei modi e con i limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano.

Sono altresì tutelati dalla pubblica amministrazione in autotutela, fermo restando il diritto della stessa pubblica amministrazione di avvalersi degli ordinari rimedi petitori e possessori.

Sono beni del patrimonio indisponibile quelli che appartengono allo Stato e agli enti pubblici territoriali ma che non rientrano tra i beni demaniali e a cui è impressa una particolare destinazione di pubblico interesse alla quale non possono essere sottratti se non nei modi stabiliti dalle leggi che li regolano.

Di tali beni è possibile disporre, purché sia fatto salvo il vincolo di destinazione.

Sono beni facenti parte del patrimonio disponibile tutti gli altri beni di proprietà dello Stato e degli enti pubblici territoriali.

Artt. 810, 822, 828 c.c.

## BUON PADRE DI FAMIGLIA.

### **Che cos'è la servitù per destinazione del buon padre di famiglia?**

Si tratta di una particolare modalità di acquisto della servitù.

In particolare, è un modo di acquisto peculiare della servitù che si realizza automaticamente con il perfezionarsi della complessa fattispecie prevista dall'art. 1062 c.c., ossia quando in un fondo che appartiene ad un proprietario si crea, fra parti diverse, uno stato di cose tale che, se si trattasse di proprietà distinte saremmo di fronte ad una servitù.

Successivamente, il fondo viene diviso senza che lo stato delle cose creato in precedenza sia eliminato.

In tale ipotesi, secondo il secondo comma dell'art. 1062 c.c. se non è disposto diversamente, si costituisce tra i due fondi la servitù.

Art. 1062 c.c.

## BUONA FEDE.

### **Che cosa si intende per buona fede?**

La buona fede è una clausola generale dell'ordinamento, che permea l'intera materia delle obbligazioni e del contratto.

Si può distinguere tra buona fede in senso soggettivo ed in senso oggettivo.

Per buona fede in senso soggettivo si indica l'atteggiamento interiore, psicologico, del soggetto parte del rapporto obbligatorio.

Per buona fede in senso oggettivo si intende la regola di comportamento in base alla quale il creditore ed il debitore devono comportarsi, rispettivamente, preservando non solo il proprio interesse, ma anche quello dell'altra parte del rapporto obbligatorio.

La buona fede, come regola di comportamento, si pone essa stessa quale fonte di obblighi ulteriori rispetto a quelli assunti per volontà delle parti; essa si pone, quindi, come fonte che etero integra il rapporto obbligatorio, dalla quale si originano obblighi di protezione nei confronti dell'altra parte del rapporto.

Gli obblighi di buona fede, in generale, sorgono sempre in corrispondenza del sorgere di una relazione di fatto tra le parti, da cui scaturiscono obblighi di adozione di misure positive di protezione dell'altrui interesse e di controllo delle fonti di danno di cui può disporsi, oltre che di misure negative di astensione dal recare danno all'altrui interesse.

### **Che cosa si intende per interpretazione secondo buona fede?**

Per interpretazione secondo buona fede si intende che il contratto deve essere interpretato ricercando la volontà effettiva delle parti.

### **In che cosa si distingue la buona fede dalla diligenza del buon padre di famiglia?**

Mentre la regola della buona fede è una regola che si rivolge sia al creditore che al debitore, esprimendo un canone di correttezza reciproca, la regola della diligenza del buon padre di famiglia si rivolge solo al debitore, il quale deve orientare il proprio comportamento alla cura dell'interesse del creditore.

### **Quale tipo di responsabilità consegue dalla violazione della regola della buona fede?**

La responsabilità conseguente al comportamento contrario al canone di buona fede o correttezza è di tipo contrattuale, anche nel caso in cui la violazione della regola della buona fede non si inserisca in un rapporto di natura contrattuale.

Ciò in quanto, come usualmente si afferma in giurisprudenza e in dottrina, la responsabilità di tipo extracontrattuale presuppone una relazione di estraneità tra il soggetto danneggiante e del soggetto danneggiato, il cui primo contatto è dato dal momento in cui si verifica il fatto illecito.

Di contro, la responsabilità contrattuale, presuppone una preesistente relazione tra soggetti, da quale scaturisce, appunto, l'obbligo di comportarsi secondo buona fede.

Relazione che può fondarsi tanto sul contratto, quanto sul contatto (ad. es., nelle trattative contrattuali).

Artt. 1175, 1366, 1375 c.c.

## CAPACITÀ DI AGIRE.

### **Che cos'è la capacità di agire?**

La capacità di agire indica l' idoneità di un soggetto a porre in essere atti efficaci tali da incidere sulle situazioni giuridiche di cui è titolare, senza l'interposizione di altri soggetti.

Essa si acquista con il raggiungimento della maggiore età, coincidente con il compimento del diciottesimo anno e si perde per morte, per interdizione giudiziale o legale.

Essa, inoltre, può subire delle limitazioni nel caso dell' inabilitazione e dell' amministrazione di sostegno.

Le limitazioni possono avere una diversa portata e derivare da più cause.

In particolare infatti, una persona può essere totalmente privata della capacità di agire per effetto di un provvedimento del giudice, come nel caso dell' interdizione che presuppone un' abituale infermità di mente grave, tale da rendere la persona incapace di provvedere ai propri interessi.

Può invece trovarsi privata della capacità di agire per gli atti patrimoniali tra vivi per effetto di una condanna penale (ergastolo o reclusione superiore a cinque anni) che la pone automaticamente in stato di interdizione legale.

In entrambi i casi la persona divenuta incapace non può compiere validamente atti giuridici con riguardo ai propri interessi ed è sostituita nell' attività giuridica patrimoniale attraverso la rappresentanza legale attribuita al tutore.

Una situazione di limitata capacità di agire deriva invece dalla sentenza di inabilitazione, fondata su una infermità di mente meno grave o per altri presupposti. In tali casi l' inabilitato può partecipare all' attività giuridica, ma per determinati atti, deve essere affiancato da un curatore.

Una limitazione della capacità con riferimento invece soltanto ad alcuni atti si verifica quando un soggetto viene sottoposto all' amministrazione di sostegno, quando un soggetto non sia in grado di provvedere autonomamente ai bisogni della vita quotidiana.

Art. 2 c.c.

## CAPACITÀ GIURIDICA.

### **Che cos'è la capacità giuridica?**

La capacità giuridica si definisce come l'attitudine di un soggetto ad essere titolare di situazioni giuridiche attive e passive.

Essa si acquista al momento della nascita, che si individua quando avviene il distacco del feto dal grembo materno, e si perde con la morte, corrispondente con il momento della cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo.

Art. 1 c.c.

## CAPACITÀ NATURALE.

### **Che cos'è la capacità naturale?**

La capacità naturale indica la capacità di intendere e di volere di un soggetto. Essa, diversamente dalla capacità giuridica, è una capacità di fatto, che possiamo definire come la capacità del soggetto di orientarsi tra motivi antagonisti e compiere scelte consapevoli.

### **Cosa si intende per incapacità naturale?**

L'incapacità naturale rappresenta una situazione di fatto, corrispondente all'incapacità di intendere e di volere del soggetto maggiore di età o del minore emancipato al momento del compimento di un atto.

Secondo l'orientamento dominante, perché questa si configuri, non è necessaria la totale esclusione della capacità psichica e volitiva del soggetto, essendo, al contrario, sufficiente che questi, al momento del compimento dell'atto, si trovi in uno stato di turbamento psichico tale da impedirgli di apprezzare l'importanza dello stesso atto e di determinarsi liberamente.

## CAPARRA CONFIRMATORIA E PENITENZIALE.

### **Che cosa si intende per caparra confirmatoria?**

Per caparra confirmatoria si intende una somma di denaro o di quantità di cose fungibili che viene versata da una parte all'altra alla conclusione del contratto, a conferma della serietà dell'impegno, e in acconto sul prezzo o sulla prestazione pattuita.

Se il contratto è regolarmente adempiuto la caparra funge da anticipo del pagamento. Se invece chi ha versato la caparra non adempie, l'altra parte ha diritto di recedere dal contratto e di trattenere la caparra. Se non adempie chi l'ha ricevuta, chi l'ha versata, oltre a poter recedere dal contratto, potrà richiedere il doppio di quanto versato.

#### **Cos'è la caparra penitenziale?**

È una somma versata al momento della conclusione del contratto che può avere funzione di corrispettivo per l'eventuale recesso.

Se recede chi ha dato la caparra la perde, se, al contrario, recede chi l'ha ricevuta, allora deve restituire il doppio.

Artt. 1373, 1385 c.c.

### CESSIONE DI CREDITO.

#### **Che cos'è la cessione di credito?**

La cessione del credito è il contratto mediante il quale un soggetto, detto cedente, trasferisce a un altro (cessionario) un suo credito nei confronti del debitore.

L'accordo per la cessione intercorre tra cedente e cessionario non essendo, dunque, necessario il consenso del debitore, in quanto, quest'ultimo non ha un interesse giuridicamente protetto ad essere obbligato nei confronti di un soggetto anziché di un altro.

Le parti possono accordarsi per l'esclusione della possibilità di cedere il credito ma, tale patto, non è opponibile all'acquirente se non si prova che quest'ultimo ne era a conoscenza.

La cessione è, inoltre, esclusa se il credito è strettamente personale o quando il trasferimento è vietato dalla legge.

Il trasferimento può avvenire a titolo oneroso o gratuito.

Se la cessione è a titolo oneroso il cedente risponde verso il cessionario dell'esistenza del credito, non della solvenza del debitore, salvo che ne abbia assunto espressamente la garanzia. In tale ultima ipotesi, il cedente garantisce la solvenza del debitore ceduto, ma il suo obbligo viene meno se il cessionario è negligente nel perseguire l'adempimento.

Art. 1260 c.c.

### COLLAZIONE.

#### **Che cos'è la collazione?**

La collazione è l'atto con cui determinati soggetti (figli, loro discendenti e coniuge), che hanno assunto la qualità di erede, conferiscono nell'asse ereditario le liberalità, sia dirette che indirette, ricevute in vita dal defunto.

Con questo istituto il legislatore ha tenuto conto che spesso la donazione a figli e coniuge è in qualche modo una anticipazione dei benefici che deriverebbero dalla successione, con la quale però il donante non intende alterare l'equilibrio nella distribuzione dei suoi beni dopo la morte e perciò i donatari devono conferire quanto ricevuto.

La collazione può avvenire per imputazione o in natura.

Nel primo caso, le liberalità dirette ed indirette che l'erede ha ricevuto dal de cuius vengono imputate alla quota ereditaria, che si riduce proporzionalmente.

Nel secondo caso, l'erede trasferisce concretamente il bene donato nella massa ereditaria.

Art. 739 c.c.

### COLLEGAMENTO NEGOZIALE.

#### **Che cos'è il collegamento negoziale?**

Si ha collegamento negoziale quando più negozi, aventi ognuno una causa autonoma, risultano funzionalmente collegati e volti a realizzare un unico programma negoziale.

In tali casi ogni contratto mantiene una propria autonomia e una propria causa, ma gli effetti di ognuno si intrecciano per realizzare uno scopo unitario.

Pertanto alle cause dei singoli contratti si affianca una causa relativa all'intera operazione negoziale.

A differenza di quanto avviene nel contratto misto dove la causa è unitaria, nel contratto collegato vi è una pluralità di cause corrispondenti ai singoli contratti collegati che mantengono la propria autonomia funzionale.

Nelle ipotesi in cui ricorre un collegamento negoziale i vari contratti sono soggetti alla regola "simul stabunt simul cadent" in quanto la sorte di ogni singolo contratto è legata da un nesso di reciproca interdipendenza.

Dunque, la nullità di uno dei contratti determina la nullità dell'intera operazione negoziale a meno che non possa ritenersi che le parti avrebbero posto in essere l'operazione negoziale anche in assenza del contratto dichiarato nullo.

## COMODATO.

### **Cos'è il comodato?**

Il comodato è il contratto con il quale una parte consegna all'altra una cosa mobile o immobile perché se ne serva per un certo lasso di tempo o per un uso determinato con l'obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta.

La funzione è dunque quella di realizzare una concessione gratuita dell'uso di una cosa. Il carattere gratuito è essenziale al contratto di comodato in quanto, se fosse pattuito un compenso, per quanto esiguo, si tratterebbe di una locazione.

Anche la finalità di uso della cosa che va restituita nella sua integrità risulta un elemento essenziale del contratto.

In tal senso si parla di prestito d'uso distinto dal c.d. prestito di consumo che invece si realizza nel mutuo dove il prestito trasferisce la proprietà delle cose con l'obbligo di restituire non le stesse prestate ma altrettante cose dello stesso genere e qualità.

Oggetto del contratto è dunque una cosa che le parti considerano infungibile.

Il comodato è un contratto reale che si conclude con la consegna della cosa.

Art. 1803 c.c.

## COMPENSAZIONE.

### **Che cos'è la compensazione?**

La compensazione rappresenta un metodo di estinzione dell'obbligazione, che presuppone un reciproco rapporto di debito credito, e che determina l'estinzione delle reciproche obbligazioni nella misura del credito che ciascuno vanta nei confronti dell'altro.

Il fondamento di tale istituto giuridico si rinviene nell'esigenza di evitare inutili attività giuridiche, quali sarebbero i due adempimenti (c.d. funzione di economicità degli atti giuridici) e di non esporre i due soggetti al rischio di eseguire una prestazione senza ottenere in cambio la controprestazione (c.d. funzione di garanzia di soddisfacimento per il creditore).

La compensazione si distingue in legale e giudiziale.

La prima è prevista dalla legge ed opera nei casi dalla stessa previsti. In particolare, essa estingue i due debiti dal giorno della loro coesistenza. Discusso è se la compensazione operi automaticamente oppure necessiti, comunque, di una pronuncia del giudice.

Secondo l'opinione prevalente, essa opera automaticamente.

Il giudice non può comunque rilevarla d'ufficio, essendo onere della parte che intende avvalersene sollevare la relativa eccezione, argomento, questo, che milita nel senso di ritenere, come anche sostenuto da una dottrina minoritaria, che la compensazione non operi automaticamente.

Se così fosse, infatti, non si comprende il motivo per cui essa non possa essere rilevata d'ufficio dal giudice, ma debba essere oggetto di specifica eccezione.

La seconda opera a seguito di una pronuncia del giudice in tal senso, ha efficacia ex nunc e carattere costitutivo, mentre in quella legale la pronuncia ha carattere dichiarativo.

Nella compensazione giudiziale il credito deve essere certo ed esigibile, ma non anche necessariamente liquido, purché sia di facile e pronta liquidazione.

Art. 1241 c.c.

## COMUNIONE EREDITARIA.

### **Cosa si intende per comunione ereditaria e quali beni ne sono esclusi?**

Tra i coeredi che hanno accettato l'eredità si stabilisce una situazione di comunione che si risolverà con la divisione.

A tale speciale tipologia di comunione si possono applicare le norme generali sulla comunione degli artt. 1100 c.c. in quanto non derogate da norme specifiche.

L'oggetto della comunione ereditaria non coincide con l'intero asse ereditario, difatti, non tutti i cespiti attivi e passivi dell'eredità cadono nella comunione.

In particolare non comprende i beni che sono oggetto di legati di specie. Secondo un'opinione tradizionale, non cadono, inoltre, in comunione i crediti di cui il defunto fosse titolare e che siano divisibili tra i coeredi, i quali li potranno esigere direttamente dal debitore, ciascuno per la sua quota salvo diverso accordo.

Infine, sempre in accordo all'opinione tradizionale, restano fuori dalla comunione i debiti di cui il defunto fosse titolare o i debiti derivanti da legato di genere in quanto divisibili, essi pure si dividono di diritto tra i coeredi che sono tenuti parzialmente verso il creditore.

La comunione ereditaria però può estendersi anche a beni che non facevano parte al momento della morte del patrimonio del defunto.

Infatti, quando i coeredi sono i discendenti o il coniuge del defunto, essi devono conferire ai coeredi, e quindi alla comunione, ciò che hanno ricevuto dal defunto per donazione salvo che il de cuius li abbia dispensati.

Artt. 713 ss. c.c.

## COMUNIONE LEGALE TRA CONIUGI.

### **Cosa si intende per comunione tra coniugi e quando si applica?**

La comunione legale regolata dal codice civile è il regime patrimoniale legale della famiglia non nel senso di una sistemazione inderogabile dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, ma solo nel senso che tale disciplina si applica quando le stesse parti non provvedono altrimenti, trattandosi dunque di un sistema suppletivo.

Alla disciplina del regime legale gli sposi possono derogare attraverso le convenzioni matrimoniali, cioè gli accordi con i quali prima del matrimonio, all'atto del matrimonio o anche successivamente, gli sposi dispongono un sistema di rapporti patrimoniali diverso da quello legale.

Oggetto della comunione legale sono i beni che i coniugi si trovano ad acquistare durante il matrimonio, non invece i beni di cui essi fossero titolari prima delle nozze, che rimangono di proprietà individuale di ciascuno degli sposi. Gli acquisti cadono in comunione indipendentemente dal fatto che siano compiuti dai coniugi insieme o separatamente. Se uno dei coniugi acquista da solo, un bene qualsiasi, di regola questo bene diventa oggetto di proprietà comune. Vi sono una serie di limitazioni.

Infatti, l'art. 179 elenca i beni personali dei coniugi cioè i beni che non cadono nella comunione legale ma che rimangono di proprietà personale di ciascuno. Oltre ai beni di cui i coniugi fossero proprietari prima del matrimonio, l'elenco comprende alcune categorie di beni che, anche se acquistati durante il matrimonio sono esclusi dalla comunione perché il legislatore ha ritenuto opportuno riservarli alla proprietà separata di ciascun coniuge.

Quanto ai redditi, l'art. 177 dispone che essi sono oggetto di comunione se risultano non consumati al tempo in cui la comunione si scioglie. Dunque cade nella comunione, anche se solo alla fine, ai fini della divisione, il risparmio. Il reddito corrente invece non è un bene comune. I coniugi sono tuttavia gravati in proporzione al loro reddito dall'obbligo di contribuzione reciproca.

### **Quali sono le differenze tra la comunione legale tra coniugi e la comunione ordinaria?**

Nella comunione legale le quote di partecipazione sono identiche; in quella ordinaria, invece, possono essere diseguali.

La quota di partecipazione alla comunione legale, a differenza di quella alla comunione ordinaria, è indisponibile; i coniugi, fino allo scioglimento della comunione legale, non possono procedere alla divisione.

La quota di partecipazione alla comunione ordinaria, invece, è disponibile.

L'amministrazione dei beni facenti parte della comunione ordinaria avviene mediante delibere prese a maggioranza o all'unanimità dei partecipanti della comunione.

Nella comunione legale, invece, l'amministrazione spetta disgiuntamente ad entrambi i coniugi per gli atti di ordinaria amministrazione e congiuntamente per quelli di straordinaria amministrazione.

### **Cosa accade nel caso in cui un coniuge compia un atto di amministrazione dei beni della comunione in difetto del consenso dell'altro?**

Se gli atti che un coniuge compie senza il necessario consenso dell'altro riguardano beni immobili o beni mobili registrati, essi sono annullabili su domanda del coniuge escluso, da esercitarsi entro un anno dalla data in cui ha avuto conoscenza dell'atto o, in ogni caso, entro un anno dalla data di trascrizione.

Se gli atti riguardano beni mobili non registrati, in ossequio al principio del possesso in buona fede, sono salvi gli effetti dell'atto compiuto.

Tuttavia il coniuge che li ha posti in essere senza il consenso dell'altro è obbligato, su istanza di quest'ultimo, a ricostituire la comunione nello stato in cui era prima del compimento dell'atto e, qualora ciò non sia possibile, al pagamento dell'equivalente secondo i valori correnti all'epoca della ricostituzione della comunione.

Artt. 177 ss. c.c.

## COMUNIONE.

### **Quali sono le tipologie di comunione?**

La comunione può essere:

- volontaria: si costituisce mediante un contratto;
- legale: trova la sua fonte nella legge;
- incidentale: si costituisce indipendentemente dalla volontà delle parti, ma può essere liberamente sciolta;
- forzosa; in tale ultima categoria rientra quella particolare forma di comunione detta condominio.

### **Quando si configura una comunione?**

Si ha comunione quando il diritto di proprietà, o altro diritto reale sul medesimo bene, spetta nella sua interezza a più persone.

L'istituto della comunione esprime, quindi, l'idea di contitolarità di diritti.

Ad ogni partecipante alla comunione spetta un diritto corrispondente alla misura della sua partecipazione.

La misura della partecipazione si definisce quota ideale; ciò in quanto la stessa non è riferibile ad una parte della cosa materialmente e separatamente specificata.

I singoli partecipanti alla comunione hanno la facoltà di alienare la propria quota o di pretendere la divisione facendo venir meno il rapporto di comunione.

La disciplina della comunione tende a trovare un equilibrio tra l'interesse individuale del singolo partecipante e l'interesse collettivo.

Interesse del singolo è quello di avere la massima libertà di azione rispetto alla cosa e di non subire decisioni circa l'amministrazione o la disposizione del bene con le quali non sia d'accordo.

L'interesse collettivo invece richiede di limitare le facoltà e i poteri del singolo partecipante e di stabilire meccanismi per cui si possa imporre anche al dissenziente una decisione utile alla maggioranza.

Art. 1100 c.c.

## CONDIZIONE.

### **Che cos'è la condizione e che tipi esistono?**

La condizione è un avvenimento futuro ed incerto dal quale le parti fanno dipendere o la produzione degli effetti del negozio cui essa è apposta (condizione sospensiva), o l'eliminazione degli effetti che il negozio ha già prodotto (condizione risolutiva).

Si distinguono dunque due tipologie di condizioni. Sospensiva, che sospende gli effetti del contratto sino a che non si verifichi l'avvenimento e quella risolutiva, la cui realizzazione fa cessare gli effetti del contratto.

Gli effetti della condizione retroagiscono di regola al momento della conclusione del contratto.

Dunque, una volta che la condizione si sia avverata gli effetti che ne derivano si considerano prodotti fin dal momento in cui il contratto è stato concluso.

### **Esiste tutela per chi si trova in una situazione di aspettativa?**

Durante la pendenza della condizione, le parti si trovano in una situazione di aspettativa che la legge tutela, riconoscendo alle stesse il potere di compiere atti conservativi per evitare la distruzione, il danneggiamento o la perdita della cosa.

L'aspettativa è, inoltre, tutelata imponendo all'altra parte un dovere di comportarsi secondo buona fede per non pregiudicare le ragioni dell'altra parte e in particolare, se l'evento previsto non si verifica per causa imputabile a quella parte che aveva interesse ad evitarne gli effetti, la condizione si considera avverata.

### **Può esistere una condizione tacita?**

Secondo l'orientamento maggioritario la condizione non deve essere necessariamente pattuita in modo espresso.

Anche in mancanza di una esplicita formulazione infatti una clausola condizionale potrebbe essere ricostruita attraverso l'interpretazione del contratto in particolare, alla luce del principio secondo cui le dichiarazioni delle parti devono essere interpretate secondo buona fede e cioè in accordo al significato che le darebbe una persona corretta e leale.

Dunque si ammette che la volontà delle parti di subordinare l'efficacia di un contratto ad un evento futuro ed incerto possa essere manifestata tacitamente.

### **Che cos'è una condizione potestativa?**

La condizione potestativa è la condizione nella quale la realizzazione del fatto dedotto in condizione dipende dalla volontà di una delle parti.

Dalla condizione potestativa si distingue la condizione meramente potestativa, la cui realizzazione è demandata al mero arbitrio di una delle parti.

Tale ultima condizione rende nullo il negozio cui accede.

### **Cosa accade se la condizione è impossibile?**

Se la condizione impossibile è apposta a negozi inter vivos, essa rende nullo il negozio se è sospensiva, mentre si ha per non apposta se è risolutiva. Se, invece, è apposta a negozi mortis causa si considera non apposta.

Artt. 1353, 1354, 1355 c.c.

## CONDOMINIO.

### **Che cos'è il condominio?**

Il condominio è una particolare forma di comunione che si instaura tra i proprietari di una o più unità immobiliari di un edificio sulle parti comuni dello stesso.

Oggetto di proprietà collettiva sono le parti comuni enumerate dall'art. 1117 c.c.

Rispetto a tali parti il diritto del singolo segue alcune regole proprie della comunione, ma se ne allontana in conseguenza del carattere forzoso e indivisibile del condominio.

Dunque non vale la regola sulla libera disponibilità della quota del bene comune che nel condominio può essere ceduta solo insieme alla proprietà esclusiva del piano o della porzione di piano.

Non c'è per il condomino la possibilità di liberarsi dall'obbligo per il contributo alle spese di manutenzione rinunciando al diritto sulle cose comuni.

#### **Che cos'è il regolamento condominiale?**

Il regolamento condominiale contiene le norme che disciplinano l'uso della cosa comune e la ripartizione delle spese secondo i diritti e gli obblighi spettanti ad ogni condomino, in virtù della quota espressa dalle c.d. tabelle millesimali, nonché le norme per la conservazione della cosa e quelle relative all'amministrazione.

#### **Come si costituisce il condominio?**

Il condominio si costituisce ex se e ope iuris, senza che sia necessaria deliberazione alcuna, nel momento in cui più soggetti costruiscono su un suolo comune, ovvero quando l'unico proprietario di un edificio ne cede a terzi piani o porzioni di piano in proprietà esclusiva, realizzando l'oggettiva condizione del frazionamento che ad esso dà origine.

Artt. 1117, 1138 c.c.

### CONTRATTO AUTONOMO DI GARANZIA.

#### **Che cos'è il contratto autonomo di garanzia?**

Il contratto autonomo di garanzia è il contratto in base al quale una parte si obbliga, a titolo di garanzia, ad eseguire immediatamente ("a prima richiesta") la prestazione del debitore, indipendentemente dall'esistenza, dalla validità e/o efficacia del rapporto di base, e senza poter sollevare eccezioni di sorta ("senza eccezioni"), salvo la sola exceptio doli, e cioè l'eccezione portata nei confronti di chi abbia agito con dolo al fine di indurre il garante alla conclusione del negozio, e poi ne abbia chiesto l'adempimento.

Il garante deve quindi provvedere immediatamente al pagamento nei confronti del creditore, senza possibilità di sollevare contestazioni.

#### **Cosa distingue il contratto autonomo di garanzia dalla fideiussione?**

Ciò che contraddistingue il contratto autonomo di garanzia è l'assoluta mancanza di accessorietà rispetto al rapporto principale, a differenza di quanto accade con la fideiussione, che è rapporto accessorio rispetto all'obbligazione principale.

Mentre il fideiussore è debitore allo stesso modo e ampiezza del debitore principale e si obbliga direttamente ad adempiere, il garante si obbliga piuttosto a tenere indenne il creditore dalla mancata prestazione del garantito, per qualsiasi ragione ciò avvenga.

Artt. 1322 c.c., 1936 c.c.

### CONTRATTO.

#### **Che cos'è il principio di libertà delle forme?**

Il principio della libertà delle forme è il principio in base al quale il contratto può essere stipulato in qualunque forma, anche orale, salvo che la forma scritta sia richiesta dalla legge a pena di nullità.

La forma scritta può essere richiesta dalla legge ad substantiam e ad probationem.

Nel primo caso, in difetto di forma scritta, il contratto è nullo.

Nel secondo caso, invece, il contratto resta valido, ma il difetto di forma scritta implica il difetto di prova dello stesso in giudizio.

#### **Che cos'è l'alea normale del contratto?**

L'alea normale del contratto consiste nel rischio cui le parti si sottopongono stipulando un dato contratto, correlato alla normale incertezza del risultato dell'operazione economica per il variare dei prezzi e del valore della prestazione.

L'alea normale segna il limite oltre il quale il contratto, da commutativo, si trasforma in aleatorio, con conseguente alterazione della relativa causa.

Nei contratti aleatori il rischio integra la causa del contratto, con la conseguenza che il venir meno del rischio determina la nullità del contratto per difetto di causa.

### **Come si definisce il contratto?**

Secondo la definizione dell'art. 1321 del codice civile, il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale.

Esso, inoltre, è sia un modo di acquisto di diritti reali sia una fonte di obbligazioni.

Il contratto costituisce l'archetipo del negozio giuridico, che si caratterizza per il fatto che la volontà delle parti riguarda sia la stipula del contratto sia gli effetti dallo stesso prodotti.

### **Cos'è l'oggetto del contratto? Quali caratteristiche deve presentare?**

L'oggetto del contratto può essere individuato sia nella prestazione dedotta in contratto sia nel bene oggetto della prestazione.

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

La possibilità dell'oggetto equivale alla possibilità della prestazione che deve essere realizzabile e dunque solo la radicale impossibilità oggettiva rende nullo il contratto.

Il contratto può tuttavia avere ad oggetto il trasferimento di cose future o più ampiamente la cessione di diritti futuri. Nella alienazione di cose future, il trasferimento della proprietà si verifica automaticamente quando la cosa viene ad esistenza.

L'oggetto del contratto è lecito quando la prestazione non è contraria alla legge. Il codice non indica criteri di illecità, ma si può fare riferimento a quelli usati per la causa o per la condizione. Illecito perciò è l'oggetto contrario a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume.

L'oggetto infine deve essere determinato o determinabile.

Nei contratti obbligatori dovrà essere definita la prestazione dedotta in obbligazione. Nei contratti traslativi dovrà essere identificata la cosa di cui si conviene l'alienazione o, in caso di cosa generica, numero, misura o quantità delle cose alienate.

Determinabile è l'oggetto quando esistono criteri che ne consentono la determinazione.

Così per il prezzo della vendita l'art. 1474 c.c. prevede che anche se le parti non lo hanno precisato né hanno stabilito come preciarlo, si possa ricorrere a vari criteri, quale il prezzo normalmente praticato dal venditore o i listini di borsa o un giusto prezzo stabilito da un terzo nominato dal Presidente del Tribunale.

### **Cosa si intende per causa del contratto?**

La causa del contratto è un elemento essenziale dello stesso in quanto nel nostro ordinamento vige il principio causalistico in accordo al quale ogni spostamento patrimoniale deve essere sorretto da una valida giustificazione causale.

La dottrina e la giurisprudenza hanno dato vita a tre teorie per definire la causa del contratto:

- Teoria soggettiva, secondo la quale la causa deve essere identificata nello scopo personale che induce ogni parte a concludere il contratto. Tale teoria risulta tuttavia superata in quanto comporta una evidente sovrapposizione tra la causa e i motivi, i quali, salvo particolari eccezioni, risultano del tutto irrilevanti ai fini della validità del contratto.
- Teoria della causa in astratto, secondo cui la causa deve essere identificata nella funzione economico sociale tipica svolta dal contratto cioè nella sintesi degli effetti che ne derivano. Tuttavia è stato rilevato come in questi termini la causa rischia di confondersi con il tipo contrattuale ossia con la struttura della tipologia contrattuale individuata dal legislatore. Inoltre, se la causa venisse intesa in questo senso, ciò comporterebbe che nei contratti tipici non potrebbe mai porsi un problema di illiceità della causa in quanto questa, essendo prevista in astratto dal legislatore non potrà che essere lecita.
- Teoria della causa in concreto, accolta dalla dottrina e giurisprudenza più recente, secondo la quale, la causa va intesa come funzione economico individuale del contratto e va individuata nella ragione concreta dell'operazione negoziale al di là dello schema astratto utilizzato dalle parti. La causa non identifica quindi la sintesi degli effetti che derivano dal contratto ma la sintesi degli interessi concreti che quest'ultimo è chiamato a realizzare. In tal modo dunque, deriva una netta distinzione tra causa e tipo contrattuale in quanto un medesimo contratto a seconda degli interessi che le parti vogliono perseguire può avere una causa concreta diversa. Inoltre anche il contratto tipico può essere privo di causa o avere una causa illecita quando lo scopo concreto perseguito dalle parti si ponga in contrasto con gli interessi tutelati dall'ordinamento.

### **Cosa si intende per conversione del contratto?**

Per conversione del contratto si intende il fenomeno per cui il contratto nullo può produrre gli effetti di un diverso contratto, del quale abbia gli stessi requisiti di sostanza e di forma, se, avuto riguardo allo scopo perseguito dalle parti, risulta che esse lo avrebbero concluso se avessero conosciuto la nullità.

### **Cosa si intende per integrazione del contratto?**

L'integrazione mira a completare il contratto, o colmando le lacune eventualmente lasciate dalle parti al contenuto dell'accordo o sostituendo clausole nulle poiché illecite.

In tale ultimo caso, si parla di eterointegrazione del contratto, la quale risponde al più generale principio della conservazione degli atti giuridici.

In altre parole, la scelta legislativa è quella di sostituire le clausole nulle piuttosto che far derivare dalla nullità della singola clausola la nullità dell'intero contratto.

### **Cosa sono i motivi del contratto e che rilevanza hanno?**

I motivi sono gli scopi soggettivi per i quali il contratto viene stipulato. Essi restano al di fuori della causa e sono normalmente irrilevanti, salvo il caso della nullità del contratto nel caso in cui lo stesso sia stipulato solo per la realizzazione di un motivo illecito comune alle parti del contratto o, nel caso della donazione, quando il motivo illecito sia l'unico che abbia determinato il donante a porre in essere la donazione.

### **Cos'è il contratto misto?**

Il contratto misto è una creazione dottrinale.

Esso ricorre tutte le volte in cui un contratto non avente una disciplina particolare presenti, a condizione di compatibilità, la compresenza di due o più cause di contratti tipici.

Quanto alla disciplina applicabile al contratto misto, vi sono più teorie:

- la teoria dell'assorbimento, secondo la quale al contratto misto si applica la disciplina del contratto la cui causa sia prevalente;
- la teoria della combinazione, secondo la quale al contratto misto si applicano le norme dell'uno o dell'altro regolamento tipico cui corrispondono le singole clausole;
- la teoria dell'applicazione analogica, secondo la quale al contratto misto si applica di volta in volta la disposizione che regola il caso simile.

### **I contratti aleatori possono essere rescissi?**

No, ciò in quanto nel contratto aleatorio il valore di una delle due prestazioni è, al momento della conclusione del contratto, obiettivamente incerto, sicché sarebbe impossibile accertare se vi è stata lesione ultra dimidium.

### **In che modo possiamo classificare il contratto?**

Il contratto può essere classificato in più modi; segnatamente, possiamo distinguere tra:

- contratti tipici e contratti atipici: a seconda che le parti abbiano deciso di utilizzare uno schema negoziale già previsto dal legislatore o se, invece, abbiano deciso di costruire uno schema negoziale nuovo, purché sia diretto a realizzare "interessi meritevoli di tutela" secondo l'ordinamento giuridico;
- contratti ad effetti reali e contratti ad effetti obbligatori: a seconda che trasferiscano la proprietà di una cosa determinata, diritti reali o altri diritti con il semplice consenso legittimamente manifestato o se, invece, creino solo obbligazioni;
- contratti consensuali e contratti reali: a seconda che si concludano con il semplice consenso manifestato o se, invece, necessitano della consegna materiale della cosa al fine della valida stipulazione;
- contratti con prestazioni a carico di una sola parte o contratti unilaterali e contratti a prestazioni corrispettive: i primi prevedono che solo una delle parti del rapporto debba dare, fare o non fare qualcosa, laddove i secondi prevedono uno scambio di prestazioni;
- contratti a titolo oneroso, contratti a titolo gratuito: i primi sono contratti che prevedono un sacrificio patrimoniale in cambio di un acquisto, i secondi vedono un acquisto patrimoniale senza sacrificio;
- contratti associativi e contratti di scambio: i primi vedono tutte le parti del contratto concordi al fine di realizzare un interesse comune (ad es. contratto di società), i secondi vedono le parti in conflitto di interessi, volendo ciascuna di esse massimizzare la propria utilità ritraibile dalla pattuizione;
- contratti solenni o formali e contratti a forma libera: a seconda che sia stata espressamente prevista una forma specifica per la loro stipulazione o meno;

- in relazione al rapporto tra prestazione e controprestazione abbiamo: contratti commutativi, quando vi è corrispondenza fra le singole prestazioni e anche fra i corrispettivi valori economici; contratti aleatori, se vi è un'incertezza in una prestazione o in entrambe le prestazioni;

- infine, a seconda del modo in cui gli effetti contrattuali si sviluppano nel tempo, i contratti possono essere classificati in contratti di durata e contratti istantanei.

### **In cosa si differenziano la causa e il tipo contrattuale?**

La causa si individua nel valore attribuito dalle parti all'operazione economica, mentre il tipo si identifica nel modello astratto descritto dal legislatore per realizzare una determinata operazione economica.

### **Le minute e le punteggiature possono valere per ritenere concluso il contratto?**

No, esse valgono solo a cristallizzare lo stato delle trattative.

Dalla violazione di quanto stabilito non deriva una responsabilità per inadempimento dell'obbligazione contrattuale, ma una responsabilità per la violazione del canone della buona fede, che deve presiedere alla fase delle trattative.

### **Quali sono gli elementi essenziali del contratto?**

Gli elementi essenziali del contratto sono: l'accordo, la causa, l'oggetto e la forma, se prevista dalla legge a pena di nullità.

### **Quali sono le conseguenze di un contratto concluso dal rappresentante privo di poteri o che abbia ecceduto i propri poteri rappresentativi (falsus procurator)?**

L'orientamento dottrinale prevalente ritiene che la rappresentanza senza potere o in eccesso di potere dia luogo all'inefficacia, quindi, il negozio compiuto da chi sia privo, o abbia ecceduto il potere rappresentativo, è valido, ma non può produrre effetti nella sfera giuridica né del falso rappresentato né in quella del falso rappresentante, salvo di una ratifica.

Non può produrre effetti nella sfera giuridica del rappresentato in quanto il rappresentante è privo del potere rappresentativo.

Non può produrre effetti nella sfera giuridica del rappresentante in quanto il negozio giuridico non è compiuto in suo nome e non può quindi vincolarlo ad alcunché.

Quest'ultimo, tuttavia, è responsabile del danno che il terzo contraente ha sofferto per aver confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto.

### **Quali tipi di risoluzione contrattuale esistono?**

Vi sono tre tipi di risoluzione: per inadempimento, per eccessiva onerosità sopravvenuta e per impossibilità sopravvenuta.

### **Quando il contratto è annullabile?**

Il contratto è annullabile per incapacità legale, per incapacità naturale, per vizi del consenso, per conflitto di interessi nella rappresentanza e per violazione di particolari divieti.

### **Quando un contratto è nullo?**

Il contratto è nullo per difetto di uno dei suoi elementi essenziali (nullità strutturale) o per contrarietà a norme imperative, ordine pubblico e buon costume.

### **Un contratto può essere concluso per inizio di esecuzione?**

Sì, secondo quanto stabilito dall'art. 1327 del Codice civile, il contratto può essere concluso per inizio di esecuzione purché ciò sia consentito nella proposta o derivi dalla natura dell'affare o secondo gli usi.

Artt. 1321, 1325, 1327, 1343, 1345, 1350, 1374, 1398, 1399, 1418, 1424, 1425, 1448, 1453, 1467 c.c.

## **DANNO INGIUSTO.**

### **Che cosa si intende per danno ingiusto?**

Per danno ingiusto si intende il danno contra ius, il danno antigiuridico, ossia il danno che il danneggiato non è tenuto a sopportare in base alle regole di diritto.

Il danno ingiusto è l'elemento primario del fatto illecito ed il criterio fondamentale per la selezione dei danni che giustificano una pretesa di risarcimento.

Un tempo si riconosceva come ingiusto solo quel danno che una persona subiva per la violazione di un diritto soggettivo assoluto cioè protetto nei confronti della generalità.

La norma si risolveva quindi in uno strumento di protezione dei diritti reali, dei diritti sui c.d. beni immateriali e dei diritti della persona come il diritto all'integrità fisica all'onore e più recente alla riservatezza.

Secondo la vecchia definizione di illecito non era risarcibile la lesione degli interessi legittimi. Tuttavia tale limite è stato superato con la storica sentenza della Cassazione a Sezioni Unite n. 500/1999.

Art. 2043 c.c.

## DELEGAZIONE.

### **Che cos'è la delegazione?**

La delegazione è l'incarico che un soggetto, detto delegante, conferisce a un altro soggetto, detto delegato, di pagare o di promettere di pagare a un terzo, detto delegatario.

È una forma di modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio dal lato passivo.

La delegazione si distingue in attiva e passiva.

Si ha delegazione attiva quando il delegante è creditore del delegato e dispone del suo diritto di credito imponendogli di adempiere una prestazione o di obbligarsi a favore del delegatario.

L'adempimento o l'oggetto dell'obbligazione non potrà essere superiore al valore dell'obbligazione che intercorre fra delegante e delegato.

Si ha delegazione passiva invece quando il delegante, debitore del delegatario, incarica il delegato di pagare (delegazione di pagamento) o di obbligarsi (delegazione di debito) nei confronti del proprio soggetto attivo.

Artt. 1268 ss c.c.

## DENUNCIA DI NUOVA OPERA E DI DENUNCIA DI DANNO TEMUTO.

### **Che cosa sono le azioni di denuncia di nuova opera e di denuncia di danno temuto?**

Le azioni di denuncia di nuova opera e di denuncia di danno temuto si definiscono azioni di nunciazione mediante le quali si intende prevenire la produzione di un danno futuro ed incerto.

In altre parole, con tali azioni il legislatore intende prevenire o bloccare un danno in itinere.

In particolare, la denuncia di nuova opera, prevista dall'art.1171 c.c., si caratterizza per il pericolo di danno che può provocare l'attività innovatrice dell'uomo.

Essa è concessa al proprietario, al titolare di un altro diritto reale di godimento o al possessore, i quali abbiano ragione di temere che da un'opera o un'attività, da altri intrapresa sulla proprietà o fondo vicini, stia per derivare un danno alla cosa che forma oggetto del loro diritto o del loro possesso, per ottenere dal giudice un provvedimento che sospenda l'esecuzione dell'opera o che disponga l'adozione di opportune cautele.

La denuncia di danno temuto, prevista dall'art. 1172 c.c., è invece concessa al proprietario, al titolare di altro diritto reale di godimento o al possessore, i quali abbiano ragione di temere che da un qualsiasi edificio, albero o altra cosa inanimata che sia già esistente nella proprietà o fondo vicini derivi il pericolo di un danno grave e prossimo alla cosa che forma oggetto del loro diritto o del loro possesso per ottenere dal giudice un provvedimento immediato che disponga le opportune cautele.

Artt. 1171, 1172 c.c.

## DETENZIONE.

### **Che cos'è la detenzione?**

La detenzione indica la generica disponibilità della cosa.

La detenzione è quindi il potere di fatto sulla cosa di chi la detiene o la utilizza riconoscendo tuttavia un diritto altrui.

Essa si distingue in detenzione qualificata e non qualificata.

La detenzione qualificata si ha quando il soggetto ha la disponibilità materiale della cosa in forza di un titolo contrattuale, anche atipico.

La detenzione non qualificata si ha quando il detentore tiene la cosa per ragioni di servizio o di ospitalità.

Quest'ultima distinzione ha importanti riflessi sul piano applicativo in quanto solo il detentore qualificato è legittimato ad esercitare l'azione di reintegrazione nel possesso.

#### **Qual è la distinzione tra possesso e detenzione?**

La detenzione ha in comune con il possesso l'elemento del corpus, ma se ne distingue per la mancanza dell'animus. Difatti il detentore è il soggetto che, pur avendo la disponibilità di fatto della cosa riconosce la titolarità del diritto in capo ad un altro soggetto (animus detinendi).

#### **Come avviene il mutamento della detenzione in possesso?**

La detenzione non può mutarsi in possesso per effetto della pura volontà del detentore se non c'è un oggettivo cambiamento della situazione con cui il detentore da atto di non riconoscere un potere altrui.

Per ciò che attiene alla prova, l'art. 1141 c.c. dispone che il possesso si presume in colui che esercita il potere di fatto, occorrendo invece provare che ha cominciato a esercitarlo come detenzione. Se viene fornita tale prova la posizione del soggetto rimane quella di detentore finché non interviene il predetto mutamento.

Artt. 1140, 1141 c.c.

## DIRITTI REALI.

#### **Che cosa si intende per principio del numero chiuso dei diritti reali?**

Per principio del numero chiuso dei diritti reali si intende che questi sono esclusivamente quelli previsti da una norma di legge.

Affermare che i diritti reali costituiscono un numero chiuso, tuttavia, non equivale ad affermare che gli stessi siano tipici.

Per tipicità, infatti, si intende che il diritto non può avere un contenuto diverso da quello normativamente previsto.

Il principio di tipicità dei diritti reali è tradizionalmente affermato da dottrina e giurisprudenza. Tuttavia, in tempi recenti, è emersa l'opinione secondo cui è ammissibile un diritto reale atipico, purché i tratti di atipicità del diritto reale in questione non stravolgano il contenuto essenziale del diritto come normativamente individuato.

#### **Come si definiscono i diritti reali? Quali sono le loro caratteristiche?**

I diritti reali si definiscono come diritti soggettivi che conferiscono al titolare del diritto un potere immediato sulla cosa.

I diritti reali si caratterizzano per le seguenti caratteristiche: l'immediatezza, l'assolutezza, l'inerenza.

L'immediatezza presuppone che il titolare del diritto possa godere dello stesso in via immediata, senza cioè che sia a tal fine necessaria la collaborazione di un terzo.

L'assolutezza implica che il diritto può essere fatto valere erga omnes.

L'inerenza comporta che il diritto reale, che segue il bene, può essere fatto valere nei confronti di chiunque entri nella disponibilità del bene (c.d. diritto di seguito o di sequela).

Libro III c.c.

## DIRITTO DI PROPRIETÀ.

#### **In cosa consiste il diritto di proprietà?**

Il diritto di proprietà consiste nell'esercizio del potere di godimento e del potere di disposizione del bene in modo pieno ed esclusivo.

Le caratteristiche del diritto di proprietà sono: pienezza, esclusività, elasticità, perpetuità ed imprescrittibilità.

I limiti al diritto di proprietà sono legati all'interesse pubblico: espropriazione per pubblica utilità, requisizione e imposizione di vincoli per necessità pubbliche.

Limiti connessi con altri interessi privati: il rispetto delle distanze nelle costruzioni, le prescrizioni sulle luci e le vedute, le norme in materia di stillicidio, le norme in materia di utilizzo delle acque private e il divieto di immissioni.

Artt. 832, 834, 835, 873, 900, 909 c.c.

## DIRITTO SOGGETTIVO E INTERESSE LEGITTIMO.

### **Che cos'è il diritto soggettivo? In cosa si distingue dall'interesse legittimo?**

Il diritto soggettivo si definisce come una posizione giuridica soggettiva di vantaggio, che l'ordinamento attribuisce ad un soggetto in via diretta, riconoscendogli determinate utilità in ordine ad un bene, nonché la tutela degli interessi afferenti al bene stesso, in modo pieno ed immediato.

La tutela del diritto soggettivo, in base all'art. 103 della Costituzione, è affidata al giudice ordinario e, in particolari materie, al giudice amministrativo.

Mentre il diritto soggettivo è una posizione autonoma in quanto prevista compiutamente da una previsione di legge, l'interesse legittimo, può essere espresso in termini di posizione non autonoma.

A tal riguardo, il titolare dell'interesse, infatti, aspira ad una posizione di vantaggio, che non può tuttavia ottenere se non mediante l'intermediazione dell'attività provvedimentale della Pubblica Amministrazione.

Una delle caratteristiche dell'interesse legittimo è la differenziazione: il titolare di questa posizione giuridica individuale è colui che si trova in una situazione differenziata rispetto ad altri soggetti nei confronti della Pubblica Amministrazione.

La tutela dell'interesse legittimo, in base all'art.103 della Costituzione, è affidata al giudice amministrativo.

Art. 103 Cost.

## DISEREDAZIONE.

### **Cos'è la diseredazione? E' consentita nel nostro ordinamento?**

La diseredazione è l'atto con il quale il de cuius esclude taluno dalla propria successione.

Dubbia è la sua ammissibilità nel nostro ordinamento.

Ciò in quanto, stando al dato normativo, il testamento è l'atto con il quale il de cuius "dispone" delle proprie sostanze, il che pare presupporre un atto di natura positiva e non negativa, quale l'esclusione.

Vi è però chi ha affermato che la diseredazione potrebbe essere consentita nella misura in cui alla stessa corrisponda l'istituzione ereditaria a favore di un altro soggetto, nel qual caso è comunque rinvenibile un atto dispositivo nel senso sopra esplicito.

Anche la giurisprudenza ha ritenuto ammissibile una disposizione a contenuto negativo come la clausola di diseredazione a condizione che sia accompagnata da una disposizione attributiva esplicita o individuabile in via interpretativa.

Ad ogni modo, non è certamente ammissibile la diseredazione del legittimario in quanto a quest'ultimi deve essere sempre garantita una quota del patrimonio ereditario.

## DISPOSIZIONE TESTAMENTARIA.

### **E' possibile revocare una disposizione testamentaria?**

Si, per volontà del testatore o per volontà della legge.

Nel primo caso, la revoca può essere espressa o tacita.

Si ha revoca espressa quando il testatore redige un nuovo testamento espressamente disponendo la revoca del precedente o per atto ricevuto da notaio in presenza di due testimoni.

Si ha revoca tacita quando la volontà di revocare si presume: dalla redazione di un testamento posteriore; dalla distruzione del testamento olografo, dal ritiro del testamento segreto, dalla alienazione e trasformazione della cosa legata.

Entrambi i tipi di revoca possono riguardare tutto il testamento o solo particolari disposizioni. Perciò la successione può essere regolata da più testamenti.

### **E' possibile sanare una disposizione testamentaria nulla?**

Si, per espressa previsione normativa.

La legge infatti prevede la c.d. conferma delle disposizioni testamentarie nulle.

La conferma è un atto giuridico unilaterale inter vivos, posto in essere dai soggetti titolari del diritto di far valere la nullità della disposizione testamentaria, che espressamente la confermino o vi diano esecuzione.

Si parla in proposito di deroga al generale principio dell'insanabilità del negozio nullo. Tuttavia, si è osservato in proposito che solo impropriamente la legge parla di conferma.

Ciò in quanto la conferma è un atto realizzato dallo stesso soggetto che ha posto in essere un determinato atto (in tal caso la disposizione testamentaria), mentre nella previsione normativa la conferma viene posta in essere da un soggetto diverso dal testatore, ossia da colui il quale avrebbe il diritto di far valere la nullità.

Artt. 590, 679 c.c.

## **DIVISIONE.**

### **Cos'è la divisione?**

La divisione consiste dall'insieme di operazioni giuridiche dirette a sciogliere la comunione (ereditaria o non) mediante attribuzione, a ciascun condividente, di beni corrispondenti alla propria quota.

A seconda del modo in cui avviene, essa si distingue in giudiziale, contrattuale e testamentaria.

La prima avviene per provvedimento dell'autorità giudiziaria su domanda di parte, la seconda mediante la stipula di un contratto, la terza per testamento.

Art. 1111 c.c.

## **DIVORZIO.**

### **Quali sono le cause del divorzio?**

Con la legge n. 898 del 1970 è stato introdotto nel nostro ordinamento l'istituto del divorzio anche se questo termine non viene mai formalmente utilizzato dal legislatore che utilizza sempre l'espressione "scioglimento del matrimonio" per i matrimoni civili e "cessazione degli effetti civili" per i matrimoni concordatari.

L'art. 1 della legge prevede che il giudice può pronunciare lo scioglimento del matrimonio se accerta che la comunione materiale e spirituale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita per l'esistenza di una delle cause previste dall'art. 3.

Tale richiamo espresso fa derivare un sistema tassativo di ipotesi di divorzio ossia:

- La presenza di sentenze penali di condanna passate in giudicato a carico di uno dei coniugi;
- La mancata consumazione del matrimonio;
- La sentenza di rettificazione del sesso passata in giudicato;
- L'annullamento o lo scioglimento del matrimonio ottenuto da un coniuge all'estero o un nuovo matrimonio dallo stesso contratto sempre all'estero;
- La protrazione rispettivamente per 12 mesi dalla separazione giudiziale e per 6 mesi dalla separazione consensuale.

### **Quali sono gli effetti del divorzio?**

Con il divorzio si producono effetti personali e patrimoniali.

In particolare, per ciò che attiene agli effetti personali, vengono meno i doveri elencati nell'art. 143 c.c., viene meno l'impedimento a contrarre nuove nozze e la moglie perde il cognome del marito a meno che la donna non ottenga un'autorizzazione giudiziale all'utilizzo del cognome maritale quando abbia un interesse meritevole di tutela.

Sul piano patrimoniale, con la sentenza il Tribunale, tenuto conto delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ognuno o comune, del reddito di entrambi e valutati tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio, dispone l'obbligo per un coniuge di corrispondere periodicamente all'altro un assegno fino a quando costui muoia o contragga nuovo matrimonio.

Sotto il profilo della tutela previdenziale il coniuge divorziato ha diritto di godere del trattamento di reversibilità dell'ex coniuge defunto nonché ad una percentuale del trattamento di fine rapporto percepita dall'altro coniuge.

In particolare la pensione di reversibilità è quella provvidenza economica riconosciuta al coniuge o ai figli del defunto, titolare di un diritto alla pensione nei confronti di un ente previdenziale.

Le legge quindi prevede il diritto del coniuge divorziato, purchè titolare dell'assegno divorzile e non passato a nuove nozze, alla corresponsione della pensione di reversibilità in caso di decesso dell'ex coniuge.

L'ex coniuge titolare dell'assegno divorzile e sempre che non sia passato a nuove nozze, ha inoltre diritto ad una percentuale di indennità di fine rapporto percepita dall'altro coniuge all'atto della cessazione del rapporto di lavoro, anche se l'indennità matura dopo la sentenza, ma non prima della domanda introduttiva del giudizio di divorzio.

Tale percentuale è pari al 40% dell'indennità totale riferibile agli anni in cui il rapporto di lavoro è coinciso con il matrimonio, rimanendo irrilevante il periodo di separazione.

Per quanto attiene alla tutela successoria, invece, il coniuge divorziato con lo scioglimento del matrimonio perde i diritti successori nei confronti dell'altro coniuge, fatto salvo l'eventuale assegno periodico posto a carico dell'eredità.

Il coniuge titolare dell'assegno divorzile infatti può ottenere la corresponsione di un assegno a carico dell'eredità se versa in stato di bisogno.

Infine, in applicazione del fondamentale principio della responsabilità per la procreazione, il divorzio non fa venir meno i doveri nei confronti della prole.

Legge 898/1970, legge 55/2015

## DOLO.

### **Cosa si intende per dolo?**

In accordo all'art. 1439 c.c., il dolo si può definire come il raggiri usato da uno dei contraenti per carpire il consenso e dunque per indurre l'altra parte a contrarre.

Si chiede dunque che una parte si sia positivamente adoperata per ingannare l'altra, non essendo sufficiente, per esempio, il mero silenzio su eventuali vizi della cosa venduta.

La stessa disposizione limita, inoltre, la rilevanza del dolo al caso in cui sia determinante, nel senso che, in assenza di raggiri, l'altra parte non avrebbe contratto.

Un altro limite è stabilito dal comma 2 dell'art. 1439 c.c., ossia se l'autore dei raggiri è un terzo, il contratto è annullabile solo se la controparte ne era a conoscenza e ne ha tratto vantaggio.

### **Che cos'è il dolo incidente?**

Si ha dolo incidente se i raggiri non sono stati tali da determinare il consenso, ma senza di essi il contratto sarebbe stato concluso a condizioni diverse; in tal caso, il contratto non è annullabile, ma il contraente in mala fede risponde dei danni.

La norma sul dolo incidente è quella che ha consentito l'elaborazione dottrinale dei c.d. vizi incompleti.

Art. 1439, 1440 c.c.

## DOMICILIO, RESIDENZA E DIMORA.

### **Cosa si intende per domicilio, residenza e dimora?**

Il domicilio è il luogo nel quale la persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi.

La residenza è il luogo nel quale la persona ha fissato la sua abituale dimora.

La dimora è il luogo in cui la persona si trova non abitualmente, ma neppure in via di passaggio, essendo comunque richiesta un minimo di stabilità.

Art. 43 c.c.

## **DONAZIONE.**

### **Che cos'è la donazione?**

La donazione è il contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione.

Elemento essenziale del contratto di donazione è lo spirito di liberalità.

È infatti necessario che il donante si privi di un proprio bene (depauperamento) in favore dell'arricchimento del donatario (ossia del soggetto a favore del quale è fatta la donazione).

Sotto tale profilo, la donazione si distingue dal contratto a titolo gratuito, nel quale l'assenza di corrispettivo non equivale a spirito di liberalità, sussistendo anche nel contratto a titolo gratuito un arricchimento, ancorché non patrimoniale, del soggetto che rende la prestazione gratuitamente.

Si pensi al caso dello sponsor.

### **Che cosa si intende per donazione indiretta?**

Per donazione indiretta si intende quel negozio che, ancorché non sia qualificabile come donazione secondo il parametro normativo tipico, sia comunque diretto a realizzare l'effetto tipico della donazione, ossia ad arricchire un altro soggetto per spirito di liberalità.

Essa rientra tra i cosiddetti negozi indiretti.

Si pensi, ad esempio, al caso della remissione del debito posta in essere per spirito di liberalità.

La donazione indiretta è poi configurabile anche in un negozio c.d. misto, ossia in quel negozio in cui, ad esempio, il valore effettivo della prestazione sia di gran lunga superiore a quello della controprestazione, con la conseguenza che chi la riceve viene arricchito da chi la compie per spirito di liberalità.

### **Cos'è la donazione remuneratoria?**

La donazione remuneratoria è una donazione la cui peculiarità si rinviene nel fatto che il motivo di remunerazione è elemento essenziale del negozio.

Alla stessa si applica la disciplina tipica della donazione.

Si distingue dalle liberalità d'uso di cui all'art. 770 c.c. in quanto queste presuppongono l'intenzione di compensare un soggetto in occasione di particolari servizi resi o in conformità agli usi vigenti in un determinato luogo mentre nella donazione remuneratoria difetta una simile intenzione.

### **E' valida la donazione di un bene futuro? E la donazione di beni altrui?**

La donazione di bene futuro, per espressa previsione normativa, è nulla.

Ciò in quanto lo spirito di liberalità, che integra la causa della donazione, deve sussistere nel momento in cui viene posta in essere la donazione e, all'evidenza, esso non può sussistere con riferimento ad un bene futuro.

La donazione non può altresì avere ad oggetto beni di proprietà altrui. La ratio è quella di prevenire atti di liberalità aventi ad oggetto beni di cui il donante non abbia ancora la piena disponibilità. Secondo la recente giurisprudenza tale donazione è nulla per difetto di causa.

### **In cosa si distingue la donazione remuneratoria rispetto alla obbligazione naturale?**

Nella donazione remuneratoria vi è l'animus donandi, ossia la volontà di donare. Nell'obbligazione naturale vi è l'animus solvendi, ossia la volontà di adempiere ad un obbligo, ancorché di natura etica o morale.

### **In quali casi una donazione può essere revocata?**

Secondo quanto stabilito dalla legge, la revocazione può essere unilateralmente revocata dal donante in soli due casi, ossia per ingratitudine e per sopravvenienza di figli.

L'ingratitudine del donatario si configura: nei primi tre casi qualificati dalla legge come ipotesi di indegnità, in caso di ingiuria grave verso il donante, in caso di grave pregiudizio arrecato al patrimonio di del donante, in caso di indebito rifiuto di prestare gli alimenti dovuti.

Il caso della sopravvenienza di figli si verifica soltanto se il donante non aveva affatto figli o discendenti al momento della donazione o se ignorava di averne.

Il diritto di revocazione si configura come un diritto potestativo, che si esercita mediante domanda giudiziale proposta dal donante o dai suoi eredi.

Nel caso di ingratitudine, la domanda giudiziale deve essere proposta, a pena di decadenza, entro un anno dal giorno in cui il donante viene a conoscenza del fatto che determina la revoca.

Nel caso di sopravvenienza di figli, l'azione deve essere proposta entro cinque anni dal giorno della nascita dell'ultimo figlio nato nel matrimonio o dalla notizia dell'esistenza del figlio o dell'avvenuto riconoscimento del figlio nato fuori dal matrimonio.

### **La donazione orale è valida?**

No, per il contratto di donazione la legge prevede la forma dell'atto pubblico, alla presenza di due testimoni, a pena di nullità.

### **Qual è l'oggetto della donazione?**

L'oggetto della donazione consiste nella disposizione di un diritto o nell'assunzione di un'obbligazione da parte del donante.

### **Cos'è la donazione obnuziale?**

Si ha donazione obnuziale quando la donazione è fatta in riguardo ad un futuro matrimonio sia dagli sposi tra loro sia da altri in favore degli sposi o dei figli nati.

Per tale tipologia di donazione non è richiesta l'accettazione del beneficiario in quanto si perfeziona quando la volontà del donante è portata a conoscenza del donatario a condizione che il matrimonio venga celebrato.

L'art. 785 c.c. prevede la nullità della donazione in caso di annullamento del matrimonio fermi restando i diritti acquisiti dai terzi di buona fede tra il giorno del matrimonio e il passaggio in giudicato della sentenza che ne dichiara la nullità.

Artt. 769, 770, 771, 782, 785, 800, 809, 2034 c.c.

## **ELEMENTI ACCIDENTALI DEL NEGOZIO.**

### **Cosa sono gli elementi accidentali del contratto?**

Si definiscono elementi accidentali del contratto quelli che le parti possono inserire o meno nel contratto.

Dunque, accanto agli elementi essenziali del contratto le parti possono inserire nel regolamento contrattuale una serie di altri elementi, detti per l'appunto accidentali.

Tali elementi non sono necessari per la validità del contratto e costituiscono una esplicitazione del potere riconosciuto alle parti di modificare il contenuto e la struttura del contratto in modo da renderlo più confacente agli obiettivi concreti delle parti e pur non essendo essenziali per la validità del contratto possono, in vario modo influenzarne l'efficacia.

I principali elementi accidentali del contratto sono: termine, condizione e modus o onere.

Gli elementi accidentali del contratto altro non sono, quindi, che clausole contrattuali che fanno parte del contenuto dell'accordo, ma solo in modo accidentale, cioè eventuale, in quanto legato a una espressa determinazione della volontà delle parti.

## **ENFITEUSI.**

### **Cos'è l'enfiteusi?**

È un diritto reale su cosa altrui che si realizza quando il proprietario del fondo concede ad un'altra persona il diritto di goderne con l'obbligo di migliorarlo e di pagare un canone annuo in denaro o in natura.

L'obbligo di miglioria è essenziale nell'enfiteusi. L'istituto infatti nasce per porre rimedio abbandono di terreni agricoli, combinando insieme l'interesse del proprietario di recuperarli alla coltura e a migliorarne lo stato, con quello di un coltivatore a godere del fondo con un rapporto meno precario e meno oneroso dei comuni rapporti contrattuali.

### **L'enfiteuta può disporre del suo diritto?**

L'enfiteuta può disporre del suo diritto per atto tra vivi o per testamento. L'alienazione tra vivi può essere vietata dal titolo, per un periodo massimo di venti anni.

### **Cos'è il diritto di affrancazione?**

Il diritto di affrancazione è il diritto di acquistare in qualsiasi momento la piena proprietà del fondo, pagando una somma corrispondente a quindici volte l'ammontare del canone annuo.

Art. 959 c.c.

## EQUITÀ.

### **Cosa si intende per integrazione del contratto secondo equità?**

L'equità rappresenta ex art. 1374 c.c. la terza e ultima fonte integrativa del contratto che opera in via residuale, nella sola ipotesi in cui il contratto non possa essere integrato né dalla legge né dagli usi.

Art. 1374 c.c.

## EREDITÀ.

### **Che cos'è l'eredità giacente?**

L'eredità giacente si configura quando, non avendo il chiamato accettato l'eredità e non essendo nel possesso dei beni ereditari, il Tribunale del circondario dove si è aperta la successione, su istanza delle persone interessate o anche d'ufficio, nomina un curatore dell'eredità affinché la amministri.

I poteri del curatore sono abbastanza ampi, difatti, oltre che all'amministrazione e alla rappresentanza in giudizio essi si estendono al pagamento dei debiti ereditari. Tra i doveri sussiste quello di procedere all'inventario dell'eredità e di rendere il conto della propria gestione.

### **In quali casi l'eredità si devolve allo Stato?**

Secondo quanto stabilito dall'art. 586 c.c., in mancanza di parenti entro il sesto grado, l'eredità si devolve allo Stato, che acquista di diritto senza bisogno di accettazione e non può mai rinunciare (per il principio che un erede deve necessariamente esservi).

Lo Stato risponde dei debiti ereditari sempre entro i limiti del valore dei beni acquistati.

### **Che cos'è l'accettazione dell'eredità con beneficio di inventario?**

L'accettazione con beneficio di inventario è una forma di accettazione dell'eredità con la quale il patrimonio del de cuius e dell'erede restano separati.

Pertanto, l'erede conserva verso i beni ereditari tutti i diritti e tutti gli obblighi che aveva finché il de cuius era in vita e risponde dei debiti ereditari nei limiti di quanto ricevuto per via ereditaria e non anche con il suo patrimonio.

L'accettazione con beneficio di inventario è obbligatoria quando all'eredità sia chiamato un minore d'età, un interdetto o un inabilitato, una persona giuridica, salvo che si tratti di società o un ente non riconosciuto.

### **Come si definisce l'eredità? Che natura giuridica presenta?**

L'eredità è l'insieme dei rapporti giuridici attivi e passivi facenti capo al de cuius, nel quale l'erede subentra in tutto o in parte.

Quanto alla natura giuridica dell'eredità, secondo l'opinione tradizionale essa sarebbe una universalità di diritto.

Tuttavia, non manca chi osserva che l'universalità di diritto presuppone un vincolo funzionale tra diritti di natura oggettiva, mentre, nel caso dell'eredità, vi sarebbe un vincolo di natura solo soggettiva tra diritti riconducibili ad uno stesso soggetto.

### **Cosa si intende per erede apparente?**

Si definisce "erede apparente" il soggetto che, pur non essendo erede, si comporta come tale.

Per garantire adeguata tutela al vero erede, il codice civile consente a quest'ultimo di far valere le proprie ragioni nei confronti non solo dell'erede apparente, ma anche dei terzi che da quest'ultimo abbiano acquistato i beni, i quali in linea di principio saranno costretti a restituirli.

A tale scopo, il rimedio che l'erede ha a disposizione è la petizione di eredità che, appunto, può essere esercitata anche nei confronti di coloro che abbiano acquistato da chi possieda a titolo di erede o senza titolo.

Tuttavia, per tutelare l'affidamento incolpevole di chi abbia acquistato dall'erede apparente, la legge prevede che il terzo di buona fede, cioè che per ignoranza o errore ritenga che il venditore fosse davvero erede e potesse, quindi, legittimamente disporre del bene, possa fare salvo il proprio acquisto.

Se la vendita ha ad oggetto beni immobili o mobili registrati, inoltre, occorre che sia l'accettazione dell'eredità da parte dell'erede apparente, sia l'atto con il quale il terzo abbia acquistato da quest'ultimo, siano stati trascritti prima che il vero erede abbia trascritto il suo titolo (o la domanda giudiziale contro l'erede apparente).

Il vero erede, in tal caso, è comunque tutelato, potendosi rivalere sull'erede apparente per ottenere la restituzione del prezzo di vendita.

### **Cos'è la petizione ereditaria?**

La petizione ereditaria è l'azione con la quale l'erede può chiedere il riconoscimento della sua qualità contro chiunque possiede tutti o parte dei beni ereditari a titolo di erede o senza alcun titolo, allo scopo di ottenerne la restituzione.

Legittimati attivi sono gli eredi o i coeredi. Possono agire con la petizione anche i creditori dell'erede, in via surrogatoria.

### **Quando ricorre l'accettazione espressa dell'eredità? E quando, invece, ricorre l'accettazione tacita?**

L'accettazione espressa consiste in una dichiarazione espressa di volontà diretta a produrre l'acquisto dell'eredità.

Tale dichiarazione è un negozio giuridico unilaterale non recettizio, è irrevocabile e deve rivestire necessariamente la forma dell'atto pubblico o della scrittura privata.

All'accettazione espressa non possono apporsi termini o condizioni, a pena di nullità dell'intera dichiarazione. Analogamente è nulla una accettazione parziale.

L'accettazione tacita ricorre quando il chiamato compie un atto che presuppone necessariamente la sua volontà di accettare.

### **Si può revocare la rinuncia all'eredità?**

La revoca della rinuncia all'eredità è ammissibile solo fino a quando il diritto di accettare non sia prescritto e sempreché l'eredità non sia stata nel frattempo accettata da altro dei chiamati (art. 525).

Artt. 470, 484, 519, 525, 528, 533, 534, 586 c.c.

## **ERRORE.**

### **Che cos'è l'errore? Quanti tipi esistono?**

L'errore non è definito dal codice, ma viene tuttavia inteso comunemente come falsa rappresentazione della realtà ed è causa dell'annullamento del contratto quando ha inciso sul processo di formazione della volontà (errore vizio).

Se l'errore cade su una circostanza di fatto si ha errore di fatto se invece l'errore concerne una circostanza di diritto si ha l'errore di diritto.

L'errore è altresì causa dell'annullamento del contratto quando ha colpito la stessa dichiarazione di volontà determinando una divaricazione tra quanto voluto e quanto dichiarato (errore ostativo).

L'errore ostativo quindi non rientra tra i c.d. vizi del consenso. Ciò nonostante esso è sottoposto dall'art. 1433 c.c. alla stessa disciplina dell'errore vizio con la conseguenza che può costituire causa di annullamento del contratto solo ed esclusivamente nell'ipotesi in cui sia essenziale e riconoscibile.

## Quali sono i requisiti dell'errore?

L'errore deve essere essenziale e riconoscibile dall'altro contraente.

L'errore essenziale implica due elementi. Che l'errore sia determinante per il consenso e che riguardi gli aspetti del contratto elencati dall'art. 1429.

Tale previsione elenca quattro casi di errore essenziale:

- Errore sulla natura o sull'oggetto del contratto;
- Errore sull'identità dell'oggetto della prestazione o su una qualità dell'oggetto che si possa ritenere determinante per il consenso;
- Errore sulla identità o sulle qualità dell'altro contraente che siano determinanti per il consenso;
- Errore di diritto che sia stato la ragione unica o principale del contratto.
- Il secondo requisito è quello della riconoscibilità dell'errore chiarito dall'art. 1431 c.c. secondo cui considera l'errore si considera riconoscibile quando, in relazione al contenuto, alle circostanze del contratto ovvero alla qualità dei contraenti, una persona di normale diligenza avrebbe potuto rilevarlo.

Art. 1427 ss c.c.

## ESPROMISSIONE.

### Che cos'è l'espromissione?

Si ha l'espromissione quando un soggetto (espromittente) si assume il debito di un altro soggetto nei confronti del creditore (espromissario).

In realtà questo fenomeno avviene anche nella delegazione, infatti pure nella figura della delegatio promittendi il delegato si assume il debito nei confronti del delegatario.

La differenza tra le due figure sta nell'intento del soggetto che si assume il debito. Nell'espromissione l'atto del terzo espromittente deve essere caratterizzato dalla spontaneità, mentre nella delegazione sappiamo che generalmente il delegato è a sua volta debitore del delegante e ha ricevuto il preciso incarico di obbligarsi.

L'espromissione può essere cumulativa o liberatoria a seconda che il creditore dichiari o meno di liberare il debitore.

Nel primo caso il terzo espromittente è obbligato in solido con il debitore originario.

Nel secondo invece, il debitore originario è definitivamente liberato ed unico obbligato resta il terzo espromittente.

Art. 1272 c.c.

## FACOLTÀ.

### Che cos'è la facoltà?

La facoltà è la possibilità di un soggetto di compiere una determinata attività materiale o di porre in essere un determinato comportamento.

## FAMIGLIA.

### Che cos'è la famiglia legittima?

Secondo la definizione contenuta nell'art. 29 della Costituzione, si definisce famiglia legittima la società naturale fondata sul matrimonio.

La famiglia è dunque la principale formazione sociale dove si sviluppa la personalità dell'individuo.

La Carta Costituzionale riconosce quindi il matrimonio come fondamento della famiglia assegnando alla c.d. famiglia legittima un ruolo centrale nel nostro ordinamento.

### Cosa si intende per famiglia di fatto?

Per famiglia di fatto si intende quella situazione interpersonale di natura affettiva, caratterizzata dalla coabitazione tra due persone con carattere di tendenziale stabilità e con un minimo di durata temporale che, analogamente ai rapporti familiari, si espliciti in una comunanza di vita e di interessi e nella reciproca assistenza morale e materiale.

Tale tipologia di famiglia non trovava in passato protezione a livello normativo e, dunque, la sua tutela era affidata alle iniziative della giurisprudenza la quale aveva fatto rientrare la famiglia di fatto nelle formazioni sociali previste e tutelate dall'art. 2 Cost.

Tuttavia tale lacuna è stata recentemente colmata con la Legge 76/2016 che ha dettato la disciplina delle unioni civili e delle convivenze di fatto.

Tale norma estende ai conviventi tutta una serie di diritti ed obblighi che in passato erano previsti esclusivamente per i coniugi.

Non solo, i conviventi di fatto possono altresì disciplinare i rapporti patrimoniali relativi alla loro vita in comune con la sottoscrizione di un contratto di convivenza.

Tale contratto, le sue modifiche e la sua risoluzione sono redatti in forma scritta, a pena di nullità, con atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata da un notaio o da un avvocato che ne attestano la conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico

### **Quale è il regime patrimoniale della famiglia?**

Il regime patrimoniale della famiglia, in difetto di un'espressa volontà di segno opposto dei coniugi, è quello della comunione legale dei beni.

Tale regime che prevede, in linea generale, che gli acquisti compiuti dai coniugi siano di proprietà di entrambi.

Accanto a tale regime patrimoniale vi sono quello della separazione dei beni e quello della comunione convenzionale.

Il regime di separazione comporta la separazione dei patrimoni dei coniugi, con la conseguenza che gli acquisti effettuati singolarmente dagli stessi ricadono nei rispettivi patrimoni.

Il regime della comunione convenzionale implica invece la possibilità per i coniugi di apportare delle modifiche al regime legale della comunione dei beni.

Art. 29 Cost., 159 ss. c.c.

## **FATTO, ATTO E NEGOZIO GIURIDICO.**

### **Qual è la differenza tra fatto giuridico, atto giuridico e negozio giuridico?**

Il fatto giuridico è un fatto che si realizza in rerum natura, indipendentemente dalla volontà dell'uomo, al quale la legge riconduce determinati effetti (ad es. l'apertura della successione come effetto del fatto morte).

L'atto giuridico è posto in essere per volontà di un soggetto cui la legge riconduce un determinato effetto. Nell'atto giuridico la volontà del soggetto si rinviene solo nell'atto e non anche negli effetti che dallo stesso derivano.

Il negozio giuridico è una dichiarazione di volontà mediante la quale il privato regola i propri interessi. La volontà del soggetto attiene sia al compimento del negozio sia agli effetti che esso è destinato a produrre.

## **FIDEIUSSIONE OMNIBUS.**

### **Che cos'è la fideiussione omnibus?**

La fideiussione omnibus è l'impegno assunto da un soggetto verso un altro, solitamente un istituto di credito, con cui egli garantisce l'adempimento di tutti i debiti, compresi quelli futuri, che un terzo risulterà avere verso la banca nel momento della scadenza pattuita o nel momento in cui la banca deciderà di recedere dal rapporto e di domandare il saldo dei propri crediti.

Con la fideiussione omnibus, ove il debitore principale, in tutto o in parte, non sia in grado di provvedere all'estinzione dei suoi debiti, la banca potrà rivolgersi al fideiussore omnibus, il quale non potrà opporre di non essere a conoscenza dell'entità dei debiti del garantito verso la banca creditrice.

Risulta evidente la gravosità di questo tipo di fideiussione per il garante. Lo stesso corre infatti il rischio di ignorare di quanto si stia espandendo il totale dei debiti del soggetto a cui ha rilasciato la garanzia.

La disciplina della fideiussione omnibus, dopo vari contrasti in dottrina e giurisprudenza circa la legittimità dell'istituto, è stata infine innovata con la legge 17 febbraio 1992 n. 154.

Il testo vigente dell'art. 1938 c.c. subordina la validità della fideiussione omnibus alla condizione che nella garanzia sia espressamente specificato l'importo massimo garantito.

L'art. 1956, comma 2 c.c. sancisce la nullità della preventiva rinuncia del fideiussore ad avvalersi della liberazione.

In particolare tale liberazione avviene nelle ipotesi in cui il creditore non chiede una speciale autorizzazione del garante nelle ipotesi in cui la situazione del debitore risulta aggravata in modo tale da rendere particolarmente difficoltoso il suo adempimento.

Tale norma risulta una evidente ipotesi applicativa di quelli che sono i principi di correttezza e buona fede che devono sempre guidare l'operato delle parti contrattuali.

Artt. 1938, 1956 c.c.

## FIDEIUSSIONE.

### **Chi è il fideiussore?**

Il fideiussore è colui che obbligandosi personalmente verso il creditore garantisce l'adempimento di un'obbligazione altrui.

Fonte dell'obbligo del fideiussore può essere sia la legge che la volontà privata. Solidamente si costituisce in forza di contratto fra il creditore e il terzo che si rende garante del debito altrui.

### **In cosa consiste la responsabilità del fideiussore?**

Il fideiussore è obbligato in solido con il debitore principale.

Il creditore può, dunque, indifferentemente chiedere l'adempimento sia al debitore principale che al fideiussore a meno che le parti non abbiano concordato il beneficio di escussione, in base al quale il creditore può rivolgersi al fideiussore solo previa escussione del debitore principale.

### **Cosa si intende per accessorialità della fideiussione rispetto all'obbligazione garantita?**

Si intende che, accedendo la fideiussione alla obbligazione garantita, essa sussiste fintanto che esiste l'obbligazione cui accede.

Se, quindi, l'obbligazione principale è invalida o estinta, lo è di conseguenza anche la fideiussione che alla stessa accede.

Il fideiussore può opporre contro il creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore principale, salvo quella derivante dall'incapacità, in quanto queste ultime sono relative ad uno stato soggettivo del debitore e non ad una qualità o ad uno stato oggettivo della obbligazione oggetto del rapporto obbligatorio garantito.

Art. 1936 c.c.

## FIGLI.

### **Il nostro ordinamento distingue più tipologie di figli?**

Tradizionalmente si distingueva tra figli nati nel matrimonio e figli nati fuori del matrimonio.

Tale distinzione, tuttavia, con la recente riforma del diritto di famiglia, con la quale si è affermata l'unicità dello status di figlio, ha perso la propria rilevanza.

Difatti, a seguito della legge 17 dicembre 2012 n. 219 il legislatore ha pienamente parificato lo status di figlio legittimo a quello di figlio naturale.

Legge 17 dicembre 2012 n. 219

## FONDO PATRIMONIALE.

### **Che cos'è il fondo patrimoniale?**

Il fondo patrimoniale è un istituto mediante il quale uno dei coniugi, entrambi o un terzo possono destinare determinati beni per il soddisfacimento dei bisogni della famiglia.

La destinazione può essere fatta d'accordo dai coniugi o da uno di loro o da un terzo per atto unilaterale o per testamento ed è soggetta alla pubblicità propria alle convenzioni matrimoniali.

### **Qual è l'effetto del fondo patrimoniale?**

L'effetto è di costituire un patrimonio autonomo, del quale sono contitolari i due coniugi ma che è soggetto ad un vincolo di destinazione che agisce in due sensi:

- I beni non possono essere alienati o ipotecati se non con il consenso di entrambi i coniugi e se vi sono figli minori solo con l'autorizzazione del giudice per necessità o utilità evidente;
- I beni non possono essere aggrediti dai creditori dei coniugi i quali fossero a conoscenza che il debito era contratto per scopi estranei ai bisogni della famiglia.

### **Chi può aggredire i beni del fondo patrimoniale?**

Il fondo patrimoniale persegue lo scopo di tutelare il patrimonio che è destinato a sostenere gli oneri gravanti sulla famiglia.

Pertanto, l'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia.

Si può quindi operare una distinzione tra diverse categorie di crediti: quelli contratti per i bisogni della famiglia, quelli contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia sconosciuti al creditore e, infine, quelli contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia conosciuti come tali dal creditore.

Solo rispetto a tale categoria di crediti il creditore può dare corso all'esecuzione.

Artt. 167, 170 c.c.

## **FONTI DEL DIRITTO.**

### **Quali sono le fonti del diritto?**

Le fonti del diritto sono gerarchicamente ordinate tra loro e sono espressamente enucleate dall'art. 1 delle preleggi, il quale stabilisce che sono fonti del diritto la legge, il regolamento, le norme corporative e gli usi ove richiamati dalla legge.

Sul sistema così delineato ha poi inciso l'avvento della Costituzione, che si pone in una posizione sovraordinata alla legge, unitamente alle leggi costituzionali, nonché l'avvento del diritto comunitario e di quello internazionale, che trovano oggi espressa legittimazione nel nostro ordinamento attraverso il richiamo agli stessi effettuato dagli artt. 10, 11 e 117 della Costituzione.

La Costituzione oggi rappresenta la fonte del diritto gerarchicamente sovraordinata alle altre. Qualora una legge si trovi in contrasto con una norma costituzionale la stessa verrà dichiarata costituzionalmente illegittima dalla Corte Costituzionale.

Con riferimento al diritto comunitario, attualmente, dopo accesi dibattuti dottrinali e giurisprudenziali, vige il principio del primato del diritto comunitario su quello nazionale. Dunque, qualora un Giudice nazionale si dovesse imbattere in una disposizione interna confliggente con una norma comunitaria, lo stesso avrebbe l'obbligo di disapplicare la norma interna ed applicare quella sovranazionale.

Tale principio trova tuttavia un'eccezione con la c.d. teoria dei controlimiti. Difatti, qualora una norma comunitaria dovesse contrastare con quelli che rappresentano i supremi principi dell'ordinamento nazionale, la norma europea non potrà trovare applicazione.

Art. 1 prel. c.c.

## **GARANZIA DEL DEBITORE.**

### **Da che cosa è costituita la garanzia del debitore?**

La garanzia del debitore è costituita dal suo intero patrimonio, in particolare infatti, egli risponde dell'inadempimento con tutti i suoi beni presenti e futuri.

Con tale disposizione, si prevede dunque che tutti i beni compresi nel patrimonio del debitore assicurano una generica garanzia del credito e dunque la possibilità di soddisfarsi in caso di inadempimento

## GARANZIE PERSONALI.

### **Quali sono le garanzie personali?**

Le garanzie personali sono garanzie mediante le quali si consente al creditore di aggredire il patrimonio di un soggetto terzo rispetto al debitore.

In altre parole con le garanzie personali si affianca al debitore un garante cioè un altro obbligato a cui il creditore può chiedere l'adempimento del debito e i cui beni offrono un'ulteriore garanzia patrimoniale.

## GARANZIE REALI.

### **Cosa sono le garanzie reali?**

Con le garanzie reali viene attribuito al creditore un potere di espropriare un determinato bene e di soddisfarsi con diritto di preferenza sul ricavato della vendita anche se la proprietà del bene è passata ad altri.

Le garanzie comuni alle garanzie reali sono: la realtà, che conferisce alla garanzia il carattere della inerenza alla res che ne forma oggetto e determina la sua opponibilità erga omnes.

Il diritto di sequela che attribuisce al creditore il potere di esercitare la garanzia anche se la proprietà del bene sia stata trasmessa ad altri.

La specialità, in quanto la garanzia reale ha sempre per oggetto un bene specifico.

## GESTIONE DI AFFARI ALTRUI.

### **Che cos'è la gestione di affari altrui?**

L'art. 2028 c.c. stabilisce che chi, senza esservi obbligato, assume scientemente la gestione di un affare altrui, è tenuto a continuarla e a condurla a termine fino a che l'interessato non sia in grado di provvedervi da solo.

L'obbligo di continuare la gestione sussiste anche se l'interessato muore prima che l'affare sia terminato, finché l'erede possa provvedervi direttamente.

Tale figura rientra in quegli altri atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità all'ordinamento giuridico previsti dall'art. 1173 c.c.

In linea di massima, si afferma il principio secondo cui a nessuno è permesso di intromettersi nella sfera giuridica altrui.

Tuttavia vi sono dei casi in cui l'interessato non è in grado di provvedere direttamente ai suoi affari per i motivi più vari, e sia utile, o addirittura necessario, compiere un affare per conto di costui.

L'istituto della gestione di affari trova in ciò la sua ratio, essa, infatti, si fonda su esigenze di utilità sociale e risponde ad un criterio di economia, in quanto è socialmente utile che non vengano compromessi patrimoni per incuria dell'interessato.

Art. 2028 c.c.

## IMMAGINE.

### **In quali casi è consentita la divulgazione dell'immagine di una persona a prescindere dal suo consenso?**

La pubblicazione e la diffusione dell'immagine altrui può avvenire anche senza il suo consenso a condizione che sussista un interesse pubblico alla pubblicazione e alla diffusione dell'immagine, che non sia violata la sfera intima della vita privata della persona e che non vengano violati i diritti all'onore, al decoro o alla reputazione.

La legge sul diritto d'autore precisa, altresì, che il consenso dell'interessato non occorre quando la riproduzione dell'immagine è giustificata dalla notorietà o dall'ufficio pubblico ricoperto o da altre circostanze tassativamente indicate.

### **Quali sono gli strumenti di tutela del diritto all'immagine?**

La tutela del diritto all'immagine si attua, innanzitutto, con lo strumento dell'inibitoria, un'azione diretta ad inibire la pubblicazione e la diffusione dell'immagine anche tramite l'adozione di misure cautelari e urgenti.

Inoltre, nei casi in cui l'immagine sia stata pubblicata e diffusa illecitamente e quando da ciò sia derivato un danno ingiusto alla persona, è riconosciuta all'interessato la possibilità di chiedere il compimento degli atti idonei a eliminare l'abuso e a riparare le conseguenze dannose prodotte attraverso la reintegrazione in forma specifica e il risarcimento del danno.

Art. 10 c.c.; artt. 96 e 97 L. n. 633/1941 sul diritto d'autore.

## IMPRESA FAMILIARE.

### **Cosa si intende per impresa familiare?**

L'impresa familiare è quella attività economica alla quale collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo dell'imprenditore, qualora non sia configurabile un diverso rapporto (art. 230-bis).

Controverso è se l'impresa familiare sia un'impresa collettiva o individuale; dal che derivano importanti conseguenze, quali l'acquisto della qualità di imprenditore da parte di tutti i soggetti che collaborano nell'impresa.

Si ritiene, tuttavia, che l'impresa familiare sia un'impresa individuale, sicché la qualità di imprenditore viene assunta esclusivamente dal familiare che la esercita nei rapporti esterni, e non anche da chi vi collabora.

Art. 230-bis c.c.

## INCAPACI.

### **Chi sono gli incapaci e quali sono gli istituti a tutela degli stessi?**

Nella categoria degli "incapaci di agire" rientrano il minore, il minore emancipato, l'interdetto e l'inabilitato, i quali non possono compiere, o non possono compiere personalmente, atti giuridici.

In particolare, il minore e l'interdetto non hanno alcuna capacità di agire, se non per ipotesi eccezionali e per particolari condizioni e atti (cd. incapacità di agire assoluta), mentre il minore emancipato e l'inabilitato hanno una capacità d'agire limitata al compimento degli atti di ordinaria amministrazione (cd. incapacità di agire relativa).

A tutela degli interessi degli incapaci il Codice civile prevede tre istituti: la potestà genitoriale, la tutela e la curatela.

Mentre i genitori ed il tutore rappresentano il minore e l'interdetto, il curatore assiste l'inabilitato.

La potestà genitoriale è esercitata dai genitori in condizione di totale parità potendo essi compiere disgiuntamente gli atti di ordinaria amministrazione e congiuntamente quelli di straordinaria amministrazione, previa autorizzazione del giudice tutelare e in presenza della necessità o di un'utilità evidente per il figlio.

La tutela è l'ufficio di diritto privato in forza del quale il giudice tutelare assegna ad una persona idonea, detta tutore, la cura di un minore non emancipato e non soggetto alla responsabilità genitoriale, ovvero di un interdetto giudiziale o legale; il tutore rappresenta l'incapace in tutti gli atti civili, e quindi sia in quelli di ordinaria amministrazione sia in quelli di straordinaria amministrazione.

La curatela è un ufficio di diritto privato diretto alla protezione dei minori emancipati e degli inabilitati nel compimento degli atti di straordinaria amministrazione, egli svolge una funzione di controllo e di assistenza sugli atti di straordinaria amministrazione, sempre sotto la direzione del Giudice Tutelare.

Accanto alla tutela e la curatela va collocato anche il più recente istituto dell'amministrazione di sostegno, finalizzato alla protezione di soggetti privi, in tutto o in parte, per effetto di una menomazione fisica o psichica, di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana.

Si tratta di uno strumento più flessibile rispetto alla tutela e alla curatela, che viene in rilievo in situazioni di incapacità meno incisive rispetto a quelle che conducono alla interdizione e alla inabilitazione; la flessibilità di tale istituto si rinviene nel fatto che l'amministratore di sostegno interviene solo nel compimento di alcuni atti ben specificati nel decreto giudiziale di nomina dell'amministratore medesimo, che quest'ultimo ha il potere di compiere in nome e per conto del sostenuto.

Artt. 316 e ss., 390 e ss., 404 e ss., 414 e ss. c.c.

## INGIUSTIFICATO ARRICCHIMENTO.

### Che cos'è l'ingiustificato arricchimento?

L'ingiustificato arricchimento o arricchimento senza giusta causa consiste in un vantaggio di natura patrimoniale conseguito da un soggetto a danno di un altro, senza che il primo abbia titolo ad ottenerlo a spese del secondo in virtù di un negozio giuridico o altra fonte di obbligazioni. La fattispecie può ricorrere anche senza attività dell'arricchito, che potrebbe persino ignorare di trovarsi in una situazione del genere.

Gli elementi costitutivi dell'azione di ingiustificato arricchimento sono: 1) l'arricchimento di un soggetto, identificato in qualsiasi vantaggio di natura patrimoniale concreto ed effettivo; 2) l'impovertimento contestuale di un altro soggetto; 3) la necessaria correlazione tra l'arricchimento e l'impovertimento dei due soggetti; 4) l'assenza di una giusta causa; 5) l'assenza di ogni altra azione esperibile dall'impovertito a tutela delle proprie ragioni: cd. sussidiarietà dell'azione di arricchimento.

In presenza di tutti i requisiti descritti sorge l'obbligazione per l'arricchito di restituire al danneggiato quanto ottenuto senza causa, in forza del principio generale secondo il quale ogni spostamento patrimoniale deve avere una propria giustificazione causale.

Artt. 2041-2042 c.c.

## INTERESSI.

### Cosa sono gli interessi e come vengono classificati?

Gli interessi sono le somme che, in aggiunta al capitale, devono essere corrisposte al creditore di un'obbligazione pecuniaria. Costituiscono, dunque, oggetto di un'obbligazione accessoria rispetto all'obbligazione principale (pur trattandosi di obbligazioni autonome); proporzionale, ossia determinata in relazione all'ammontare del capitale e periodica, in quanto matura con il decorso del tempo e a scadenze predeterminate.

In relazione alla fonte, gli interessi si distinguono in:

-legali, se predeterminati dalla legge nell'*an* e nel *quantum*;

-negoziali, se previsti dalle parti in forza del generale principio di autonomia negoziale.

In relazione alla funzione esercitata, gli interessi si suddividono in:

-moratori, che sono dovuti a causa del ritardo nell'adempimento da parte del debitore, esercitando una sorta di funzione risarcitoria del danno arrecato al creditore per la procrastinata indisponibilità del denaro;

-corrispettivi, che sono quelli dovuti a titolo di remunerazione per il semplice fatto che il debitore ha goduto del denaro del creditore e che trovano fondamento nel principio di fecondità naturale del denaro;

-compensativi, che sono quelli dovuti dal debitore di obbligazioni di valore (ad esempio, dal soggetto obbligato a risarcire il danno), che trovano anch'essi fondamento nel principio di naturale fecondità del denaro.

Artt. 1282-1284 c.c.

## INTERPOSIZIONE FITTIZIA E REALE DI PERSONA.

### Qual è la differenza tra interposizione fittizia e reale di persona?

L'interposizione fittizia rientra nell'ambito della simulazione relativa del contratto riguardante i soggetti e in essa l'interposto figura soltanto come parte del contratto, mentre gli effetti del negozio si producono in realtà in capo al terzo interponente. Ai fini della realizzazione della fattispecie è necessario dunque che l'accordo simulatorio intercorra fra tutti e tre i soggetti interessati.

Nell'interposizione reale, invece, l'interposto contrae in nome proprio e acquista effettivamente i diritti nascenti dal contratto stipulato con il terzo – ignaro dell'accordo simulatorio intercorrente tra interponente e interposto, salvo poi l'obbligo di ritrasferirli in capo all'interponente.

Artt. 323, 599, 799, 1471 c.c.

## LEGATO.

### Che cos'è il legato?

Il legato è una disposizione *mortis causa* a titolo particolare consistente in un'attribuzione patrimoniale a favore di un soggetto nominativamente indicato, detto legatario, relativa a bene determinati.

Il legato, a differenza dell'eredità, si acquista automaticamente, senza bisogno di accettazione, salvo rinuncia.

Il legatario non risponde dei debiti ereditari, i quali gravano comunque sugli eredi, salvo espressa volontà contraria del testatore; anche in tal caso, tuttavia, il legatario non risponde mai oltre il valore dei beni legatigli.

La successione dell'erede non può mai essere a termine, mentre quella del legatario può essere soggetta sia a termine iniziale che finale.

Artt. 649-673 c.c.

## LEGITTIMARI.

### Chi sono i legittimari?

I legittimari sono i soggetti cui la legge riserva una quota di eredità o di altri diritti successori che non possono essere pregiudicati dalle disposizioni testamentarie del *de cuius* (cd. intangibilità della legittima).

Essi sono il coniuge, i discendenti e gli ascendenti e, in seguito all'entrata in vigore della Legge Cirinnà n. 76/2016, la parte dell'unione civile, a cui spettano gli stessi diritti successori del coniuge non separato.

L'insieme delle norme volte a riconoscere ai legittimari una posizione successoria privilegiata, che funge da limite alla libertà del defunto di disporre per testamento si chiama "successione necessaria".

### Come sono tutelati i diritti dei legittimari?

-Azione di riduzione: mira ad ottenere una pronuncia dell'autorità giudiziaria che riduca, in tutto o in parte, le attribuzioni patrimoniali fatte dal testatore sino alla misura necessaria alla reintegra dei diritti del legittimario leso, sul presupposto che si sia verificata una effettiva lesione della legittima.

Tale azione ha come effetto principale la dichiarazione di inefficacia relativa e sopravvenuta della disposizione lesiva. Con riferimento all'ordine delle riduzioni sono ridotte per prime le disposizioni testamentarie e solo successivamente, se ciò non è sufficiente ad integrare la legittima, si procede alla riduzione delle donazioni.

-Azione di restituzione: ha carattere personale ed è esperibile nei confronti del beneficiario dell'attribuzione patrimoniale lesiva al fine di ottenere la restituzione del bene in seguito alla declaratoria di inefficacia della stessa.

Tale azione può essere esercitata anche contro i terzi acquirenti-aventi causa dei beneficiari delle disposizioni lesive ridotte, solo se a) i beneficiari sono stati preventivamente ed infruttuosamente escussi dal legittimario; b) in caso di bene immobile, non siano trascorsi più di venti anni dalla trascrizione della donazione oggetto di riduzione.

Artt. 536 ss., 553 ss. c.c.; L. n. 76/2016.

## MANDATO CON O SENZA RAPPRESENTANZA.

### Qual è la differenza tra mandato con o senza rappresentanza?

Il mandato è il contratto in forza del quale una parte (mandatario) assume l'obbligo di compiere uno o più atti giuridici per conto dell'altra (mandante).

Il mandato può essere conferito con o senza rappresentanza: nel primo caso al contratto di mandato è collegata una procura e gli effetti dell'atto compiuto dal mandatario in nome e per conto del mandante si producono direttamente in capo a quest'ultimo; nel secondo caso, invece, il mandatario agisce soltanto nell'interesse del mandante ma non in suo nome, di talché gli effetti dell'atto si producono in capo al mandatario, il quale è poi tenuto a trasferirli al mandante.

In ogni caso il mandato si presume oneroso.

Artt. 1703, 1704, 1705 e ss. c.c.

**Che cos'è il matrimonio?**

Il matrimonio è l'istituto giuridico posto a fondamento della famiglia legittima e può essere inteso sia come l'atto giuridico mediante il quale viene fondata la società coniugale, sia come il rapporto giuridico che deriva dal compimento di tale atto.

Si tratta di un atto personalissimo, che non ammette la rappresentanza; solenne, richiedendo il rispetto di determinate formalità; puro, in quanto non ammette termini o condizioni e libero, in quanto l'ordinamento tutela la libertà matrimoniale ovvero la libertà di contrarre o meno il matrimonio.

**Che cos'è il matrimonio putativo?**

Il matrimonio putativo è il matrimonio nullo, tuttavia contratto dai coniugi nel convincimento della sua validità e, pertanto, il legislatore si è fatto carico di non porre nel nulla tutti gli effetti del matrimonio.

Infatti, tale matrimonio produce effetti nei confronti dei coniugi fino alla sentenza che ne dichiara la nullità: a) se è stato contratto dai coniugi in buona fede; b) se il loro consenso è stato estorto con violenza; c) se il loro consenso deriva da timore di eccezionale gravità per cause esterne agli sposi. Vi è pertanto una deroga al principio secondo cui la nullità produce effetti *ex tunc*.

Gli effetti del matrimonio valido si producono, inoltre, nei confronti dei figli nati o concepiti durante il matrimonio dichiarato nullo nonché dei figli nati prima del matrimonio e riconosciuti anteriormente alla sentenza dichiarativa della nullità, anche se il matrimonio è stato contratto in mala fede da entrambi i coniugi.

**La promessa di matrimonio vincola i nubendi? Quali sono le conseguenze nel caso in cui, successivamente alla promessa di matrimonio, non si contraiga matrimonio?**

La promessa non obbliga a contrarre matrimonio, né ad eseguire ciò che si fosse convenuto in caso di inadempimento: i coniugi, infatti, sono liberi di revocare la scelta matrimoniale fino al momento della celebrazione.

In ogni caso di rottura del fidanzamento può essere chiesta la restituzione dei soli doni fatti a causa della promessa, ma non di quelli dovuti a semplice manifestazione di affetto.

Le domande restitutorie vanno proposte, a pena di decadenza, entro un anno dal rifiuto o dalla morte di uno dei promittenti.

**Quante e quali sono le forme di celebrazione del matrimonio?**

Le forme di celebrazione del matrimonio sono tre: il matrimonio civile; il matrimonio religioso ed il matrimonio concordatario.

Il primo è quello celebrato davanti ad un ufficiale dello stato civile (artt. 106-107).

Il secondo è quello celebrato esclusivamente davanti ad un ministro di culto e non ha rilevanza alcuna nell'ordinamento civile.

Il terzo è il matrimonio canonico che produce gli effetti di quello civile dopo la trascrizione nei registri dello stato civile, che ha carattere costitutivo e fa retroagire gli effetti al giorno della celebrazione delle nozze.

Artt. 79 ss., 82 ss., 84 ss., 106 ss., 128 c.c.

## NEGOZI GIURIDICI SENZA CAUSA.

**Sono ammessi nel nostro ordinamento negozi giuridici senza causa (astratti)?**

No. Il nostro ordinamento accede alla concezione causale, per cui non è ammesso il compimento di un negozio giuridico privo di causa e ciò in ossequio al principio causalistico secondo cui ogni spostamento patrimoniale deve avere una propria giustificazione causale.

In particolare, non sembra configurabile la cd. astrazione sostanziale della causa, in cui il negozio risulta del tutto privo di giustificazione causale, mentre sembrerebbe configurabile la cd. astrazione relativa, in cui la causa è rilevante non in fase di produzione degli effetti bensì in fase di conservazione degli stessi. Sicuramente ammissibile è invece l'astrazione processuale, in grado di determinare soltanto l'inversione dell'onere della prova.

Non si verifica, invece, alcun fenomeno di astrazione causale laddove la causa esista ma sia esterna al negozio giuridico.

Artt. 1322, 1325, 1343-1344 e 1418 c.c.

## NEGOZIO DI ACCERTAMENTO.

### **Che cos'è il negozio di accertamento?**

Il negozio di accertamento è il negozio caratterizzato da una causa di accertamento di un fatto.

Discusso in dottrina è se un tale negozio sia ammissibile.

Ciò in quanto, secondo taluni, il potere di accertamento spetterebbe soltanto al giudice e non anche alle parti private, spettando a queste ultime il solo potere dispositivo.

In giurisprudenza si è opinato in proposito che il negozio di accertamento sia ammissibile a condizione che abbia come causa la rimozione della situazione di incertezza che grava su una determinata situazione giuridica, come oggetto l'accertamento del contenuto negoziale di un precedente rapporto e come effetto l'obbligo per le parti di non contestare il nuovo contenuto che hanno impresso al rapporto.

Si parla, infatti, di negozio di secondo grado, proprio in ragione dell'attitudine di un tale tipo di negozio ad incidere sul contenuto di un precedente negozio.

Artt. 1322, 1325, 1343-1344 e 1418 c.c.

## NEGOZIO FIDUCIARIO.

### **Che cos'è il negozio fiduciario?**

Il negozio fiduciario, che ha alla base un patto fiduciario (cd. "*pactum fiduciae*"), è un negozio mediante il quale un soggetto (fiduciante) aliena un diritto ad un altro soggetto (fiduciario) per il perseguimento di uno scopo ulteriore che il fiduciario si obbliga a realizzare ritrasferendo, in un momento futuro, il medesimo diritto al fiduciante o ad un terzo.

Accanto ad un effetto reale di trasferimento del diritto, pertanto, si realizza altresì un effetto obbligatorio derivante dal "*pactum fiduciae*", in base al quale il fiduciario si obbliga nei confronti del fiduciante ad utilizzare il bene in conformità a quanto stabilito e a ritrasferirlo successivamente allo stesso fiduciante o ad altro soggetto da questi indicato.

Nel negozio fiduciario si realizza dunque un fenomeno di interposizione reale di persona (rappresentanza indiretta), in quanto la persona interposta (fiduciario) acquista i diritti previsti dal contratto ma è tenuta a ritrasferirli in capo ad una terza persona.

### **Qual è la natura giuridica del negozio fiduciario?**

Secondo una prima tesi, si tratta di due negozi giuridici collegati: un negozio traslativo esterno, efficace verso i terzi, e un negozio obbligatorio interno, che obbliga il fiduciario a ritrasferire il diritto in capo al fiduciante o a un terzo.

Secondo altra tesi, il negozio fiduciario è un negozio astratto basato sul "*pactum fiduciae*": l'atto traslativo del diritto è giustificato all'esterno da una causa che, a seconda dei casi, può essere *solvendi*, *donandi* o *acquirendi* e che deve essere indicata espressamente nel patto fiduciario.

Artt. 1322, 1325, 1343-1344 e 1418 c.c.

## NEGOZIO INDIRETTO.

### **Cos'è il negozio indiretto e qual è la disciplina applicabile?**

Il negozio indiretto ricorre quando la parti pongono in essere un negozio tipico per raggiungere un determinato fine, diverso da quello previsto dalla legge.

Al negozio indiretto si applica la disciplina del negozio tipico posto in essere e non quella del negozio "fine".

Artt. 1322, 1325, 1343-1344 e 1418 c.c.

## NEGOZIO SIMULATO E NEGOZIO INDIRETTO.

### **In cosa si distinguono il negozio simulato e negozio indiretto?**

Nel negozio simulato la volontà dichiarata non esiste affatto o è diversa da quella effettiva; nel negozio indiretto, invece, il negozio è realmente voluto dalle parti per raggiungere indirettamente lo scopo ulteriore che si erano prefissate.

### **Che cos'è il negozio simulato?**

Un negozio giuridico si considera simulato quando le parti lo hanno posto in essere in modo apparente (cd. apparenza negoziale), con l'accordo che lo stesso non produca effetto tra le parti o produca effetti diversi rispetto a quelli dichiarati.

Si parla di simulazione assoluta se le parti creano soltanto l'apparenza di un contratto ma non vogliono porre in essere nessun contratto tra loro in quanto non vogliono produrre né gli effetti del contratto simulato né quelli di altro contratto.

Si parla invece di simulazione relativa quando le parti stipulano un contratto diverso da quello che vogliono realmente (c.d. contratto dissimulato).

La simulazione relativa può essere: 1) oggettiva, quando riguarda la natura stessa del negozio o un suo elemento essenziale; 2) soggettiva, quando riguarda i soggetti che pongono in essere il contratto (si parla in tal caso di interposizione fittizia di persona).

Artt. 1322 e 1414 ss. c.c.

## NESSO DI CAUSALITÀ.

### **Che differenza c'è tra il nesso di causalità materiale e giuridica nel fatto illecito?**

Il nesso di causalità materiale riguarda il collegamento tra la condotta, attiva o passiva, del soggetto agente e il verificarsi dell'evento lesivo (cd. danno evento); il nesso di causalità giuridica riguarda, invece, il collegamento tra l'evento lesivo e le conseguenze dannose che ne sono derivate (cd. danno conseguenza).

La causalità giuridica, secondo l'espressione usata dall'art. 1223, limita i danni risarcibili a quelli che sono conseguenza immediata e diretta dell'atto illecito.

Artt. 2043, 1223 c.c.

## NORME INDEROGABILI E DEROGABILI.

### **Che cosa sono le norme inderogabili e in cosa si differenziano da quelle derogabili?**

Le norme inderogabili (o cogenti) sono quelle norme la cui attuazione è imposta dall'ordinamento giuridico a prescindere dalla volontà dei consociati e la cui cogenza non può essere limitata o esclusa dalla volontà dei privati.

È possibile distinguere tra norme inderogabili in senso stretto e norme imperative: le prime si limitano ad individuare la liceità o meno del comportamento dei singoli senza incidere sul merito del comportamento stesso; le seconde, al contrario, sindacano – direttamente o indirettamente – il merito del comportamento imposto e ciò o individuando i limiti esterni dell'attività, da osservarsi a pena di nullità, o indicando il contenuto vincolante dell'attività che deve essere rispettato dai singoli.

Esse si distinguono, sotto tale profilo, dalle norme derogabili (o dispositive) le quali, invece, possono essere disapplicate su accordo dei soggetti interessati.

Nell'ambito delle norme derogabili si trovano le norme suppletive, che intervengono solo laddove i singoli non abbiano provveduto a disciplinare la loro attività o un aspetto di essa al fine di colmare la lacuna altrimenti prodotta.

Artt. 1350, 1346, 1339 e 1815 c.c.

## NOVAZIONE.

### **Che cos'è la novazione?**

La novazione si distingue in oggettiva e soggettiva.

La novazione oggettiva rientra nei modi di estinzione dell'obbligazione diversi dall'adempimento e costituisce una vicenda giuridica di natura contrattuale che determina l'estinzione di un'obbligazione esistente e la nascita di una nuova obbligazione con oggetto o titolo diversi. Si applicano, in tal caso, le norme generali sul contratto e le specifiche disposizioni di cui all'art. 1230 e ss. c.c.

La novazione soggettiva, invece, rientra nelle modificazioni nel lato passivo del rapporto obbligatorio e si configura nelle ipotesi in cui un nuovo debitore è sostituito a quello originario che viene liberato. Si applicano, in tal caso, le norme previste in materia di delegazione, espromissione e accollo.

Artt. 1230 ss., 1235 e 1268 ss. c.c.

## **OBBLIGAZIONE ALIMENTARE.**

### **Cosa si intende per obbligazione alimentare? In cosa differisce dall'obbligo di mantenimento?**

L'obbligazione alimentare è un'obbligazione di natura patrimoniale la quale trae fondamento dal principio di solidarietà familiare e che si sostanzia nell'obbligo di assistenza materiale nei confronti del familiare che, privo dei mezzi di sostentamento, versa in uno stato di bisogno.

L'entità del bisogno deve essere valutata in relazione al contesto socio-economico del richiedente e dell'obbligato.

L'impossibilità di provvedere al proprio sostentamento deve essere valutata in relazione alle capacità psico-fisiche della persona, alla sua posizione sociale ed alle reali possibilità di svolgere una attività lavorativa.

L'obbligazione di alimenti ha un contenuto variabile quanto a portata ed entità, in quanto persiste fin quando sussiste il bisogno dell'alimentando e varia in base alle relative necessità; gli alimenti, infatti, devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli. Non devono tuttavia superare quanto sia necessario per la vita dell'alimentando, avuto però riguardo alla sua posizione sociale.

Chi deve somministrare gli alimenti ha la scelta di adempiere questa obbligazione o mediante un assegno alimentare corrisposto in periodi anticipati, o accogliendo e mantenendo nella propria casa colui che vi ha diritto.

L'autorità giudiziaria può però, secondo le circostanze, determinare il modo di somministrazione. In caso di urgente necessità l'autorità giudiziaria può, altresì, porre temporaneamente l'obbligazione degli alimenti a carico di uno solo tra quelli che vi sono obbligati, salvo il regresso verso gli altri.

L'obbligazione alimentare si distingue dall'obbligo di mantenimento; la prima, infatti, presuppone uno stato di bisogno e ha una portata limitata in termini di contenuto, mentre il secondo sorge *ex lege* al momento della nascita del figlio ed è preordinato a soddisfare qualsiasi esigenza di vita, anche non tipicamente connessa alla sopravvivenza e pure a prescindere da uno stato di bisogno.

Art. 433 e ss. c.c.

## **OBBLIGAZIONE NATURALE.**

### **Che cos'è un'obbligazione naturale e che natura ha?**

L'obbligazione naturale è un particolare tipo di obbligazione non coercibile, in quanto deriva da doveri non giuridici, e avente come unico effetto giuridico l'irripetibilità di quanto prestato (es.: pagamento di un debito prescritto, art. 2940 c.c.; pagamento di un debito di gioco o di scommessa, art. 1933 c.c.).

Gli elementi costitutivi dell'obbligazione naturale sono due: 1) la sussistenza di un dovere morale o sociale; 2) l'adempimento spontaneo da parte di un soggetto capace, pienamente consapevole di non esservi giuridicamente obbligato.

Quanto alla natura giuridica, la dottrina dominante ritiene che l'obbligazione naturale non sia un'obbligazione civile poiché il dovere morale o sociale, normalmente irrilevante per l'ordinamento, acquista rilievo solo nel momento dell'adempimento e ha come unico effetto quello di rendere irripetibile quanto spontaneamente pagato (cd. "*soluti retentio*").

### **Si può novare una obbligazione naturale?**

È discussa in dottrina una tale possibilità, mentre la giurisprudenza si è espressa in senso negativo sostenendo che, nell'ambito di un'obbligazione naturale, i doveri in adempimento dei quali si esegue la prestazione non producono altri effetti all'infuori dell'irripetibilità della prestazione medesima, sicché l'autonomia negoziale non può estrinsecarsi con una promessa di pagamento produttiva di nuovo e diverso vincolo giuridico, né può trasformare la natura di quel dovere mediante novazione.

**Oltre che nel caso di adempimento dell'obbligazione naturale, vi sono altri casi in cui la legge prevede quale effetto la irripetibilità del pagamento in difetto di un preciso obbligo giuridico cui dover adempiere?**

Si, nel caso in cui un soggetto abbia effettuato un pagamento per perseguire uno scopo contrario al buon costume.

Quanto al fondamento di tale regola, la dottrina prevalente ha ritenuto che lo stesso possa essere ricercato nella volontà del legislatore di infliggere una sanzione al soggetto pagatore.

Artt. 2043, 2940 e 1933; 2035 c.c.

## OBBLIGAZIONE.

### **Che cos'è l'obbligazione alternativa?**

Si definisce alternativa l'obbligazione che prevede due prestazioni diverse, nella quale il debitore si libera eseguendo indifferentemente l'una o l'altra, non potendo costringere il debitore a ricevere parte dell'una e parte dell'altra.

L'obbligazione alternativa può trarre origine dalla volontà delle parti o dalla legge ed è un'obbligazione oggettivamente complessa, prevedendo essa l'esecuzione di più prestazioni.

Nelle ipotesi in cui una delle due prestazioni non poteva formare oggetto di obbligazione o sia divenuta impossibile per causa non imputabile ad alcuna delle parti, l'obbligazione non si estingue ma si considera semplice sin dalla sua origine.

### **Che cos'è l'obbligazione parziaria?**

L'obbligazione parziaria è l'obbligazione facente capo a più soggetti in misura frazionata ed in modo proporzionale alla partecipazione al rapporto obbligatorio: pertanto, se la parziarietà è dal lato attivo ciascun creditore ha diritto, nei confronti del debitore, ad una parte soltanto della prestazione, mentre se è dal lato passivo ciascun debitore è tenuto, nei confronti del creditore, limitatamente alla sua parte di debito.

Due sono i presupposti: 1) unitarietà del rapporto obbligatorio; 2) esclusione espressa della solidarietà per volontà delle parti o della legge.

L'obbligazione parziaria rientra nell'ambito delle obbligazioni soggettivamente complesse e il fenomeno della parziarietà può essere originario o sopravvenuto.

### **Che cos'è l'obbligazione solidale?**

L'obbligazione solidale fa parte delle obbligazioni soggettivamente complesse ed è tale in presenza dei seguenti requisiti: 1) pluralità di debitori o creditori; 2) unicità della prestazione (cd. "eadem res debita"); 3) unicità della causa (cd. "eadem causa obligandi"): l'obbligo scaturisce da uno stesso fatto e ha, pertanto, la stessa causa e lo stesso contenuto.

La solidarietà può essere attiva o passiva.

Si ha solidarietà attiva quando ogni creditore può pretendere dal debitore la prestazione per intero ed ogni debitore può liberarsi eseguendo l'intera prestazione in favore di uno solo dei creditori, salvo l'obbligo del creditore che ha ricevuto il pagamento di restituire la prestazione agli altri concreditori in proporzione alle rispettive quote.

Si ha solidarietà passiva quando vi sono più debitori ed il creditore può esigere l'intera prestazione da ognuno di essi, salvo il diritto di regresso del debitore adempiente nei confronti dei condebitori al fine di ripetere la parte che ciascuno di essi ha sull'intero debito.

### **Che cosa distingue l'obbligazione da altri tipi di obblighi?**

L'obbligazione si distingue da altri tipi di obblighi in ragione del carattere patrimoniale della prestazione che ne costituisce l'oggetto: la prestazione, invero, deve essere suscettibile di valutazione economica (ciò significa che il relativo valore deve poter essere espresso in denaro) e deve corrispondere ad un interesse, anche non patrimoniale, del creditore (ad esempio culturale, scientifico, di religione o di culto e così via), purché meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

Si ricorda che l'interesse del creditore è lo scopo perseguito dal creditore e deve essere realizzato dal debitore mediante il corretto adempimento dell'obbligazione sullo stesso gravante

La prestazione oggetto dell'obbligazione, inoltre, deve essere possibile (sia dal punto di vista materiale che giuridico), lecita (non contraria a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume), determinata o determinabile (cioè individuata o individuabile nella sua qualità o quantità sin dalla costituzione del rapporto obbligatorio).

### **Come si definisce l'obbligazione?**

Il Codice civile non reca una definizione di obbligazione.

Essa, tuttavia, può essere definita come il rapporto giuridico intersoggettivo che lega due o più soggetti in forza del quale uno di essi (debitore) è tenuto al compimento di una determinata prestazione nei confronti di un altro (creditore) per soddisfare un suo interesse, in conseguenza della conclusione di un negozio giuridico, del compimento da parte del debitore di un fatto illecito o per il verificarsi di ogni altro atto o fatto idoneo a produrre obbligazioni in conformità all'ordinamento giuridico.

### **Cosa si intende per obbligazione facoltativa?**

Si definisce facoltativa (o con facoltà alternativa) l'obbligazione che prevede una sola prestazione principale ma il debitore si può liberare eseguendone una diversa.

L'obbligazione facoltativa è una obbligazione semplice, prevedendo essa una sola prestazione: pertanto, ove la prestazione principale diventi impossibile, l'obbligazione si estingue quandanche fosse ancora possibile la prestazione oggetto dell'obbligazione accessoria.

Qualora, invece, diventi impossibile l'obbligazione accessoria, l'obbligazione principale non si estingue venendo semplicemente meno la facoltà di scelta del debitore.

### **Cosa sono le obbligazioni di mezzi e le obbligazioni di risultato?**

L'obbligazione di mezzi è un'obbligazione che si caratterizza per il fatto di avere ad oggetto un determinato comportamento, utilizzando la diligenza necessaria per raggiungere lo scopo.

Tradizionalmente, si afferma che l'adempimento dell'obbligazione si verifica quando il debitore ha agito rispettando la diligenza dovuta, a prescindere dall'eventuale raggiungimento dell'obiettivo.

Più di recente, tuttavia, la giurisprudenza ha affermato che il raggiungimento dell'obiettivo non è del tutto irrilevante; la giurisprudenza ha cioè affermato che ai fini della verifica dell'adempimento è necessario che l'obbligato abbia raggiunto, anche se non il risultato finale, almeno il risultato intermedio, ossia quello che ci si può attendere osservando la diligenza dovuta, non potendosi negare che ogni obbligazione ha ad oggetto, comunque, il raggiungimento di un risultato.

L'obbligazione di risultato è, invece, l'obbligazione che ha ad oggetto il conseguimento di un obiettivo prestabilito a favore del creditore; in tali obbligazioni, l'adempimento coincide con il raggiungimento di tale risultato, restando irrilevanti e la diligenza o la negligenza.

### **Quali sono le fonti dell'obbligazione?**

L'art. 1173 indica come fonti delle obbligazioni il contratto, il fatto illecito e qualunque altro atto o fatto idoneo a produrle.

Sussiste, quindi, un principio di atipicità delle fonti delle obbligazioni (cd. sistema delle fonti aperto o atipico) desumibile dal fatto che la sopracitata norma prenda in considerazione, in via residuale, "qualunque altro fatto o atto".

In particolare, con il termine "atto" si indicano tutti quegli atti giuridici che non sono contratti; con il termine "fatto", si indicano tutte quelle situazioni fondate su accadimenti idonei a generare obbligazioni e che possono essere tipicamente previste (es. la gestione di affari altrui, arricchimento senza causa) oppure no.

Rientra in tale categoria, ad esempio, la figura di elaborazione giurisprudenziale del "contatto sociale qualificato", ricorrente quando tra due o più soggetti si instaura un particolare rapporto giuridico in forza del quale uno di essi è tenuto, nei confronti dell'altro, al rispetto di specifici doveri di comportamento al fine di salvaguardarne la relativa sfera giuridica.

### **Qual è la differenza tra obbligazioni "propter rem" e oneri reali?**

Le obbligazioni "propter rem" o ambulatorie sono collegate alla titolarità del diritto di proprietà o di altro diritto reale su un bene, con la conseguenza che il soggetto obbligato si individua *per relationem* nel soggetto titolare del

bene o di altro diritto reale sul bene. Oggetto della prestazione può essere indifferentemente un obbligo di *dare* o di *facere* (non necessariamente periodico) e il vincolo grava direttamente sul titolare del bene (es.: condomino).

L'onere reale, invece, è un peso che grava sul bene a vantaggio dell'utilità personale del creditore e il soggetto debitore è tenuto ad eseguire esclusivamente prestazioni periodiche di *dare* (es.: pagamento di un canone enfiteutico).

Artt. 1173 e ss.; 1285; 1117 e 960; 1314; 1292 e ss.; 1346; 1556; 2230 e 1655 c.c.

## PAGAMENTO TRASLATIVO.

### **Che cos'è il pagamento traslativo?**

Il pagamento traslativo è una particolare modalità di adempimento dell'obbligazione.

Trattasi, nello specifico, di un negozio giuridico unilaterale traslativo della proprietà o di altro diritto reale, posto in essere in esecuzione di un'obbligazione preesistente e in ossequio al principio del consenso traslativo. Esso consta di due atti negoziali distinti: 1) un negozio programmatico, con cui le parti programmano a monte il trasferimento della proprietà di un bene; 2) un negozio traslativo, con cui avviene l'effettivo trasferimento della proprietà in funzione solutoria.

L'atto traslativo, di per sé considerato isolatamente, è nullo, vigendo nel nostro ordinamento un principio causalistico.

Si dice a tal proposito che il pagamento traslativo, per essere valido ed efficace, deve presentare una causa c.d. esterna, la quale può essere rinvenuta in un negozio antecedente.

Art. 1376 c.c.

## PATERNITÀ.

### **Cosa si intende per presunzione di paternità e come può essere superata?**

Sussistendo tre presupposti, ossia la validità del matrimonio (o matrimonio putativo), il parto della moglie e il concepimento in costanza di matrimonio, si presume che il marito della moglie sia il padre della prole neonata.

La presunzione di paternità è una presunzione relativa o *iuris tantum* che, quindi, ammette prova contraria: il padre, la madre e il figlio medesimo possono esercitare l'azione di disconoscimento della paternità onde provare l'insussistenza del rapporto di filiazione tra il figlio ed il presunto padre.

Per poter esperire l'azione non sono più necessari i requisiti previsti dalla previgente normativa, quali la non coabitazione dei coniugi nel periodo compreso fra il trecentesimo ed il centottantesimo giorno prima della nascita; l'impotenza del marito, anche se soltanto di generare e l'adulterio della moglie o l'aver celato al marito la propria gravidanza e la nascita del figlio.

Artt. 231 e 243 *bis* c.c.

## PATTI SUCCESSORI.

### **Che cosa sono i patti successori?**

Con la locuzione "patti successori" si indicano tutte quelle convenzioni in base alle quali un soggetto dispone della propria successione o dei diritti derivanti da future successioni, non ancora aperte, di altro soggetto.

Tali patti sono vietati dalla legge a pena di nullità, in quanto si pongono come limite al principio della libertà del testatore.

I patti successori possono essere di tre categorie:

- i patti istitutivi, che si hanno quando per contratto ci si impegna a disporre del proprio patrimonio dopo la morte a favore di una determinata persona;
- i patti dispositivi, che si hanno quando si dispone di diritti che possono pervenire al soggetto da una futura successione;
- i patti rinunciativi, che si hanno quando si rinuncia a successioni non ancora aperte.

## PEGNO.

### **Che cos'è il pegno rotativo?**

Il pegno rotativo è un pegno tipico a cui è apposto un patto rotativo, accessorio al contratto di pegno, in forza del quale è prevista dalle parti la possibilità di sostituire, ad una certa scadenza, i beni dati in pegno, lasciando immutato il titolo costitutivo del rapporto originario.

Discussa ne è la ammissibilità: una prima opinione ne nega la validità ritenendo che l'oggetto del pegno debba essere sempre un bene determinato sin dall'inizio, mentre una seconda opinione lo ritiene ammissibile ritenendo che ciò che deve essere determinato è soltanto il valore della cosa data in pegno, non la cosa stessa nella sua materialità.

La figura del pegno rotativo è prevista soprattutto in materia di strumenti finanziari dematerializzati e di garanzie finanziarie.

Art. 2784 c.c.; art. 34, co. 2, del D. Lgs. n. 213/98 e art. 5, co. 3, del D. Lgs. n. 170/2004.

## PERSONALITÀ GIURIDICA.

### **Come si acquista la personalità giuridica e quale effetto determina?**

Il modo di acquisto della personalità giuridica dipende dalla natura dell'ente interessato: per le società di capitali e le società cooperative è necessaria l'iscrizione del relativo atto costitutivo nel registro delle imprese nella cui circoscrizione è situata la sede sociale; per le fondazioni non lucrative e le associazioni è prevista, invece, l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche istituito presso le Prefetture e tenuto sotto la sorveglianza del Prefetto che svolge un controllo, ampiamente discrezionale, circa la sussistenza dei requisiti legislativamente previsti.

L'iscrizione ha valore di pubblicità costitutiva.

L'effetto che consegue al riconoscimento della personalità giuridica è quello della separazione patrimoniale del patrimonio dell'ente dal patrimonio del soggetto persona fisica che fa parte dell'ente: cd. autonomia patrimoniale perfetta.

Artt. 14, 2331 e 2523 c.c.

## PERSONALITÀ.

### **Cosa sono i diritti della personalità e quali caratteristiche possiedono?**

I diritti della personalità sono quei diritti aventi ad oggetto beni materiali e immanenti alla persona umana, il cui contenuto principale è costituito, appunto, dai diritti inviolabili dell'uomo così come riconosciuti e garantiti nelle Costituzioni nazionali dei moderni Stati di diritto e da numerose convenzioni sovranazionali (es: Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza nel 2000) e internazionali (es: Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, adottata nel 1948 dall'Assemblea delle Nazioni Unite, e Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, sottoscritta a Roma nel 1950).

I caratteri tipici dei diritti della personalità sono: l'assolutezza, trattandosi di diritti tutelati *erga omnes*; l'indisponibilità, non potendo il titolare disporne liberamente; l'intrasmissibilità *mortis causa* e l'imprescrittibilità.

### **I diritti della personalità sono tipici o atipici?**

Nel tempo si è affermato un principio di atipicità dei diritti della personalità.

Essi, infatti, rinvergono il proprio fondamento nell'art. 2 della Costituzione, che, nell'affermare che Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, apre l'ordinamento giuridico alle nuove istanze della persona, emergenti in base al contesto storico sociale di riferimento.

I diritti della personalità, anche quelli che non costituiscono oggetto di una espressa previsione di legge, sono quindi tutelati dall'ordinamento nella misura in cui essi, esprimendo un'istanza fondamentale della persona, si configurino quali meritevoli di tutela.

Si pensi, ad esempio, al diritto alla riservatezza, che, pur inizialmente sprovvisto, fino alla adozione del Codice per la protezione dei dati personali, di qualsivoglia addentellato normativo, si è comunque affermato nella giurisprudenza; o, ancora, al diritto all'oblio.

Artt. 2 e 3 Cost.

## POSSESSO E DETENZIONE.

### **In che cosa si distingue il possesso dalla proprietà e dalla detenzione?**

Il possesso è una situazione di fatto che si concretizza in una relazione tra il soggetto e la cosa (elemento oggettivo), accompagnata dall'*animus possidendi* (elemento soggettivo), ovvero dall'intenzione di porre in essere un'attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà o di altro diritto reale.

Per espressa previsione di legge si può possedere direttamente o per il tramite un altro soggetto, che ne ha la detenzione. La detenzione si configura, al pari del possesso, con potere di fatto sulla cosa, ma si distingue da esso in quanto non accompagnato dall'*animus* di spiegare un'attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà o di un diritto reale.

La proprietà, invece, è una situazione di diritto (e non un potere di fatto) che attribuisce al titolare due poteri: quello di godimento del bene e quello di disposizione del medesimo, da esercitarsi nei limiti e con l'osservanza degli obblighi posti dall'ordinamento giuridico.

### **Quali sono le azioni a tutela del possesso?**

Le azioni a tutela del possesso sono l'azione di reintegrazione o di spoglio, l'azione di manutenzione, l'azione di denuncia di nuova opera e la denuncia di danno temuto.

La prima è attribuita a chi sia stato privato del possesso di una cosa in modo violento od occulto e consente di chiederne al giudice la restituzione da parte di chi se ne sia impossessato.

La seconda è riconosciuta a chi sia stato molestato nel possesso di un bene immobile o di un'universalità di mobili e permette di chiedere al giudice la cessazione immediata della turbativa.

La terza prevede che chi abbia ragione di temere che dalla costruzione di una nuova opera intrapresa da altri su un fondo contiguo possa derivare un danno alla cosa oggetto del proprio diritto o possesso, possa chiedere al giudice di vietare la prosecuzione dei lavori o l'abbattimento della stessa.

La quarta, infine, è riconosciuta a chi abbia ragione di temere che da qualsiasi edificio, albero o altra cosa possa derivare pericolo di un danno grave e prossimo alla cosa oggetto del proprio diritto o possesso, affinché chieda al giudice di adottare tutte le garanzie idonee a scongiurare eventuali danni.

Artt. 832 e 1140; 1168, 1170, 1171 e 1172 c.c.

## POSSESSO VALE TITOLO.

### **Che cosa si intende per possesso vale titolo?**

Si usa tradizionalmente l'espressione "possesso vale titolo" per indicare il fatto che il possesso qualificato supplisce la mancanza di un titolo valido di trasferimento nel caso in cui a un soggetto sia alienato un bene mobile da chi non ne era proprietario.

Ai sensi dell'art.1153 c.c. la proprietà, nonché i diritti di usufrutto, di uso e di pegno di beni mobili, si acquistano mediante il possesso, purché al momento della consegna l'acquirente sia in buona fede e sussista un titolo astrattamente idoneo al trasferimento della proprietà o alla costituzione del diritto.

Quindi, affinché si realizzi la fattispecie acquisitiva dell'acquisto a non domino, facendosi applicazione della regola possesso vale titolo, è necessario che sussistano i seguenti presupposti:

-il possesso del bene;

-la buona fede dell'acquirente, necessaria esclusivamente al momento della consegna.

-un titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà.

La proprietà si acquista libera da diritti altrui sulla cosa se essi non risultano dal titolo e vi è la buona fede dell'acquirente.

Art. 1153 c.c.

## PRELAZIONE.

### **Cosa sono le cause di prelazione?**

Le cause di prelazione sono i privilegi, i pegni e le ipoteche.

Trattasi di garanzie reali volte ad attribuire al creditore un titolo di preferenza, nel senso che, nel procedimento esecutivo, il pagamento del loro credito avviene con preferenza rispetto agli altri creditori, e ciò in virtù del vincolo di indisponibilità che si crea sulla *res* oggetto della garanzia reale.

Viene in tal caso in rilievo la distinzione tra creditori privilegiati, titolari di un diritto di prelazione, e creditori chirografari, che non sono invece titolari di un diritto di prelazione e i cui crediti, quindi, vengono soddisfatti in un momento successivo rispetto ai creditori privilegiati.

Le cause di prelazione attuano il principio della responsabilità patrimoniale generica del debitore, in forza della quale il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni assunte con tutti i suoi beni, presenti e futuri.

Artt. 2740 e 2741 c.c.

## PRIVILEGIO, PEGNO E L'IPOTECA.

### **Cosa sono il privilegio, il pegno e l'ipoteca? In particolare: che cosa è il privilegio?**

Il privilegio, il pegno e l'ipoteca sono cause legittime di prelazione.

Il privilegio costituisce garanzia patrimoniale su determinati beni del debitore in relazione alla causa del credito.

Non è pattuito dalle parti come nel caso del pegno o dell'ipoteca, ma è tipizzato dalla legge stessa, che attribuisce questa prelazione a determinati tipi di crediti che sembrano degni di una maggiore tutela in via generale e astratta.

Tra i crediti privilegiati l'ordine di preferenza è stato voluto dal legislatore (ex art. 2777 c.c. e seguenti)

Esistono privilegi generali che riguardano i beni mobili del debitore e non sono opponibili ai terzi (se cioè il debitore aliena i beni mobili il creditore non potrà agire per riaverli, ex art. 2747 c.c.) e privilegi speciali, che si hanno su determinati beni sia mobili, sia immobili e sono dovuti dal particolare legame che esiste tra il credito e l'oggetto del contratto.

Riguardo ai beni mobili, il pegno è preferito al privilegio speciale gravante su di essi, mentre sugli immobili il privilegio viene preferito all'ipoteca.

### **Che cos'è il pegno?**

Il pegno è regolato dagli articoli 2784 e seguenti del Codice civile.

Si costituisce per contratto e può avere ad oggetto beni mobili o crediti.

Quando si tratta di pegno di cose mobili, è un contratto reale, e alla consegna della cosa è equiparata la consegna del documento che ne conferisce l'esclusiva disponibilità.

La consegna della cosa data in pegno comporta lo spossessamento del proprietario ed assolve la funzione di porre i terzi nella condizione di rendersi conto che si tratta di cosa della quale l'alienante non ha la piena disponibilità.

Quando si tratta di pegno di crediti, è un contratto che si perfeziona solo con la notificazione del pegno al debitore del credito dato in pegno oppure con l'accettazione da parte di questo con scrittura avente data certa.

Il pegno di titoli di credito è pegno del titolo quale cosa mobile, non del diritto menzionato sul titolo, e lo si costituisce con la consegna del titolo.

Il pegno di diritti diversi dai crediti si costituisce nelle forme richieste per il loro trasferimento, ad esempio, per il pegno di quote di società a responsabilità limitata, con l'annotazione nel libro dei soci.

### **Che cos'è l'ipoteca?**

L'ipoteca riguarda beni immobili o beni mobili registrati, e non comporta la perdita del possesso del bene gravato da parte del debitore proprietario.

Essa è regolata dagli articoli 2808 e seguenti del codice civile.

In particolare, secondo il testo normativo, l'ipoteca è un diritto reale di garanzia su una cosa altrui, costituito per fungere da garanzia di un credito.

Si distingue dal pegno per l'oggetto (ex art. 2810 c.c.), che può essere costituito da beni immobili, diritti reali minori sugli immobili, beni mobili iscritti in pubblici registri, come autoveicoli, navi, aerei, rendite dello Stato, e perché la sua costituzione richiede una speciale formalità, l'iscrizione nei pubblici registri.

A differenza del pegno, non è necessario lo spossessamento del bene ed il bene resta nel godimento del proprietario (debitore).

L'ipoteca volontaria si basa su un contratto fra il debitore o il terzo datore di ipoteca da una parte e il creditore dall'altra, o su un atto unilaterale tra vivi del debitore o del terzo datore di ipoteca.

Il contratto o l'atto unilaterale devono avere la forma scritta a pena di nullità.

Non è ammessa la concessione per testamento (ex art. 2821c.c.).

È necessario che la sottoscrizione di chi ha concesso l'ipoteca sia autenticata o accertata giudizialmente (ex art. 2835 c.c.).

Nulla vieta che il valore economico dell'ipoteca possa essere maggiore dell'ammontare del debito.

L'ipoteca giudiziale si basa su una sentenza che rechi condanna al pagamento di una somma di danaro o all'adempimento di un'altra obbligazione o al risarcimento del danno da liquidarsi successivamente, su un decreto ingiuntivo reso esecutivo, su altri provvedimenti giudiziari cui la legge abbia attribuito tale effetto (sentenza di separazione personale fra coniugi, decreto di omologazione della separazione consensuale), su lodi arbitrali resi esecutivi, su sentenze straniere deliberate dall'autorità giudiziaria italiana.

L'ipoteca legale può essere iscritta, anche contro la volontà del debitore, nei casi previsti dalla legge.

Artt. 2745 e ss.; 2784 e ss.; 2808 e ss. c.c.

## PROPOSTA IRREVOCABILE.

### **Che cos'è la proposta irrevocabile e che natura giuridica ha?**

La proposta irrevocabile è una proposta contrattuale che il proponente si obbliga a mantenere ferma per un determinato tempo.

Nel tempo in cui la proposta è irrevocabile, la revoca è senza effetto, in deroga alla regola generale di cui all'art. 1328 c.c. che prevede la revocabilità della proposta fino alla conclusione del contratto.

Nella proposta irrevocabile il termine di irrevocabilità costituisce un elemento essenziale, in difetto del quale la proposta si considera proposta semplice.

Per quanto concerne la natura giuridica, si contrappongono due teorie: quella unitaria, secondo la quale trattasi di un unico negozio giuridico unilaterale autonomo, e quella dualista (oggi predominante), in forza della quale la proposta irrevocabile è il risultato di due atti distinti, ovvero una proposta semplice e una rinuncia unilaterale al diritto di revoca.

Artt. 1328 e 1329 c.c.

## PROPRIETÀ.

### **Che cos'è la proprietà e quali caratteristiche possiede?**

La proprietà è il diritto reale che ha per contenuto la facoltà di godere e di disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi previsti dall'ordinamento giuridico.

Il diritto di godimento consiste nella facoltà di decidere se, come e quando usare la cosa, trasformarla e persino distruggerla.

Il diritto di disposizione consiste nella facoltà di decidere se, come e quando alienare la cosa; di farne oggetto di testamento o di donarla.

La proprietà presenta le seguenti caratteristiche: pienezza; esclusività; elasticità; imprescrittibilità; perpetuità.

La pienezza implica il diritto del proprietario in modo pieno, salvo i limiti previsti dalla legge.

La esclusività consiste nel potere di escludere chiunque altro dal godimento del bene.

La elasticità presuppone che il diritto di proprietà possa essere liberamente compresso, ad esempio attraverso la costituzione sul bene di un diritto reale di godimento, salvo poi riespandersi.

L'imprescrittibilità implica che il diritto di proprietà non si perde a seguito del non uso del bene protratto nel tempo, poiché il non uso rientra nel potere di godimento pieno del proprietario.

La perpetuità indica l'attitudine del diritto di proprietà a non avere scadenza. È discusso se sia ammissibile una proprietà soggetta a termine finale (cosiddetta proprietà temporanea).

### **Quali sono le azioni a tutela della proprietà?**

Le azioni a difesa della proprietà sono l'azione di rivendicazione, l'azione negatoria e l'azione di regolamento dei confini.

La prima è volta ad accertare il diritto di proprietà su un bene che al fine di ottenerne la restituzione da parte di chi lo possiede o lo detenga pur non essendone proprietario.

La seconda è volta a negare la sussistenza di un diritto reale affermato da un terzo sul bene del proprietario.

La terza è volta ad accertare il confine tra due fondi limitrofi.

Essa si differenzia dall'azione di apposizione di termine in quanto, in tal caso, il confine è certo, e si intende solo apporre segni di delimitazione mancanti o incerti.

Artt. 832; 948 e ss. c.c.

## **PROVA.**

### **Cosa sono le prove?**

Le prove sono quei fatti giuridici, naturali o umani, che costituiscono il fondamento di un diritto e di una pretesa giudiziaria e che risultano rilevanti per la decisione di una controversia.

Si distingue tradizionalmente tra prove precostituite e prove semplici, a seconda che siano preesistenti o meno al processo, e tra prove storiche e prove critiche: le prime hanno ad oggetto il medesimo fatto da accertare, le seconde consentono al giudice di dedurre l'esistenza di fatti sconosciuti a partire da fatti noti (presunzioni).

### **Cos'è l'onere della prova? Qual è la regola probatoria nella materia contrattuale?**

L'onere della prova rappresenta il rischio del mancato riconoscimento di un diritto allegato e non provato e incombe su chi voglia far valere in giudizio un proprio diritto.

Con specifico riferimento alla materia contrattuale, sul creditore incombe la prova del titolo su cui si fonda il proprio diritto, mentre grava sul debitore la prova del proprio esatto adempimento.

### **Sono consentiti i patti relativi all'onere della prova?**

No: ai sensi dell'art. 2698 del Codice civile sono nulli i patti con i quali si inverte l'onere della prova o quando si modifichi l'onere stesso, quando si tratti di diritti non disponibili dalle parti o quando l'inversione o la modificazione compromette o rende oltremodo difficile l'esercizio del diritto per una delle parti.

Ne deriva che l'onere probatorio dei diritti disponibili può essere invertito o modificato in via convenzionale, purché ciò non renda eccessivamente difficile l'esercizio del diritto e salvo che la legge non prescriva l'atto scritto *ad substantiam*.

### **Che cos'è la prova presuntiva?**

È una prova logica che consiste nella conseguenza che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignoto.

Si distingue tra presunzione relativa (o *iuris tantum*) e presunzione assoluta (o *iuris et de iure*): la prima, diversamente dalla seconda, ammette la prova contraria.

## PUBBLICITÀ.

### **Quali funzioni può assolvere la pubblicità?**

Al fine di soddisfare la certezza del diritto e l'esigenza di conoscibilità degli atti e/o fatti giuridici idonei ad incidere sulle posizioni giuridiche soggettive dei terzi, l'ordinamento predispone un complesso sistema di pubblicità articolato secondo modelli diversi in base alla funzione svolta, aventi in comune tra loro la necessaria completezza delle notizie.

In particolare, la pubblicità può assolvere la funzione di pubblicità notizia, pubblicità dichiarativa e pubblicità costitutiva.

La pubblicità notizia serve a rendere noti determinati atti o fatti ai terzi, ma la legge non le ricollega effetti specifici sull'atto che ne è oggetto (pubblicazione di matrimonio; annotazione della sentenza di interdizione a margine dell'atto di nascita). La sua mancanza, dunque, non comporta né invalidità né inefficacia dell'atto, bensì può essere fonte solo di un obbligo di risarcimento del danno.

La pubblicità dichiarativa funge da condizione di opponibilità dell'atto ai terzi di un atto giuridico, di talché la sua mancanza farà ritenere l'atto mai compiuto nei confronti di detti terzi (es: trascrizione nei registri immobiliari dei contratti traslativi della proprietà di beni immobili).

Nell'ambito della pubblicità dichiarativa può essere ricondotta anche la pubblicità di fatto, in forza della quale l'ordinamento equipara alla pubblicità la conoscenza che il terzo abbia comunque acquisito dell'atto non pubblicizzato.

La pubblicità costitutiva costituisce elemento essenziale della fattispecie in quanto senza di essa il negozio da pubblicizzare non si perfeziona: essa, infatti, è richiesta dalla legge affinché l'atto possa venire ad esistenza (es: iscrizione delle società di capitali nel registro delle imprese; iscrizione delle ipoteche nei registri immobiliari). La sua mancanza, dunque, incide sulla stessa validità dell'atto posto in essere.

Artt. 93 e 423 c.c.; 2644 c.c.; 2331 e 2808 c.c.

## QUOTA EREDITARIA.

### **Quali sono i rimedi a tutela della quota ereditaria dei legittimari?**

In virtù del principio di intangibilità della legittima, il nostro ordinamento predispone due rimedi a tutela dei legittimari: il primo è costituito dal divieto, previsto a pena di nullità della disposizione testamentaria lesiva, di porre pesi e condizioni sulla quota dei legittimari. Trattasi di una norma imperativa, derogabile soltanto in caso di legati posti a carico dell'intera eredità o del legittimario istituito erede in una quota superiore a quella riservata e negli altri casi previsti dalla legge.

Il secondo rimedio è rappresentato dall'azione di riduzione, diretta a far dichiarare l'inefficacia delle disposizioni testamentarie e donative lesive della legittima fino a concorrenza della parte necessaria alla reintegrazione del diritto.

L'azione di riduzione è un'azione di accertamento, volta a far dichiarare, nei confronti dei beneficiari delle disposizioni lesive, la lesione della quota legittima: ad essa, quindi, deve seguire l'ulteriore azione di restituzione affinché il legittimario possa rientrare nella materiale disponibilità del bene oggetto della disposizione lesiva (cd. azione personale di accertamento costitutivo).

Legittimati attivi sono i legittimari, i loro eredi, aventi causa e creditori.

Legittimati passivi sono i legatari, donatari ed eredi destinatari della disposizione lesiva ed i loro eredi.

Nel caso in cui questi ultimi abbiano alienato a terzi i beni ricevuti, il legittimario attore dovrà prima tentare l'escussione dei beni degli stessi; ove detta escussione dovesse risultare infruttuosa, potrà chiedere ai terzi acquirenti la restituzione degli immobili e dei mobili (salvi gli effetti del possesso di buona fede), che saranno restituiti liberi da ogni peso o ipoteca.

Il terzo acquirente, però, potrà liberarsi dall'obbligo di restituzione pagando l'equivalente in denaro: sullo stesso grava quindi un'obbligazione facoltativa.

Artt. 549 e 553 e ss. c.c.

## RAPPRESENTANZA.

### **Come si conferisce la rappresentanza volontaria?**

La rappresentanza volontaria si conferisce mediante procura, un negozio unilaterale a carattere recettizio che attribuisce ad un altro soggetto il potere di rappresentanza, ovvero il potere di compiere atti giuridici in nome altrui.

La procura si differenzia dal mandato in quanto la prima attribuisce il potere di spendere il nome altrui e fonda la relativa legittimazione di fronte ai terzi contraenti; il secondo, invece, obbliga il rappresentante a gestire *in toto* l'affare nei confronti del mandante-rappresentato.

La procura deve rivestire la medesima forma del negozio che il rappresentante andrà a stipulare e può essere generale, quando è conferita per il compimento generico di atti in nome e per conto del rappresentato, o speciale, quando è conferita per il compimento di un singolo specifico affare.

Eventuali modificazioni della procura devono essere portate a conoscenza dei terzi con mezzi idonei ai fini della loro opponibilità, salvo il caso in cui gli interessati abbiano già avuto conoscenza delle modifiche anche in assenza di formale comunicazione.

### **Quali atti possono costituire oggetto di rappresentanza?**

Oggetto della rappresentanza possono essere, di regola, tutti i negozi giuridici, salvo i cosiddetti atti personalissimi.

Si pensi, a titolo esemplificativo, al testamento o al matrimonio.

### **Quando si configura il conflitto di interessi tra rappresentato e rappresentante?**

Il conflitto d'interessi tra rappresentato e rappresentante è una tipica ipotesi di abuso del potere rappresentativo e si configura quando il rappresentante persegue in via esclusiva interessi propri o altrui in contrasto con quelli del rappresentato, onde all'utilità conseguita o conseguibile dal rappresentante per sé o per un terzo consegue un danno per il rappresentato.

In tale circostanza, diversamente da come accade nel caso del *falsus procurator* (ove un soggetto spende il nome altrui senza averne la relativa legittimazione: cd. rappresentanza senza potere), il rappresentante è titolare del potere di rappresentanza, ma lo utilizza in modo difforme dallo scopo per il quale gli era stato conferito.

Il rapporto di incompatibilità va valutato non in via astratta ed ipotetica bensì in concreto, in riferimento al singolo atto concretamente posto in essere.

Il negozio compiuto in conflitto di interessi è annullabile su domanda di colui che ne subisce il pregiudizio entro cinque anni dalla data di stipulazione del negozio rappresentativo; qualora l'interessato non possa ottenere l'annullamento dell'atto, potrà agire contro il rappresentante per il risarcimento dei danni subiti.

Artt. 1387, 1392 e 1394

## RAPPRESENTAZIONE.

### **Che cos'è la rappresentazione?**

La rappresentazione è quel fenomeno per cui un soggetto (c.d. rappresentante) subentra, nella successione a causa di morte sia legittima che testamentaria, in luogo di un altro (c.d. rappresentato) che non può (es. premorienza, indegnità) o non vuole (rinuncia) accettare l'eredità o il legato del *de cuius*.

I soggetti rappresentanti, a norma di legge, sono i discendenti dei rappresentati.

I soggetti rappresentati, invece, sono i figli, i fratelli e le sorelle del *de cuius*.

Artt. 467 e ss. c.c.

## REGOLE DI COMPORTAMENTO E LE REGOLE DI VALIDITÀ.

### **In cosa si distinguono le regole di comportamento e le regole di validità?**

Sono regole di comportamento quelle che esprimono un comando comportamentale della parte in sede contrattuale e alla cui violazione consegue una sanzione di tipo risarcitorio.

Sono regole di validità, invece, quelle che attengono ai requisiti della fattispecie contrattuale ed alla sua conformità alla legge, la cui violazione comporta, quindi, la sanzione dell'invalidità.

## RESPONSABILITÀ AQUILIANA O EXTRA CONTRATTUALE.

### Qual è la norma cardine in materia di responsabilità aquiliana?

La regola cardine della responsabilità aquiliana o extracontrattuale è l'art. 2043 c.c., il quale stabilisce, in via generale, che chiunque cagioni ad altri con dolo o con colpa un danno ingiusto, è tenuto a risarcire il danno.

Gli elementi costitutivi dell'illecito extracontrattuale, quindi, sono:

- il fatto, commissivo od omissivo, che non deve necessariamente essere riconducibile ad una condotta umana, potendovi rientrare anche una mera relazione di fatto tra il responsabile civile e una determinata cosa o persona;
- l'evento lesivo;
- il nesso di causalità materiale tra il fatto e l'evento lesivo, da accertarsi secondo le regole penalistiche di cui agli artt. 40 e 41 c.p.;
- il danno ingiusto, ossia il danno che presenti i caratteri dell'ingiustizia in quanto si risolve nella lesione di un interesse rilevante per l'ordinamento giuridico (danno *contra ius*), in assenza di cause giustificative (danno *sine iure*);
- il dolo o la colpa (elemento soggettivo), da individuarsi – ancora una volta – secondo le regole e i criteri elaborati in sede penalistica.

In tal caso l'onere della prova incombe sul danneggiato, il quale dovrà fornire la prova di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità.

Art. 2043 c.c.

## RESPONSABILITÀ CONTRATTUALE - EXTRA CONTRATTUALE.

### Cosa caratterizza la responsabilità contrattuale rispetto a quella extracontrattuale?

La responsabilità aquiliana da fatto illecito (art. 2043 c.c.) e la responsabilità contrattuale da inadempimento dell'obbligazione nascente dal contratto (art. 1218 c.c.) si differenziano sotto diversi profili:

- innanzitutto, l'art. 2043 c.c. pone espressamente l'accento sul fatto doloso o colposo, fonte della responsabilità, mentre l'art. 1218 c.c. pone l'accento sul soggetto responsabile ovvero il debitore;
- in secondo luogo, cambia il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria: 10 anni per la responsabilità contrattuale, 5 per quella extracontrattuale;
- in terzo luogo, nella responsabilità contrattuale il debitore risponde solo dei danni prevedibili al momento in cui è sorta l'obbligazione e non anche di quelli imprevedibili (salvo il caso di dolo), a differenza di come accade nella responsabilità aquiliana;
- in quarto luogo, cambia il riparto dell'onere della prova: nella responsabilità contrattuale esso grava sul debitore convenuto, il quale dovrà dimostrare che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da causa a lui non imputabile; nella responsabilità extracontrattuale, invece, l'onere della prova incombe sul danneggiato (attore), il quale dovrà dimostrare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi ex art. 2043 c.c. (ovvero fatto illecito, evento, nesso causale, danno ingiusto, dolo o colpa).

### È configurabile il concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale?

Sì, allorché da un medesimo comportamento derivi, contemporaneamente, sia l'inadempimento di un'obbligazione contrattuale sia la lesione di un interesse giuridico, tutelato dall'ordinamento, che non integra la causa del contratto e che quindi si pone al di fuori di esso (ad esempio, il diritto fondamentale alla vita e all'incolumità personale).

In tale ipotesi, sarà il danneggiato a scegliere quale azione esercitare al fine di ottenere il risarcimento dei danni.

Artt. 1218 e 2043 c.c.

**Che cos'è la responsabilità precontrattuale e che natura ha?**

La responsabilità precontrattuale sorge nella fase delle trattative o in una fase antecedente la conclusione del contratto (sebbene spesso affiori solo dopo la stipula del contratto) e si ricollega ad un comportamento doloso o colposo di una delle parti a danno dell'altra, integrante una lesione dell'altrui libertà negoziale.

Pertanto, la *ratio* dell'istituto è quella di tutelare la libertà negoziale dei soggetti nella fase di formazione e manifestazione della volontà negoziale, onde sanzionare tutte quelle condotte scorrette e contrarie a buona fede che, tenendosi nella fase formativa del regolamento contrattuale, possono ingenerare affidamenti o convinzioni erronei.

In relazione alla natura giuridica della responsabilità precontrattuale, non vi è unanimità di vedute in dottrina e in giurisprudenza. Tradizionalmente si sono alternate tre diverse teorie: quella della responsabilità extracontrattuale, che vi individua una lesione del generale principio del *neminem laedere*, sul presupposto della mancata formazione del contratto; quella della responsabilità contrattuale, che valorizza invece il rapporto instauratosi tra le parti durante le trattative, assimilabile a quello contrattuale; quella, infine, del *tertium genus* di responsabilità, non riconducibile né alla responsabilità aquiliana né a quella contrattuale.

Oggi sembra prevalere una quarta teoria, di matrice giurisprudenziale, che riconduce la responsabilità precontrattuale nell'alveo della responsabilità da contatto sociale. Tale teoria si fonda sull'esistenza di un peculiare rapporto tra le parti che, pur non avendo formalmente carattere contrattuale, è idoneo a produrre effetti obbligatori diretti riconducibili nell'area dell'ultima disposizione dell'art. 1173 c.c. sulle fonti delle obbligazioni ("*ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico*") e, quindi, ne consente la sottoposizione al medesimo regime giuridico previsto dall'art. 1218 c.c. per la responsabilità contrattuale.

In altri termini, per "contatto sociale" deve intendersi una pregressa relazione tra due o più soggetti, che si instaura già nella fase delle trattative contrattuali e che, in forza di una valutazione socialmente adeguata, determina l'insorgenza di obblighi di protezione dell'altra parte in ossequio al generale canone della buona fede.

**Che cos'è la teoria dei vizi incompleti?**

La teoria dei vizi incompleti è quella teoria volta ad attribuire rilevanza, ai fini della responsabilità precontrattuale, a circostanze che, pur potenzialmente integrabili un vizio del consenso, non abbiano in concreto superato una soglia di gravità tale da determinare la invalidità del contratto.

Più in particolare, secondo questa teoria le ipotesi di responsabilità precontrattuale non si configurano soltanto in caso di mancata o invalida stipulazione del contratto ma anche nelle ipotesi in caso di contratto valido ma sconveniente.

Esempi di tale peculiare responsabilità si rinvengono, a titolo esemplificativo, nelle ipotesi in cui il contratto, sebbene valido ed efficace, risulti meno conveniente di quanto sperato a causa del comportamento dell'altra parte contrario alla buona fede e alle regole della correttezza (es: dolo incidente), oppure in tutte quelle ipotesi in cui i vizi riscontrati non sono di gravità tale da giustificare l'esercizio di azioni demolitorie del contratto, quali quelle di annullamento o di rescissione, ma consentono comunque di chiedere e ottenere il risarcimento dei danni subiti.

Artt. 1337 e 1338; Artt. 1175, 1440; SS.UU. Cass. nn. 26724 e 26725/2017.

## RESPONSABILITÀ SPECIALI.

**Quali sono le cosiddette ipotesi di responsabilità speciale?**

Accanto alla norma dell'art. 2043 c.c. costituente la clausola generale sulla responsabilità civile, sussistono numerose ipotesi di responsabilità c.d. "speciali" – parimenti tipizzate dal legislatore – dotate di una propria autonomia rispetto al modello generale di cui all'art. 2043 c.c. e caratterizzate, per lo più, dall'abbandono dell'elemento soggettivo (dolo o colpa) o dall'inversione dell'onere della prova.

Esse sono descritte negli artt. 2047 (danno cagionato dall'incapace), 2048 (responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri d'arte), 2049 (responsabilità dei padroni e committenti), 2050 (responsabilità per l'esercizio di attività pericolose), 2051 (danno cagionato da cose in custodia), 2052 (danno cagionato da animali), 2053 (rovina da edificio) e 2054 (circolazione dei veicoli) cod. civ. e sono classificate variamente a seconda del criterio che si assuma come discretivo.

Generalmente, si distingue tra responsabilità oggettiva e responsabilità aggravata: nel primo caso la legge non consenta al responsabile alcuna prova liberatoria; nel secondo, invece, viene invertito l'onere della prova stabilito nell'art. 2043 c.c., presumendosi la colpa e gravando sul responsabile l'onere di dar conto, alternativamente, di non aver potuto impedire il danno, del caso fortuito, della forza maggiore.

Art. 2047 e ss. c.c.

## RETRATTO SUCCESSORIO.

### **Che cos'è il retratto successorio?**

Il retratto successorio è un istituto tipico della materia delle successioni che opera nel caso in cui uno dei coeredi voglia alienare a titolo oneroso la sua quota indivisa (o parte di essa) ad un estraneo alla comunione ereditaria.

In tal caso, gli altri coeredi vantano un diritto di prelazione sull'acquisto della predetta quota.

Pertanto, chi intende alienare a titolo oneroso la sua quota indivisa (o parte di essa) ad un estraneo alla comunione ereditaria deve notificare agli altri coeredi una proposta di alienazione, contenente tutte le condizioni (anche il prezzo) a cui intende effettuare la vendita; i coeredi, a loro volta, possono accettarla entro due mesi, così esercitando il diritto di prelazione e concludendo il contratto.

In caso di mancata notifica della proposta di alienazione, il negozio di trasferimento è soggetto a riscatto (c.d. retratto successorio) da parte degli altri coeredi; questi ultimi, cioè, sono titolari del diritto potestativo di riscattare la quota dall'acquirente.

Nel caso in cui i coeredi che intendono esercitare il riscatto sono più di uno, la quota è assegnata a tutti in parti uguali.

I diritti di prelazione e riscatto non possono essere trasferiti *inter vivos*, né *mortis causa*; discusso è, invece, se gli stessi possano essere rinunziati.

Sul punto, l'opinione prevalente è dell'avviso che il diritto di prelazione sia rinunciabile solo dopo che sia stata fatta la proposta di alienazione da parte del coerede alienante.

Art. 732 c.c.

## REVOCA E RECESSO.

### **Qual è la differenza tra revoca e recesso?**

La revoca è una dichiarazione unilaterale di volontà avente effetto estintivo *ex nunc* di negozi unilaterali (es., la procura) o di contratti stipulati nell'interesse preminente della parte revocante (es., il mandato).

Il recesso, invece, è un atto unilaterale mediante il quale una parte contrattuale comunica all'altra la propria volontà di sciogliersi dal vincolo contrattuale.

Di regola tale facoltà può essere esercitata fino a quando l'esecuzione del contratto non è ancora iniziata; nei contratti ad esecuzione continuata o periodica, tuttavia, può essere esercitato anche dopo ma in tal caso non travolge le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione. In altri termini, il recesso rappresenta l'esercizio di un diritto potestativo attribuito dalla legge (recesso legale) o dal contratto (recesso convenzionale) avente carattere eccezionale in quanto deroga al principio generale secondo il quale il contratto può sciogliersi solo per mutuo dissenso.

La differenza tra recesso e revoca sta in ciò: la revoca cancella dal mondo del diritto il negozio stesso, mentre il recesso elimina solo i suoi effetti (il rapporto giuridico).

Artt. 1328 e 1373 c.c.

## RICONOSCIMENTO DEL FIGLIO.

### **Come può essere fatto il riconoscimento del figlio nato fuori dal matrimonio?**

In tal caso, al fine di instaurare il rapporto giuridico di filiazione è necessario che i genitori riconoscano il figlio come proprio: tale riconoscimento può essere fatto da entrambi i genitori (congiuntamente o separatamente) mediante un'apposita dichiarazione e con l'assenso del figlio, se ha già compiuto i 14 anni.

Una simile dichiarazione può avvenire nello stesso atto di nascita o può essere effettuata, anche successivamente alla nascita o al concepimento, davanti all'ufficiale di stato civile o al giudice tutelare, oppure può essere inserita in un testamento o in un atto pubblico.

La legge n. 219/2012, che ha parificato lo *status* di figlio legittimo a quello di figlio naturale, ha modificato, tra le altre cose, il procedimento di riconoscimento del figlio nato fuori dal matrimonio in caso di rifiuto dell'altro coniuge disponendo, altresì, l'inammissibilità di detto rifiuto qualora esso sia contrario all'interesse del minore – interesse che, nell'ottica della novella legislativa, diventa il criterio in base al quale il giudice deve concedere o negare l'autorizzazione.

Art. 250 e ss c.c.; L. n. 219/2012.

## RISARCIMENTO DEL DANNO.

### **Qual è la funzione del risarcimento del danno nel nostro ordinamento giuridico?**

Il risarcimento del danno ha, di regola, una funzione di tipo compensativo e ripristinatorio, volta cioè a compensare il danneggiato del danno ingiustamente patito e a porlo in una situazione uguale o il più possibile corrispondente a quella in cui si sarebbe trovato se l'evento lesivo non si fosse verificato.

Ne deriva, quindi, l'insussistenza – almeno di norma – di una funzione sanzionatoria, di talché non sembra ammissibile il risarcimento dei cd. danni punitivi, ossia quei danni che prevedono un risarcimento ulteriore rispetto a quello strettamente necessario a ristorare il pregiudizio subito al fine di punire più severamente l'autore dell'illecito e fungere da deterrente per il compimento di ulteriori azioni dannose (sul punto, però, vedi le recenti Sezioni Unite della Cassazione le quali, con la sentenza n. 16601/2017, sembrano aprire uno spiraglio per l'ingresso, anche nel nostro ordinamento, dei danni punitivi).

Il risarcimento del danno può avvenire: 1) in forma specifica, nei casi in cui sia possibile reintegrare in tutto o in parte la sfera giuridico-patrimoniale del danneggiato facendogli conseguire la stessa utilità perduta; b) per equivalente, cioè mediante il pagamento di una somma di denaro che arricchisca il patrimonio del danneggiato in misura corrispondente alla perdita subita.

Artt. 1126, 2056 e 2058 c.c.; SS.UU. Cass. n. 16601/2017.

## RISERVATEZZA.

### **In cosa consiste il diritto alla riservatezza ed entro quali limiti è destinato a cedere di fronte al diritto di cronaca?**

Il diritto alla riservatezza è un diritto della personalità finalizzato a tutelare le situazioni e le vicende strettamente personali e familiari contro tutte le ingerenze altrui non giustificate da interessi pubblici preminenti, sia pure compiute con mezzi leciti, per scopi non speculativi e senza alcuna offesa all'onore, al decoro e alla reputazione della persona.

Tale diritto, come anche quello all'identità e all'immagine, può entrare in collisione con altri diritti della personalità parimenti tutelati dall'ordinamento e costituenti esercizio del diritto di libera manifestazione del pensiero garantito dall'art. 21 Cost., come ad esempio i diritti di cronaca, di satira e di critica.

In tale circostanza, si rende opportuno procedere ad un bilanciamento tra gli interessi in conflitto onde verificare, di volta in volta, quale di essi debba prevalere sugli altri, anche in considerazione dell'eventuale notorietà dell'interessato, delle condizioni oggettive di tempo e luogo e dell'interesse pubblico alla divulgazione della notizia.

Di regola, il diritto di cronaca – ossia il diritto di raccontare accadimenti reali per mezzo della stampa – prevale sul diritto alla riservatezza qualora sussistano tre condizioni: quello della veridicità della notizia; quello della sussistenza di un interesse pubblico alla diffusione della stessa; quello della continenza, che riguarda la correttezza espositiva della notizia e che richiede, cioè, che venga utilizzato un linguaggio consono e non offensivo dell'onore e della reputazione della persona.

Artt. 2 e 21 Cost.,

## SCOMPARSA, ASSENZA E MORTE PRESUNTA.

## **Cosa sono la scomparsa, l'assenza e la morte presunta? Quali effetti determinano?**

Scomparsa, assenza e morte presunta sono istituti che ricorrono nei casi in cui sussistano incertezze circa l'esistenza in vita di una persona ma, al contempo, manchi la prova della sua morte.

La figura della scomparsa ricorre quando la persona non compare più nel luogo del suo ultimo domicilio o della sua ultima residenza e non se ne hanno più notizie, indipendentemente dalla durata del tempo trascorso dall'ultima notizia. In tal caso il Tribunale, su domanda degli interessati o dei presunti successori legittimi o del Pubblico Ministero, può nominare un curatore, il quale ha il potere di compiere tutti gli atti, anche di straordinaria amministrazione, necessari alla conservazione del patrimonio dello scomparso. Il curatore rappresenta la persona scomparsa in giudizio, nella formazione degli inventari, dei conti e nelle liquidazioni o divisioni, salvo che la persona scomparsa non avesse un legale rappresentante o un procuratore.

Trascorsi due anni dal giorno in cui risale l'ultima notizia della persona scomparsa e vi sia incertezza sulla sua esistenza in vita, i presunti successori legittimi e chiunque ragionevolmente creda di avere sui beni dello scomparso diritti dipendenti dalla morte di lui, indipendentemente dalla preventiva nomina del curatore dello scomparso, possono richiedere al Tribunale una dichiarazione di assenza che comporta l'apertura del testamento dell'assente, l'immissione degli aventi diritto nel possesso temporaneo dei beni o nell'esercizio temporaneo dei diritti dell'assente ed il temporaneo esonero dall'adempimento delle obbligazioni, delle quali la morte dell'assente produrrebbe la liberazione.

L'immissione del possesso temporaneo dei beni, non attribuisce la titolarità dei beni dell'assente, ma solo l'amministrazione dei beni stessi, la rappresentanza dell'assente in giudizio ed il godimento delle rendite.

Se invece sono trascorsi 10 anni dal giorno a cui risale l'ultima notizia dell'assente il Tribunale dell'ultimo domicilio o dell'ultima residenza può dichiarare la morte presunta dello scomparso a partire dal giorno in cui risale l'ultima notizia certa della sua esistenza in vita.

Si tratta di una particolare forma di accertamento giudiziale del decesso di un soggetto, fondato su una presunzione legale.

La dichiarazione di morte presunta produce gli stessi effetti della morte naturale, a decorrere, in via generale, dalla data così determinata della morte presunta.

La conseguenza di tale provvedimento è la libera disponibilità dei beni nei confronti di coloro che ne hanno avuto il possesso temporaneo e la liberazione definitiva delle obbligazioni di colui che è stato dichiarato morto presunto. Pertanto, il coniuge può contrarre nuovo matrimonio e si può procedere alla dichiarazione di successione e alla ripartizione dei beni nei confronti degli aventi diritto.

Si può procedere alla dichiarazione di morte presunta anche se non vi è stata precedente dichiarazione di assenza.

La competenza spetta al Tribunale ordinario dell'ultimo domicilio o dell'ultima residenza del soggetto del quale non si hanno più notizie.

Artt. 48 e ss.; 58 e ss. c.c.

## **SEPARAZIONE PERSONALE DEI CONIUGI.**

### **Cosa si intende per separazione personale dei coniugi?**

La separazione personale dei coniugi è un istituto tipico della crisi matrimoniale e ricorre quando, fermo restando il vincolo matrimoniale, viene meno la comunione materiale e spirituale tra i coniugi.

A differenza dello scioglimento, dunque, la separazione non comporta la cessazione degli effetti giuridici del matrimonio bensì una mera modificazione del rapporto matrimoniale. Essa, infatti, produce effetti sia sul piano personale che su quello patrimoniale: nel primo senso, ad esempio, viene meno l'obbligo di convivenza e coabitazione e si attenua il dovere di assistenza materiale e spirituale nonché l'obbligo di fedeltà; nel secondo senso, invece, l'obbligo di contribuire ai bisogni della famiglia si trasforma nell'obbligo di corrispondere un assegno a titolo di mantenimento o alimentare.

Occorre ricordare, invero, che pur in seguito alla L. n. 76/2016 (cd. Legge Cirinnà), la separazione personale resta un istituto applicabile esclusivamente al matrimonio, non essendo stato previsto per le unioni civili.

Possiamo distinguere due tipi di separazione personale dei coniugi: quella legale e quella di fatto.

Si ha separazione legale quando la stessa è dichiarata dal tribunale. In tal caso, la separazione ha sempre carattere transitorio e i coniugi possono eliminarne gli effetti in ogni momento e senza alcuna formalità, con la sola riconciliazione, sia espressa sia tacita (in tal caso il rapporto matrimoniale si ricostituisce con efficacia *ex nunc* e

la separazione potrà essere di nuovo pronunciata solo in seguito a fatti o comportamenti successivi alla riconciliazione).

Nell'ambito della separazione legale, poi, possiamo distinguere la separazione consensuale e quella giudiziale.

La prima viene pronunciata all'esito di un procedimento di natura volontaria e si caratterizza per la sussistenza di un accordo tra i coniugi, che concordano le condizioni della separazione; la seconda, invece, viene pronunciata all'esito di un procedimento di natura contenziosa, che presuppone il difetto di accordo sulle condizioni della separazione, e può essere chiesta da uno o ambedue i coniugi quando, anche per fatti che non siano riconducibili alla loro volontà, la convivenza sia diventata intollerabile o la prosecuzione della vita in comune comporti o possa comportare un grave danno all'educazione dei figli.

Si ha separazione di fatto quando l'interruzione della convivenza coniugale e la comunione di vita materiale e spirituale non è dichiarata da un provvedimento giudiziale, ma attuata in concreto dai coniugi o da uno di essi.

Art. 150 e ss. c.c.

## SERVITÙ PREDIALI.

### **Che cosa sono le servitù?**

Le servitù rientrano tra i diritti reali di godimento su cosa altrui e consistono nel peso o limitazione imposto a un fondo (detto servente) per l'utilità di un altro fondo (detto dominante) appartenente a un'altra persona, in forza di un titolo negoziale, giudiziale o amministrativo.

La caratteristica principale delle servitù è, dunque, la "predialità" ovvero l'inerenza ai fondi, trattandosi di un rapporto che lega i due beni e non i soggetti che ne sono proprietari o titolari di un altro diritto reale.

Le servitù, inoltre, presentano tutti i tratti tipici dei diritti reali ovvero:

- l'assolutezza;
- l'inerenza o ambulatorietà, cioè l'attitudine a seguire il fondo presso tutti i successivi proprietari e l'incedibilità separatamente dal fondo;
- l'opponibilità *erga omnes*;
- l'immediatezza, ovvero il potere del titolare di soddisfarsi immediatamente sul bene che ne è gravato senza la necessità dell'intermediazione di terzi.

### **Quali sono le caratteristiche della servitù?**

Le caratteristiche delle servitù sono:

- l'utilità (cd. *utilitas*), la quale può consistere in un qualsiasi vantaggio, anche non economico, che si traduce in una migliore utilizzazione del fondo;
- la vicinanza dei fondi (cd. *vicinitas*), intesa, in senso relativo e funzionale, nel senso che i due fondi devono trovarsi in una posizione topografica tale da consentire al fondo servente di prestare un'utilità al fondo dominante; non è necessario, tuttavia, che i due fondi siano confinanti;
- la predialità, consiste nel fatto che la servitù è posta a vantaggio di un fondo (*praedium*);
- l'appartenenza dei due fondi a diversi proprietari;
- l'indivisibilità;
- l'ambulatorietà attiva e passiva, nel senso cioè che i titolari attivo e passivo del diritto mutano con il trasferimento dei beni;
- l'impossibilità di consistere in *un facere*, potendo la servitù consistere solo consistere in un *pati* (cioè nel sopportare una data attività) o in un *non facere* (nelle servitù negative).
- la non ipotecabilità.

### **Come si classificano le servitù?**

Le servitù possono essere variamente classificate. Vi sono, in particolare:

- servitù coattive o volontarie: le prime vengono imposte al proprietario di un fondo anche contro la sua volontà, mentre le seconde si originano liberamente su base contrattuale;

- servitù affermative o negative: le prime permettono al proprietario del fondo dominante forme di utilizzazione diretta del fondo servente e l'obbligo gravante sul proprietario del fondo servente consiste semplicemente in un lasciar fare; le seconde consistono in un obbligo di non fare del proprietario del fondo servente;
- servitù permanenti o temporanee: le prime durano più di nove anni, le seconde ne durano al massimo nove;
- servitù continue o discontinue: per l'esercizio delle prime non è necessario il fatto dell'uomo, per le seconde è invece necessario il comportamento attivo del titolare della servitù;
- servitù apparenti o non apparenti, a seconda che esistano o meno opere visibili e permanenti destinate al servizio del fondo dominante; tale distinzione assume un importante rilievo in quanto solo le servitù apparenti possono essere acquistate anche a mezzo dell'usucapione o della destinazione del padre di famiglia;
- servitù tipiche o atipiche, a seconda se il loro contenuto è previsto e regolato dall'ordinamento oppure è determinato in concreto dall'autonomia dei privati nel rispetto dello schema previsto dalla legge.

### **Che cosa sono le servitù reciproche?**

Le servitù reciproche sono caratterizzate dalla circostanza onde il vincolo che lega i due fondi, quello servente e quello dominante, si configura come reciproco, essendo posto tra i due fondi a reciproco vantaggio: i proprietari di due fondi vicini, dunque, assumono obblighi che si traducono in un peso sopra ciascun fondo e a vantaggio dell'altro reciprocamente.

A parte tale peculiarità, le servitù reciproche sono sottoposte alla medesima disciplina prevista in via generale.

### **Che cosa sono le servitù irregolari?**

Le servitù irregolari sono caratterizzate dal fatto che le parti, anziché prevedere l'imposizione di un peso sul fondo servente per l'utilità del fondo dominante, pattuiscono un obbligo personale, configurabile quando il diritto attribuito sia previsto per un vantaggio della persona o delle persone indicate nel relativo atto costitutivo in assenza di qualsivoglia utilità fondiaria.

Le servitù irregolare trovano il loro fondamento nel principio dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c., in virtù del quale le parti possono, nei limiti della meritevolezza della causa, derogare alla regola della tipicità dei diritti reali su cose altrui mediante la costituzione di rapporti meramente obbligatori.

Artt. 1027 e ss.; 1322 c.c.

## SITUAZIONI GIURIDICHE SOGGETTIVE.

### **Che cosa sono le situazioni giuridiche soggettive?**

Per situazione giuridica soggettiva s'intende la posizione che un soggetto di diritto assume nell'ambito di un rapporto giuridico.

Le situazioni giuridiche soggettive sono attribuite da norme giuridiche e costituiscono il contenuto dei rapporti giuridici.

Esse si distinguono in attive e passive, e sono previste in funzione della tutela di un determinato interesse ritenuto dall'ordinamento giuridicamente rilevante e meritevole di tutela attraverso gli strumenti previsti dal sistema.

### **Quali sono le situazioni giuridiche soggettive attive? E quelle passive?**

Sono situazioni giuridiche attive:

- il diritto soggettivo, ovvero il potere di agire per il soddisfacimento di un proprio interesse individuale tutelato dall'ordinamento giuridico. Al suo interno distinguiamo: i diritti assoluti (es: diritti reali, diritti della personalità), opponibili *erga omnes* e quindi azionabili nei confronti di tutti i consociati, sui quali grava un generico dovere di astensione dal compimento di atti potenzialmente lesivi del diritto; i diritti relativi (es: diritti di credito), opponibili solo nei confronti di determinati soggetti, sui quali incombe uno specifico obbligo di fare o non fare.

Nell'ambito dei diritti relativi rientra anche il diritto potestativo, il cui esercizio determina una modificazione nella sfera giuridica di un altro soggetto il quale, quindi, si viene a trovare in una posizione di soggezione nei confronti del titolare del diritto (es: diritto di recesso).

Tra i diritti soggettivi rientrano, infine, i diritti personali di godimento, a metà strada tra i diritti assoluti e quelli relativi presentando caratteristiche di entrambi: al pari dei diritti assoluti fanno sorgere nei confronti degli altri consociati un generico dovere di astensione da turbative o molestie nell'esercizio del diritto altrui; al pari dei diritti

relativi, invece, fanno sorgere un rapporto giuridico tra due soggetti che si sostanzia in un diritto di credito in capo al soggetto attivo e in un obbligo in capo al soggetto passivo (es: diritto del locatario);

- la potestà, ovvero il potere finalizzato al soddisfacimento di un interesse altrui e non proprio del soggetto che ne è titolare (es: potestà genitoriale);

- l'aspettativa, ovvero una situazione giuridica soggettiva caratterizzata dal collegamento ad una fattispecie attributiva di diritti ancora *in fieri* e, quindi, dalla peculiare condizione di attesa in cui viene a trovarsi il titolare (es: situazione dell'acquirente in caso di vendita sottoposta a condizione sospensiva). Si distingue tra aspettativa di fatto e aspettativa di diritto, a seconda che sia o meno tutelata dall'ordinamento giuridico;

- l'interesse legittimo, ovvero una posizione di vantaggio qualificata dalla norma attributiva del potere e, quindi, differenziata dalle posizioni giuridiche soggettive degli altri consociati, che attribuisce al titolare il potere di influire sullo svolgimento dell'azione amministrativa al fine di poter conseguire la propria utilità finale. Si distingue tra interesse legittimo pretensivo (es: permesso di costruire) od oppositivo (es: decreto di esproprio), a seconda che l'utilità finale del titolare consista nel conseguimento o nella conservazione del bene;

- lo status, ovvero la posizione di un soggetto nei confronti degli altri all'interno di una collettività organizzata (es: status di cittadino, status di figlio);

- l'onere, ovvero una situazione giuridica soggettiva caratterizzata dal fatto che un soggetto è tenuto ad un determinato comportamento onde realizzare un proprio interesse (es: onere della prova).

Sono situazioni giuridiche passive:

- il dovere, ovvero il dovere generico di astensione dal ledere i diritti altrui (cd. *neminem laedere*) – fa da contraltare al diritto assoluto;

- l'obbligo, ovvero la situazione passiva cui è tenuto il soggetto passivo di un rapporto obbligatorio, cui si contrappone il potere del soggetto attivo di esigere quel dato comportamento – fa da contraltare al diritto relativo;

- la soggezione, ovvero la situazione passiva cui viene a trovarsi un soggetto a fronte dell'esercizio di un diritto potestativo di cui è titolare un altro soggetto.

## SOGGETTI DI DIRITTO.

### Cosa si intende per soggetto di diritto?

Per soggetto di diritto si intende il soggetto idoneo a configurare un centro unitario di imputazione di situazioni giuridiche soggettive sia attive che passive, previo acquisto – al momento della nascita – della capacità giuridica ovvero della capacità a divenire titolare di diritti e doveri.

Tra i soggetti di diritto si annoverano sia le persone fisiche che gli enti giuridici, tra i quali possiamo distinguere quelli che hanno solo la soggettività giuridica (es. società di persone) e quelli che, invece, hanno una vera e propria personalità giuridica (es. le società di capitali).

Art. 1 e ss. c.c.

## SOSTITUZIONE FEDECOMMISSARIA.

### Che cos'è la sostituzione fedecommissaria?

La sostituzione fedecommissaria (o fedecommissio) è una disposizione testamentaria con la quale il testatore impone all'erede o al legatario (c.d. istituito) l'obbligo di conservare i beni ricevuti e di restituirli, alla sua morte, ad un altro soggetto (c.d. sostituito).

Si tratta, a ben vedere, di una doppia delazione successiva, di cui la prima, con termine iniziale coincidente con la propria morte, a favore dell'istituito e la seconda, con termine finale coincidente con la morte dell'istituito, a favore del sostituito.

Lo scopo perseguito dal testatore mediante il fedecommissio, infatti, è quello di determinare il susseguirsi di due persone, una dopo l'altra, nella titolarità e disponibilità del patrimonio ereditario in coincidenza con la morte delle persone coinvolte.

La sostituzione fedecommissaria, di regola, è nulla, in quanto costituisce una violazione del principio di libera circolazione della ricchezza e della libertà di testare dell'istituito, salvo il caso, espressamente previsto dalla legge, di fedecommissio assistenziale.

In tal caso, infatti, il legislatore consente l'immobilizzazione della ricchezza in quanto funzionale all'assistenza degli incapaci.

L'istituto, invero, deve essere necessariamente figlio, discendente o coniuge del testatore interdetto o minore abitualmente infermo di mente.

Mentre il sostituto è un soggetto che deve assisterlo materialmente e moralmente fino alla morte.

Art. 692 c.c.

## SOSTITUZIONE ORDINARIA.

### **Che cos'è la sostituzione ordinaria?**

La sostituzione ordinaria è una disposizione testamentaria con la quale il testatore sostituisce all'erede o al legatario istituito una o più persone per il caso che il primo non voglia o non possa accettare.

Si sostanzia in una doppia delazione (dell'istituto e del sostituto), di cui la prima immediata mentre la seconda sottoposta ad una condizione, consistente nel mancato acquisto del primo delato. Difatti, il sostituto ha la possibilità di accettare soltanto ove si verifichi la condizione, cioè ove sia certo che il primo chiamato non possa o non voglia accettare.

Il codice prevede alcune figure tipiche di sostituzione ordinaria, quali quella plurima e quella reciproca. La prima si ha nei casi in cui ad un chiamato si sostituiscono più persone o quando a più persone se ne sostituisce una sola, la seconda, invece, ricorre quando tutti o alcuni soltanto dei chiamati all'eredità sono sostituiti l'uno con l'altro.

Lo scopo dell'istituto in esame è quello di consentire al testatore di evitare, in tutto o in parte, l'apertura della successione legittima nel caso in cui il primo chiamato all'eredità non acquisti formalmente la qualità di erede.

Artt. 688, 689, 690 e 691 c.c.

## SQUILIBRIO ECONOMICO TRA LE PRESTAZIONI.

### **Che rilievo ha lo squilibrio economico tra le prestazioni?**

Lo squilibrio economico originario tra le prestazioni è, di norma, irrilevante, in quanto, in ossequio al principio dell'autonomia contrattuale, ciascuno è libero di contrattare a condizioni a sé svantaggiose e vantaggiose per la controparte.

Rileva, invece, lo squilibrio sopravvenuto, che può condurre alla risoluzione del contratto per eccessiva onerosità.

Art. 1467 c.c.

## SUCCESSIONE

### **Che cosa sono l'indegnità e la riabilitazione:**

L'indegnità costituisce una causa di esclusione dalla successione derivante da una sentenza che accerti, a carico dell'erede, la sussistenza di fatti che attentino alla persona del *de cuius* (es. omicidio, tentato omicidio) o alla sua libertà di testare (es. induzione con dolo o violenza a fare testamento).

Una volta aperta la successione, dunque, se l'indegno ha acquistato l'eredità o il legato deve restituire i beni agli altri eredi o al legatario qualora questi abbiano esperito vittoriosamente l'azione – avente natura costitutiva – volta a far dichiarare l'indegnità.

L'indegno, tuttavia, può essere riabilitato dal testatore consapevole della specifica causa di indegnità e, in tal caso, è riammesso alla successione.

La riabilitazione è un negozio giuridico irrevocabile, personale e formale, quindi da effettuarsi necessariamente con atto pubblico o con testamento, qualificato secondo parte della dottrina come mandato *post mortem* per la cui validità è richiesta la capacità di testare.

La riabilitazione può essere totale o parziale: la riabilitazione totale consiste in una disposizione a carattere non patrimoniale, ma idonea a produrre effetti patrimoniali indiretti e di natura irrevocabile, fondandosi sul perdono.

La riabilitazione parziale, invece, ricorre nei casi in cui il testatore, pur in assenza di una riabilitazione espressa, chiami l'indegno a succedergli.

L'indegno riabilitato, tuttavia, può ricevere solo quanto espressamente attribuitogli nel testamento a titolo di eredità o legato, senza poter rientrare nella successione legittima e senza poter esperire l'azione di riduzione per lesione della legittima.

### **Che cos'è la successione per legge?**

La successione per legge è quel tipo di successione ove i successori, le quote e le modalità della successione sono stabiliti dalla legge.

La successione per legge comprende in sé la successione legittima e la successione necessaria.

La prima si apre quando manca, in tutto o in parte, quella per testamento.

La seconda coesiste con quella testamentaria e, prevedendo quote di "legittima" che necessariamente spettano a determinati soggetti, detti legittimari, costituisce un limite alla libertà di disposizione da parte del testatore.

### **Chi ha la capacità di succedere?**

Nel nostro ordinamento la capacità di succedere è riconosciuta a tutti coloro che sono nati o concepiti al tempo dell'apertura della successione o anche i nati non concepiti se figli di persona vivente in quel momento.

Il presupposto imprescindibile (sebbene implicito) della capacità di succedere è l'esistenza in vita del chiamato al momento dell'apertura della successione.

Tale principio generale subisce tuttavia una deroga nel caso dei nati. In questo caso, infatti, l'evento nascita si verifica successivamente al momento dell'apertura della successione, ma in virtù della retroattività dell'accettazione, non si crea alcun vuoto nella titolarità del patrimonio del *de cuius*.

Necessario e sufficiente ai fini dell'acquisto dell'eredità da parte dei nati, dunque, è che essi nascano vivi.

### **Chi amministra i diritti successori dei nati?**

I diritti a favore dei nati non concepiti sono amministrati da coloro che sarebbero chiamati all'eredità qualora la nascita non si verificasse: sostituto, coeredi in accrescimento, eredi legittimi.

I diritti a favore dei nati concepiti sono invece amministrati dai suoi genitori.

### **È prevista la capacità di succedere degli enti?**

Il nostro ordinamento non prevede espressamente la capacità di succedere delle persone giuridiche, pubbliche o private, e degli enti non riconosciuti limitandosi a prevedere l'obbligo, per tali soggetti, di accettare l'eredità con beneficio di inventario.

Tale previsione, invero, soddisfa un'esigenza di tutela dell'ente sottratto, in questo modo, al rischio di subentrare in un'eredità dannosa.

### **Di quante fasi consta il procedimento successorio?**

Il procedimento successorio consta di tre fasi: l'apertura della successione, la vocazione e la delazione, cui seguirà poi l'accettazione o la rinuncia.

L'apertura successione coincide con la morte del *de cuius*.

La vocazione indica la designazione di coloro che dovranno succedere al defunto.

La delazione, infine, indica l'offerta del patrimonio ereditario ad un soggetto, che può accettarlo o rinunziarvi.

All'apertura della successione, tuttavia, non si verifica il subentro automatico degli eredi nella posizione giuridica del *de cuius* ma, affinché l'eredità venga trasmessa a tutti gli effetti agli eredi, occorre la loro accettazione, che potrà essere espressa, tacita o presunta.

Qualora gli eredi non vogliano accettare l'eredità si verifica la rinuncia, un atto unilaterale non recettizio attraverso il quale il chiamato manifesta la propria volontà di non acquistare l'eredità e di non subentrare nella posizione giuridica del *de cuius*.

### **Che cos'è l'accettazione con beneficio di inventario?**

L'accettazione con beneficio di inventario è un istituto previsto a tutela del chiamato all'eredità il quale, per tutelarsi contro il rischio di subentrare in un'eredità dannosa, può decidere di tenere il proprio patrimonio personale separato da quello del *de cuius* ed essere chiamato a rispondere dei debiti ereditari nei limiti dell'attivo ereditato e mediante l'utilizzazione esclusiva dei beni ricompresi nell'eredità.

Trattasi di un atto di natura personale che richiede l'espletamento di determinate formalità ed è, pertanto, incompatibile con l'accettazione tacita.

L'effetto principale dell'istituto in esame è, come anticipato, la separazione dei due patrimoni, quello dell'erede e quello del defunto, onde l'erede conserva tutti i diritti e le obbligazioni che aveva nei confronti del *de cuius* e non risponde dei debiti ereditari oltre il valore dei beni ereditati.

L'accettazione con beneficio di inventario può essere fatta da qualsiasi chiamato all'eredità, per alcune categorie di soggetti, tuttavia, tale modalità di accettazione è obbligatoria (es: gli incapaci e le persone giuridiche diverse dalle società).

Artt. 456 e ss.; 462, 463 e 466; 473; 565 e ss.; 484 e ss. c.c.

## SURROGAZIONE PER PAGAMENTO.

### **Che cosa è la surrogazione per pagamento e da quali altre surrogazioni si distingue?**

La surrogazione per pagamento è una particolare ipotesi di cessione legale del credito, ossia di trasferimento del credito conseguente ad una determinata fattispecie, ove si realizza una sostituzione del soggetto creditore e, quindi, una modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio.

Essa presuppone che l'adempimento dell'obbligazione assunta abbia avuto luogo ad opera di un terzo con conseguente liberazione del creditore originario.

La surrogazione per pagamento può essere di due specie: volontaria o legale.

La surrogazione volontaria può aver luogo per volontà del creditore il quale, ricevendo il pagamento da un terzo, lo surroga nei propri diritti in modo espresso e contemporaneamente al pagamento; oppure per volontà del debitore il quale, nel prendere a mutuo una somma di denaro o altra cosa fungibile al fine di pagare il debito, surroga il mutuante nei diritti del creditore anche senza il consenso di questo.

La surrogazione legale, invece, avviene di diritto nei casi espressamente previsti dalla legge ed è disposta, in genere, per ipotesi di crediti assistiti da garanzia specifica, per lo più di natura ipotecaria.

La surrogazione per pagamento si distingue dalla surrogazione ipotecaria, in forza della quale il creditore ipotecario che non riesce a soddisfarsi sul bene gravato da ipoteca, essendosi su di esso già soddisfatto altro creditore di grado anteriore, prende il posto di costui (si surroga) nella iscrizione che esso aveva su altri beni, restando preferito agli altri creditori iscritti in precedenza (ciò avviene mediante l'esercizio dell'azione surrogatoria).

La surrogazione per pagamento si distingue ancora dalla surrogazione reale per il fatto che quest'ultima configura una sostituzione dell'oggetto e non del soggetto del rapporto obbligatorio.

Ciò si verifica, ad esempio, nel caso in cui le cose soggette a privilegio, pegno o ipoteca siano perite o deteriorate, con la conseguenza onde il diritto di prelazione del creditore si eserciterà non più sulla cosa originaria (perita o deteriorata) bensì sul prezzo dell'indennità eventualmente dovuta dall'assicuratore, oppure, in tema di petizione di eredità, nel caso in cui il bene oggetto della petizione viene sostituito dal relativo prezzo o corrispettivo.

Artt. 1201-1205; 2900; 2742 e 535, co. 2, c.c.

## TERMINE.

### **Che cos'è il termine?**

Il termine è un elemento accidentale del contratto con cui le parti stabiliscono il momento a partire dal quale il contratto inizierà a produrre determinati effetti (termine iniziale) o cesserà di produrli (termine finale).

Al pari della condizione, dunque, il termine incide sugli effetti del contratto indicando il momento iniziale e quello finale per la loro produzione.

A differenza della condizione, tuttavia, la quale fa riferimento ad un avvenimento futuro e incerto (*incertus an et incertus quando*), il termine si riferisce ad un avvenimento futuro e certo di cui è incerto solo il momento di verifica (*certus an et incertus quando*).

Quello appena esaminato è il cd. termine di efficacia, da tenere distinto dal cd. termine di adempimento afferente al momento esecutivo.

## TESTAMENTO.

### **Che cos'è il testamento?**

Il testamento è un negozio giuridico mediante il quale taluno dispone, per il tempo in cui avrà cessato di vivere, di tutte le proprie sostanze o di parte di esse.

Il testamento rappresenta l'unico strumento possibile per poter disporre dei propri beni dopo la morte: sono quindi prerogative essenziali del fare testamento, garantite dalla legge, la libertà e la revocabilità.

La libertà di disporre dei propri beni per testamento è totale solo in mancanza di familiari prossimi, se invece il testatore ha parenti stretti, può disporre per testamento solo di una parte del proprio patrimonio.

La libertà del testatore è garantita dalle norme che vietano: i patti successori, il testamento congiunto ed il testamento reciproco.

Il testamento può essere revocato in ogni momento, senza alcuna limitazione, nessuno può rinunciare alla facoltà di revoca e ogni clausola o condizione posta alla revocabilità è nulla.

Il testamento è un atto personale, non può cioè essere redatto da terzi o da un rappresentante.

### **Che cosa sono il testamento congiuntivo e il testamento reciproco?**

Il testamento congiuntivo ricorre quando due soggetti, con una sola scheda testamentaria sottoscritta da entrambi, redigono testamento a vantaggio di un terzo (testamento congiuntivo semplice) o a reciproco vantaggio (testamento congiuntivo reciproco).

Il testamento reciproco, invece, ricorre quando ci si accordi con un'altra persona per avvantaggiarla nel proprio testamento a condizione che si sia avvantaggiati nel testamento del beneficiario.

Entrambi i tipi di testamento sono nulli, fondandosi su una presunzione assoluta di mancanza della libertà di testare a prescindere dall'esistenza di un accordo tra i soggetti interessati, al ricorrere del quale si ricadrebbe nel divieto di patti successori.

### **Che cos'è la capacità di testare?**

La capacità di testare è l'idoneità di un soggetto a disporre del proprio patrimonio per testamento.

Sono privi della capacità di testare, secondo quanto stabilito dall'art. 591 c.c., soltanto i minori, gli interdetti giudiziali e gli incapaci naturali.

La norma non menziona gli inabilitati in quanto, ancorché di regola equiparati in tutto ai minori emancipati, sono dotati della capacità di testare.

Quanto agli incapaci naturali, lo stato di incapacità naturale del testatore, per essere rilevante, deve essere tale da privarlo in modo assoluto della capacità d'intendere e di volere, non essendo sufficiente una mera anormalità delle facoltà mentali.

L'interdizione legale, invece, non comporta incapacità di testare.

### **Cosa non può essere trasmesso per testamento?**

In via generale sono trasmissibili tutti i diritti patrimoniali, restando invece esclusi i diritti reali legati alla vita della persona, i rapporti *intuitu personae*, gli alimenti, i diritti personalissimi, i rapporti di diritto pubblico, il diritto morale d'autore.

### **È possibile apporre una condizione al testamento?**

Sì, nel testamento è consentito apporre sia condizioni sospensive che risolutive, salvo si tratti di condizioni illecite (es: condizione che impedisce le prime o le nuove nozze) o impossibili.

In tali casi la condizione si ha per non apposta.

Tuttavia, se il fatto dedotto in condizione costituisce il motivo unico che ha determinato il testatore a disporre, l'illiceità o l'impossibilità della condizione determina la nullità della disposizione testamentaria.

### **Quali sono le forme del testamento?**

Le forme del testamento sono tipicamente previste e sono: il testamento olografo, il testamento pubblico, il testamento segreto, i testamenti speciali.

Il primo è scritto per intero, datato e sottoscritto di proprio pugno dal testatore, esso presenta la natura giuridica e l'efficacia probatoria di una scrittura privata.

Il secondo è redatto da un notaio alla presenza di due testimoni e presenta la natura giuridica di atto pubblico.

Il terzo consta di due elementi: una scheda testamentaria (scritta, anche in modo non autografo, dal testatore o da un terzo, sottoscritta dal testatore e sigillata) ed un atto di ricevimento del notaio (sottoscritto dal testatore, dai testimoni e dal notaio e con data autentica).

Vi sono poi dei testamenti cosiddetti "speciali" che, in ipotesi tassative, possono essere ricevuti dal notaio o da soggetti diversi dal notaio in forme semplificate (ad esempio, i testamenti redatti in occasione di malattie contagiose o calamità pubbliche o infortuni).

Ai suddetti tipi di testamento si aggiunge il c.d. testamento internazionale (disciplinato dalla legge n. 387 del 1990 in ratifica della Convenzione di Washington del 26 ottobre 1973), che, nel rispetto di specifici requisiti formali, può essere utilizzato sia da italiani in Italia o da italiani all'estero sia da stranieri in Italia.

Art. 587 e ss. c.c.

## TRASCRIZIONE.

### **Che cos'è la trascrizione?**

La trascrizione è la più importante forma di pubblicità legale del nostro ordinamento rappresentando il mezzo principale attraverso il quale si rendono note ai terzi le vicende giuridiche connesse a determinate categorie di beni e, in tal modo, si dirimono i conflitti tra più aventi causa dallo stesso autore (dante causa).

Di norma si tratta di una forma di pubblicità dichiarativa, e non costitutiva (a differenza dell'iscrizione), che si attua mediante l'annotazione in un pubblico registro degli atti traslativi della proprietà o diretti a costituire, modificare, trasferire o porre in comunione il diritto di usufrutto, di superficie, di enfiteusi, di servitù, di uso e abitazione e aventi ad oggetto beni immobili e beni mobili registrati (es: autoveicoli, navi, aeromobili).

Solo eccezionalmente la trascrizione ha natura costitutiva e cioè nei casi in cui è richiesta come elemento costitutivo del diritto da trascrivere (es: usucapione abbreviata).

La regola generale è quella della priorità della trascrizione, in forza della quale il soggetto che trascrive l'atto per primo prevale su chiunque abbia trascritto successivamente il medesimo atto: una volta effettuata la trascrizione, quindi, ogni atto successivo, anche di data anteriore ma trascritto dopo, non ha effetto nei confronti del soggetto che abbia trascritto per primo.

### **Cosa si intende per continuità delle trascrizioni e in cosa consiste l'effetto prenotativo?**

Per continuità delle trascrizioni si intende quella caratteristica del nostro sistema di trascrizione organizzato su base personale in forza della quale, per stabilire chi debba prevalere tra più acquirenti del medesimo diritto in conflitto tra loro e, quindi, per l'opponibilità *erga omnes* di un determinato atto acquisitivo, è necessario verificare la continuità delle trascrizioni degli atti "a monte", per il tramite dei quali quel diritto è pervenuto all'ultimo titolare.

Ad ogni modo, la trascrizione di un atto, in caso di difetto di continuità dovuto ad una lacuna "a monte", non è priva di effetto in quanto produce il cd. effetto prenotativo: nel momento in cui verrà ripristinata la continuità con la trascrizione dell'atto anteriore originariamente non pubblicizzato, l'atto "a valle" acquisterà a sua volta piena efficacia salvo che, prima di tale momento, un terzo non abbia trascritto il proprio acquisto (in tal caso tornerà a valere la regola generale di cui all'art. 2644 c.c.).

Art. 2643 e ss., 2650 c.c.

## USUCAPIONE.

### **Che cos'è l'usucapione?**

L'usucapione è un modo di acquisto della proprietà e dei diritti reali di godimento a titolo originario, che si realizza per effetto del possesso indisturbato e continuato del bene protrato per un certo periodo di tempo (variabile a seconda dei casi).

Agli effetti dell'usucapione è irrilevante che il possesso sia di buona o di mala fede: questa circostanza può influire solo sulla durata del possesso necessario per l'usucapione.

L'importante è che il possesso sia pacifico, non violento e ininterrotto.

### **Che cos'è l'usucapione abbreviata?**

L'usucapione abbreviata (10 anni) è un tipo di usucapione che si perfeziona in tempi minori di quelli stabiliti per l'usucapione ordinaria (20 anni) e che richiede la sussistenza di ulteriori tre requisiti che si aggiungono al possesso ed alla durata:

- la buona fede, vale a dire l'ignoranza di ledere l'altrui diritto con il proprio possesso, che sussistere solo al momento dell'acquisto, non rilevando la mala fede successiva;
- un titolo idoneo, cioè un negozio valido ed astrattamente adatto a trasferire il diritto, ma concretamente inefficace per non essere il dante causa titolare del diritto trasferito (c.d. acquisto a non domino);
- la trascrizione del titolo, se si tratta di acquisto di beni immobili o mobili registrati.

### **In che cosa si differenzia l'usucapione dalla prescrizione?**

Entrambi gli istituti si basano sia sul fattore tempo che sull'inerzia del titolare del diritto, tuttavia, mentre all'usucapione consegue l'acquisto di un diritto, alla prescrizione consegue l'estinzione di un diritto.

Quest'ultima concerne la maggior parte dei diritti, ad eccezione della proprietà e di qualche altro, l'usucapione, invece, riguarda solo la proprietà e i diritti reali di godimento.

Artt. 1158, 1159 e 2934 c.c.

## **USUFRUTTO, USO E ABITAZIONE.**

### **Quali differenze sussistono tra usufrutto, uso e abitazione?**

L'usufrutto è il diritto che consente di godere della cosa altrui e di farne propri i frutti, entro i limiti della destinazione economica della cosa.

L'uso consiste nel diritto di servirsi della cosa e, se fruttifera, di trarne i frutti per i bisogni propri e della propria famiglia.

Il diritto abitazione è il diritto di abitare la casa limitatamente ai bisogni propri e della propria famiglia.

### **Quali sono i modi di costituzione dell'usufrutto?**

L'usufrutto può costituirsi nei seguenti modi:

- per legge: usufrutto legale dei genitori sui beni del figlio minore (art. 324); per volontà dell'uomo;
- per contratto, a titolo oneroso o gratuito;
- per usucapione;
- per sentenza.

### **Che cos'è il quasi-usufrutto?**

Il quasi-usufrutto è un diritto reale avente ad oggetto il godimento di beni consumabili da parte di un soggetto diverso dal proprietario degli stessi.

In tal caso, la proprietà dei beni passa al quasi-usufruttuario (il quasi-usufrutto, quindi, non è un diritto reale su cosa *altrui*), salvo l'obbligo di quest'ultimo di restituire non gli stessi beni ricevuti – ormai consumati – bensì il loro valore o il *tantundem eiusdem generis* ovvero altrettanti beni dello stesso genere.

Artt. 978, 1021, 1022; 995; 978 c.c.

## **VIZI DEL CONSENSO.**

### **Cosa e quali sono i vizi del consenso?**

I vizi del consenso (o vizi della volontà) sono vizi che turbano il procedimento di formazione del volere negoziale ma non lo obliterano: tali vizi, infatti, qualificano il consenso e quindi lo presuppongono.

Essi, pertanto, rendono il negozio non nullo bensì annullabile.

I vizi del consenso sono l'errore, la violenza e il dolo.

L'errore è la falsa rappresentazione della parte in ordine al contratto o ai suoi presupposti.

Può essere di due tipi: l'errore-vizio o errore-motivo è quello che colpisce il processo di formazione della volontà negoziale determinando una volontà alterata; l'errore ostativo, invece, è quello che colpisce la dichiarazione di volontà provocando una frattura tra quanto voluto e quanto dichiarato.

Per poter essere causa di annullamento l'errore deve essere essenziale, cioè determinante del consenso in quanto in assenza di esso il contratto non si sarebbe concluso o non si sarebbe concluso a quelle condizioni, e riconoscibile dall'altro contraente ovvero rilevabile da una persona dotata di normale diligenza anche in relazione al contenuto, alle circostanze del contratto o alla qualità dei contraenti.

La violenza consiste nella minaccia di un male ingiusto e notevole posta in essere per determinare qualcuno a compiere il negozio e deve essere di tale natura da far impressione sopra una persona sensata da farle temere di esporre sé o i suoi beni a un male ingiusto e notevole.

La violenza giuridicamente rilevante può essere, in primo luogo, quella morale o psichica, consistente nella minaccia di un male per costringere un soggetto a prestare un consenso non voluto; in secondo luogo, quella fisica, da intendersi come fatto dell'altro contraente o del terzo che provoca una dichiarazione non voluta.

In questa materia si ha riguardo all'età, al sesso e alla condizione delle persone e il contratto è annullabile anche se la violenza proviene da un terzo e, quindi, anche se il contraente ne era all'oscuro.

La violenza si distingue dal timore reverenziale cioè il timore che il soggetto nutre nei confronti di una persona particolarmente autorevole: in tal caso il contratto non è annullabile.

Il dolo consiste in una qualsiasi forma di raggirio che altera la volontà negoziale della vittima e che si può esteriorizzare tanto in una condotta commissiva (es: il mendacio, cioè una dichiarazione mediante la quale si modifica il vero) che omissiva (es: il silenzio o la reticenza, ossia la conoscenza da parte dell'agente delle false rappresentazioni della vittima).

Può essere di due tipi: il dolo-vizio è quello determinante del consenso in quanto in assenza del raggirio il contratto non si sarebbe concluso e, quindi, rende il contratto annullabile; il dolo incidente, invece, è quello non determinante del consenso giacché in assenza dei raggiri il contratto si sarebbe comunque concluso, sebbene a condizioni diverse e, pertanto, il contratto resta valido ma il contraente in mala fede è tenuto a risarcire i danni cagionati.

Artt. 1427 e ss. c.c.